

Sygn. akt IX Ca 488/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 listopada 2022 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie IX Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

|                 |                                     |
|-----------------|-------------------------------------|
| Przewodniczący: | SSO Jacek Barczewski                |
| Protokolant:    | st. sekr. sąd. Agnieszka Najdrowska |

po rozpoznaniu w dniu 17 listopada 2022 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa E. B. i Z. B. (1)

przeciwko Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w G.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Rejonowego w Olsztynie

z dnia 21 lutego 2022 r., sygn. akt X C 1960/21,

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 1.800 zł (jeden tysiąc osiemset złotych) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą.

Jacek Barczewski

**Sygn. akt: IX Ca 488/22**

## UZASADNIENIE

Z. B. (1) i E. B. wnieśli do Sądu Rejonowego w Olsztynie w dniu 23.08.2021 roku pozew przeciwko Bankowi (...) Spółka Akcyjna w G., domagając się zasądzenia od pozwanego na ich rzecz kwoty 38.499,75 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz wraz z kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty. W uzasadnieniu pozwu wskazali, że w dniu 12.05.2006 roku, działając jako konsumenci zawarli z G. M. Bankiem umowę kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego o nr (...). Pozwany jest następcą prawnym G. M. Bank. W ocenie powodów zawarta w sprawie umowa zawiera klauzule abuzywne, co odnosi się do postanowień § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 8 i § 17 umowy, które zawierały klauzule przeliczeniowe i odwołania do Tabeli kursów kupna/sprzedaży Banku, do wyliczenia których Bank stosował kurs złotego do danej waluty ogłoszony w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna/sprzedaży Banku. Dochodzona pozwem kwota 38.499,75 zł stanowi nadpłatę uiszczoną przez powodów ponad kwotę wypłaconego kredytu w wysokości 200.000 zł, której zwrotu domagali się z uwagi na nieważność umowy, która

prowadziła do braku podstaw do pobierania przez Bank opłat związanych z obowiązkowymi ubezpieczeniami i innymi dodatkowymi kosztami umowy.

Nakazem zapłaty z dnia 8.09.2021 r. wydanym w postępowaniu upominawczym Sąd Rejonowy w Olsztynie zasądził od pozwanego Banku (...) S.A. w G. na rzecz powodów Z. B. (1) oraz E. B. łącznie kwotę 38.499,75 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 23.08.2021 r. do dnia zapłaty oraz kwoty 3.417 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania, w tym kwotę 2.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się nakazu zapłaty do dnia zapłaty.

Sprzeciw od wydanego w sprawie nakazu zapłaty wniósł pozwany Bank (...) S.A. z siedzibą w G. i wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany zakwestionował roszczenie powodów zarówno co do zasady, jak i co do wysokości. W jego ocenie nie sposób zakwestionować klauzul przeliczeniowych, które są w pełni skuteczne, a zawarta umowa kredytu jest ważna. Istoty indeksacji nie sposób zakwestionować jako nieważnej w sytuacji gdy odnoszą się one do zastosowania kursu średniego NBP, co potwierdzono m.in. w wyroku TSUE o sygn. akt C-19/20 z dnia 29.04.2021 roku. Zatem nawet przyjęcie abuzywności kwestionowanych warunków nie pozostawi umowy z jakąkolwiek luką wymagającą uzupełnienia. Umowa nadal będzie wykonywana. Ewentualne zaś jej uzupełnienie powinno nastąpić na podstawie przepisów dyspozytywnych i ustalonych zwyczajów. Pozwany podniósł, że umowa zawarta z powodami zawierała wszystkie elementy określone w art. 69 prawa bankowego, zaś indeksacja stanowiła sposób wyrażenia wysokości zobowiązania. Umowa w sposób jednoznaczny określała świadczenia stron, a zatem powoływanie się na jej nieważność z uwagi na brak precyzyjnego określenia sposobu ustalania kursu wymiany sprowadza się do kwestionowania w ogóle istoty kredytu indeksowanego. Pozwany zakwestionował twierdzenia, aby umowa zawierała jakiegokolwiek niedozwolone postanowienie umowne. Nadto pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczeń powodów dochodzonych pozwem.

Wyrokiem z dnia 21 lutego 2022 r. Sąd Rejonowy w Olsztynie zasądził od pozwanego na rzecz powodów łącznie kwotę 38.499,75 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 22 stycznia 2022 roku do dnia zapłaty (I.); oddalił powództwo w pozostałym zakresie (II.) i zasądził od pozwanego na rzecz powodów łącznie kwotę 4.617,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 3.600,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty (III.).

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny: W dniu 12.05.2006 r. pomiędzy powodami Z. B. (1) i E. B. a poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. w G. zawarta została umowa kredytu nr (...) udzielony w ramach programu kredytowego „Kredyt perspektywa” (§ 3 ust. 3 umowy). Na podstawie przedmiocie umowy Banku udzielił kredytobiorcom kredytu w wysokości 204.204 złotych polskich, indeksowanego kursem (...) na warunkach określonych w umowie, a kredytobiorcy zobowiązali się do wykorzystania kredytu zgodnie z postanowieniami umowy, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w terminach oznaczonych w umowie oraz zapłaty Bankowi prowizji, opłat i innych należności wynikających z umowy. Na kwotę kredyt składa się kwota pozostawiona do dyspozycji kredytobiorców w wysokości 200.000 zł oraz koszty z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty pracy w wysokości 2.402,40 zł, koszty z tytułu opłaty sądowej należnej za wpis hipoteki w wysokości 200 zł oraz koszty z tytułu ubezpieczenia na życie i ubezpieczenia na wypadek całkowitej niezdolności do pracy spowodowanej nieszczęśliwym wypadkiem w wysokości 1.601,60 złotych. W dniu wypłaty saldo kredytu wyrażone były w walucie do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży, dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. opisanej szczegółowo w § 17 umowy, a następnie saldo walutowe przeliczane jest dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany jest kredyt, podawanego w Tabeli kursu sprzedaży/kupna (§ 1 ust. 1 umowy). Kredyt przeznaczony był na cele konsumpcyjne kredytobiorców w wysokości 93.800 zł oraz na spłatę zobowiązań kredytobiorców w postaci pożyczki hipotecznego w (...) S.A. i kredytu mieszkaniowego w (...) S.A. z umowy nr (...) z dnia 05.07.2002 roku (§ 1 ust. 2 i 4 umowy). Spłata kredytu wraz z odsetkami miała nastąpić w 336 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych na zasadach określonych w § 10 umowy (§1 ust. 5). Oprocentowanie kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosiło 4,630% w skali roku i stanowiło sumę marży Banku niezmiennej w okresie trwania umowy w

wysokości 2,590% oraz aktualnie obowiązującej indeksu L3 oraz 0,95 punktu procentowego do czasu przedstawienia w Banku odpisu z księgi wieczystej zawierającego prawomocny wpis hipoteki niezawierającego niezaakceptowanych przez Bank obciążeń, po którego dokonaniu oprocentowanie kredytu zostanie obniżone o 0,95 punktu procentowego (§ 2 ust. 1 i 2 umowy). Oprocentowanie kredytu było zmienne i ulegało zmianie w tym samym dniu kalendarzowym, w jakim nastąpiła wypłata kredytu najbliższego miesiąca po ostatniej zmianie indeksu L3 (§ 8 ust. 1 umowy). Odsetki naliczane były dziennie, od pozostałej do spłaty kwoty wykorzystanego kredytu według aktualnej stopy procentowej począwszy od dnia wypłaty kredytu w całości lub w części do dnia poprzedzającego jego całkowitą spłatę włącznie. Były one płatne miesięcznie z dołu w terminie określonych w § 10 ust. 1 umowy (§8 ust. 3 i 4 umowy). Zabezpieczeniem spłaty kredytu była hipoteka kaucyjna w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu określonej w § 1 ust. 1 umowy wpisana w księgę wieczystą nieruchomości na działce ewidencyjnej nr (...) o powierzchni 848 m2, położonej w B. i objętej księgą wieczystą prowadzoną przez Sąd Rejonowy w Olsztynie o numerze (...), weksel własny in blanco wraz z deklaracją wekslową, cesja na rzecz Banku wierzytelności z tytułu umowy ubezpieczenia nieruchomości zgodnie z § 12 ust. 4 i 5 umowy oraz ubezpieczenie o którym mowa w § 13 ust. 9-15 (§3 ust. 1 i 2 i §12 umowy). Wypłata kredytu miała nastąpić jednorazowo w terminie nie dłuższym niż 5 dni roboczych, pod spełnieniu warunków określonych w § 4 umowy i otrzymaniu przez Bank wniosku o wypłatę, sporządzonego prawidłowo przez kredytobiorców na formularzu, którego wzór stanowił załącznik do umowy. Wypłata wskazanego we wniosku o wypłatę kwoty nie wyższej niż kredyt miała być dokonana przelewem na wskazane w tym wniosku rachunki bankowe prowadzone w banku krajowym. Dzień dokonania przelewu kwoty kredytu uważany był na dzień wypłaty kredytu (§ 7 ust. 1 i 2 umowy). Spłata kredytu wraz z odsetkami dokonywana miała być nie później niż w tym samym dniu kalendarzowy każdego miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Jeżeli termin płatności ustalony według powyższych zasad przypadła na dzień, którego nie ma w danym miesiącu to termin płatności za ten miesiąc następuje w ostatnim dniu kalendarzowym danego miesiąca (§ 10 ust. 1 umowy). Spłata kredytu dokonywana miała być w ratach obejmujących łącznie części spłacanego kredytu oraz naliczone i należne odsetki. Raty płatne były przez kredytobiorcę w złotych polskich, miesięcznie (§ 10 ust. 2 umowy). Niezwłocznie po wypłacie kredytu Bank miał przesłać kredytobiorcom na wskazany przez nich adres korespondencyjny harmonogram spłat kredytu, stanowiący integralną część umowy (§ 10 ust. 3 umowy). Rozliczenie każdej wpłaty dokonywanej przez kredytobiorców następować miało z datą wpływu środków do Banku według kursu sprzedaży waluty do której jest indeksowany kredyt podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. obowiązującego w dniu wpływu środków do Banku (§ 10 ust. 8 umowy). Do rozliczenia transakcji wpłat i spłat kredytów stosowane były odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie Banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji. Kurs kupna określało się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża sprzedawcy. Kurs sprzedaży określało się jako średni kurs złotego do danych walut ogłoszonego w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedawcy. Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna/sprzedaży G. M. Bank. S.A. Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna//sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie Banku określone były przez Bank po godzinie 15.00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane były w siedzibie Banku oraz publikowane na stronie internetowej (...) Bank S.A. (§ 17 umowy). Na wniosek kredytobiorcy Bank mógł dokonać zmiany waluty, do której kredyt był indeksowany w okresie kredytowania. Za powyższą zmianę kredytobiorca nie ponosi opłaty FV (§10 ust. 14 umowy). Podpisując umowę, w § 11 ust. 4 umowy kredytobiorcy oświadczyli, że postanowienia umowy zostały z nimi indywidualnie uzgodnione. Udzielenie wskazanego kredytu nastąpiło na wniosek powodów, w którym wnioskowali oni o kredyt w wysokości 200.000 zł, który miał być płatny w 336 miesiącach, który miał służyć refinansowaniu wcześniej zaciągniętego kredytu mieszkaniowego w wysokości 72.500 zł oraz pożyczki hipotecznej w wysokości 33.700 zł, zaś pozostałe jej część w wysokości 93.800 zł na inne cele mieszkaniowe, w tym dokończenie budowy nieruchomości w B.. Zawnioskowali oni o udzielenie im kredytu udzielanego w PLN indeksowanego kursem (...) i z ratami równymi. Powodowie zaciągając kredyt u poprzednika prawnego pozwanego chcieli spłacić pobrany kredyt mieszkaniowy w (...) S.A. oraz pożyczkę hipoteczną w (...) S.A. Badaniem zgodności wniosku kredytowego z decyzją kredytową zajmowali się pracownicy Banku - w przypadku powodów – R. K.. Kredyt mieszkaniowy w Banku (...) S.A. zaciągnięty przez powodów w dniu 15.07.2002 r. był kredytem denominowanym

do franka szwajcarskiego, jego celem było dokończenie budowy domu mieszkalnego w B., dla którego prowadzona jest księga wieczysta o numerze (...). Pożyczka hipoteczna w Banku (...) S.A. była kredytem w złotych. W dacie zawierania umowy kredytowej powód Z. B. (1) prowadził działalność gospodarczą pod firmą U (...) Z. B. (2), która polegała na sprzedaży detalicznej towarów. Wcześniej również E. B. była współnikiem spółki cywilnej U (...) s.c. (...), E. B.. W związku z prowadzeniem działalności gospodarczej przez powoda Z. B. (1) posługiwał się on kontem firmowym o numerze (...). Kredyt zaciągnięty z poprzednikiem prawnym pozwanego nie został zaciągnięty dla celów prowadzonej przez powoda działalności gospodarczej. Powód rozliczał jako koszt uzyskiwania przychodu prowizje i odsetki od kredytów zaciągniętych wyłącznie w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, w których stroną był U (...) Z. B. (2). W ramach prowadzonej działalności powód zaciągnął trzy zobowiązania: w (...) S.A. umową o kredyt obrotowy z dnia 16.12.2011 r., z dnia 14 stycznia 2013 r. oraz z dnia 13 01.2014 r. Powodowie w latach 2006-2020 r. nie wykazywali również przychodu z najmu lub dzierżawy nieruchomości w B., dla której prowadzona jest księga wieczysta o numerze (...). W dniu 18.05.2006 r. powód Z. B. (1) za pośrednictwem poprzednika prawnego pozwanego zawarł umowy ubezpieczenia stanowiące przedmiot zabezpieczenia umowy z dnia 12.05.2006 r. i następnie przelał roszczenia z nich wynikające na rzecz Banku. Rezygnacja z zawartych ubezpieczeń nastąpiła w 2012 r. Kwotę kredytu pozostawioną do dyspozycji kredytobiorców na ich wniosek z dnia 15.05.2006 r. poprzednik prawny pozwanego wypłacił w dniu 18.05.2006 r. Jego spłaty realizowane były przez założony rachunek bankowy do obsługi kredytu o numerze (...). W dniu 02.10.2008 r. strony zawarły aneks do umowy z dnia 12.05.2006 r. mocą którego zmieniono oprocentowanie kredytu, które na dzień wejścia w życie aneksu miało wynosić 6,04% w skali roku, stanowiło sumę marży Banku w wysokości 2,32 punktu procentowego oraz aktualnie obowiązującego indeksu L3, opisanego w § 8 umowy oraz 0,95% zgodnie z postanowieniami § 13 ust. 3 umowy. Do zawarcia tego aneksu doszło z inicjatywy powodów. Powodowie wnosili także, aby pozwany obniżył im marżę bankową. U poprzednika prawnego pozwanego obowiązywała instrukcja o zakresie obowiązku informacyjnego w stosunku do kredytobiorcy w przypadku zawierania umowy kredytu walutowego, w tym ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej. (...) Bank S.A. w G. przy zawieraniu umów kredytowych posługiwano się wzorcem umowy opracowanym przez Bank. Na podstawie przedmiotowego wzorca umowy i decyzji kredytowej wydawanej w indywidualnych przypadkach sporządzano umowy kredytowe. Nie było możliwości negocjowania umowy na poziomie oddziału, a każdy wniosek takiego rodzaju wymagał zgody centrali Banku. Pracownicy Banku zobligowani byli do informacja kredytobiorców o ryzykach związanych ze zmianą wskaźnika LIBOR, ryzyku kursowym i spreadzie, Przedstawiano wykresy, które obrazowały, że waluta szwajcarska jest stabilna. Brak było wykresów obrazujących zależności pomiędzy zmianą kursu waluty na wysokość raty i zobowiązania całkowitego. Powodów zapewniano o stabilności waluty franka szwajcarskiego. U kredytodawcy obowiązywała uchwała Zarządu Banku (...)/2003 z dnia 26.03.2003 r. w której doprecyzowano, że kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna, a kursy sprzedaży jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży. Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży stosowano kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w ostatnim dniu roboczym poprzedzającym ogłoszenie kursów kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. przez Bank. Marże kupna/sprzedaży ustalały się raz na miesiąc w oparciu o średnią arytmetyczną z kursów kupna/sprzedaży stosowanych do transakcji detalicznych z pięciu banków na ostatni dzień roboczy miesiąca poprzedzającego okres obowiązywania wyliczonych marż. Były to Banki: (...) S.A., (...) S.A., Bank (...) S.A, (...) Bank S.A i (...) S.A. Kursy kupna/sprzedaży tych banków pobrane były ze stron internetowych tych banków i dokonywane na nich obliczenia skutkowałą wyznaczenie kursów kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. do czwartego miejsca po przecinku. Spread wyliczany był na mocy decyzji Banku. Pracownicy nie mieli informacji jak wyliczyć jego wysokość. Powodom wyliczono zdolność kredytową zarówno w złotych jak i frankach. Rata kredytu w złotych była znacząco wyższa. Powód w złotych miał niższą zdolność kredytową niż niezbędną do uzyskania kwoty w wysokości 200.000 zł. W okresie od 18.05.2006 r. do 26.08.2020 r. powodowie spłacili na rzecz pozwanego i jego poprzednika prawnego kwotę 67.526,53 CHF, w tym tytułem kapitału 35.103,69 CHF, a tytułem odsetek 28.632,38 CHF, co stanowiło kwotę 124.572,03 zł tytułem kapitału i 86.502,09 zł tytułem odsetek. Na dzień 27.08.2020 r. saldo zadłużenia z tytułu przedmiotowej umowy kredytowej wynosiło: 48.617,36 CHF tytułem kapitału, 68,00 CHF tytułem opłat tj. łącznie 48.672,32 CHF. Przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty z tego dnia saldo zadłużenia w przeliczeniu na złote wynosiło 201.829,51 zł. Łącznie zaś na dzień 27.08.2020 r. powodowie spłacili raty kredytowo-odsetkowe w wysokości 221.657,33 zł. Do sierpnia 2021 r. powodowie spłacili na rzecz pozwanego w sumie kwotę 238.499,75 zł. Powodowie

w wypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytowej zdawali sobie sprawę, iż bank może kierować wobec nich roszczenia z tytułu wynagrodzenia za korzystane z udzielonego im kapitału.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, iż roszczenie powodów zasługiwało na uwzględnienie niemal w całości. W niniejszym postępowaniu powodowie żądali zapłaty na ich rzecz przez pozwanego kwoty 38.499,75 zł stanowiącej nadwyżkę pomiędzy kwotą udzielonego im kapitału kredytu, a sumą rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych przez nich w okresie od 18.05.2006 r. do sierpnia 2021 r., powołując się na zawarcie w umowie z dnia 12.05.2006 r. nr (...) klauzul abuzywnych, wskazując, że nie mogą zostać one zastąpione innymi postanowieniami dyspozytywnymi.

Jak wskazał Sąd I instancji umowa kredytu, w tym także umowa kredytu indeksowanego i denominowanego w walucie obcej zostały uregulowane w ustawie z dnia 29.08.1997 r. - Prawo bankowe, która w art. 69 wprost odnosi się do tego typu kredytów. Choć zmiana przywołanego przepisu, w części odnoszącej się do kredytów indeksowanych i denominowanych wprowadzona została dopiero z dniem 26.08.2011 roku, to możliwość zastosowania indeksacji jako sposobu wyrażenia wysokości zobowiązania nie budziła wątpliwości także przed wejściem w życie nowelizacji. Powyższe wynika również pośrednio z samej treści znowelizowanego przepisu, w którym wskazano, że umowa kredytu powinna określać m.in. w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu (art. 69 ust. 4a prawa bankowego). Istotą tego przepisu jest ustawowe wskazanie, co winna zawierać umowa kredytu indeksowanego albo denominowanego, nie zaś wprowadzenie nowej kategorii kredytu. Znamienne, że w prawie bankowym do dziś nie zamieszczono definicji legalnej kredytu indeksowanego i denominowanego, co wskazuje na to, że ustawodawca nie widział takiej potrzeby. W konsekwencji należało ustalić, czy udzielony powodom kredyt miał charakter kredytu walutowego, czy też jest to kredyt złotowy z przewidzianym mechanizmem waloryzacji. W ocenie tego Sądu należy przyjąć drugie stanowisko. W przeciwnym razie w rzeczywistości nie będzie możliwości ustalenia kwoty kredytu przy zawieraniu umowy – jest ona bowiem precyzyjnie wskazana w złotych polskich, a przeliczenie na walutę miernika waloryzacji jest dokonywane w odniesieniu do tej właśnie sumy. Nie wiadomo wówczas, jaka suma (...) będzie na dzień wypłaty kredytu odpowiednikiem ustalonej przez strony umowy kredytu wyrażonej wprost w umowie w PLN, co stoi w sprzeczności z art. 69 ust. 2 pkt 2 prawa bankowego. W ocenie Sądu I instancji istotne jest w tym miejscu rozróżnienie kredytów indeksowanych od kredytów denominowanych. W umowie kredytu denominowanego waluta obca wyraża wartość zobowiązania pieniężnego, a określony w takich umowach sposób oddania kwoty kredytu do dyspozycji kredytobiorcom poprzez dokonanie jej przelewu w PLN na ich rachunek bankowy, odnosi się do sposobu wykonania zobowiązania banku. W umowach kredytu denominowanego istnieje konieczność rozróżnienia waluty zobowiązania (...) od waluty wykonania zobowiązania (PLN). W umowach kredytu indeksowanego zarówno walutą zobowiązania, jak i walutą wykonania zobowiązania jest PLN, a odniesienie do (...) stanowi jedynie jego miernik waloryzacji, z jednej strony uzasadniający oprocentowanie kredytu wg stawki LIBOR, ale z drugiej różnicujący wysokość zaciągniętego zobowiązania w PLN w przypadku zmian kursów walut. W konsekwencji w ocenie tego Sądu nie można było uznać, że kredyt udzielony powodom jest kredytem walutowym, a bank w ramach realizacji umowy pełni funkcję quasi-kantoru. Przede wszystkim z umowy kredytu hipotecznego nr (...), indeksowanego do (...) z dnia 12.05.2006 r. w żadnym z jej postanowień nie wynika obowiązek zakupu waluty (...) czy to przez pozwany bank, czy też przez powodów. To, że wartość poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych miała być określana w walucie (...) nie oznacza, że walutą zobowiązania był frank szwajcarski. Suma ta wyznacza jedynie wysokość zobowiązania kredytobiorcy w złotych polskich, a określenie wysokości raty w (...) jest oczywistą konsekwencją zastosowania mechanizmu indeksacji. Od uruchomienia kredytu (wypłaty środków pieniężnych w kwocie 200.000,00 złotych) równowartość tej sumy zostaje określona w (...) na ten dzień (§ 1 ust. 1 umowy) i od tej chwili to konkretna kwota (...) staje się bazą do określenia zobowiązania kredytobiorcy zarówno z tytułu poszczególnych miesięcznych rat, jak i pozostałego do spłaty kapitału. Takie sformułowanie umowy kredytu zabezpiecza ryzyko banku związane ze zmianą siły nabywczej pieniądza, stanowiąc uzasadnienie dla zastosowania dla oprocentowania kredytu stawki LIBOR 3-M, powiązanej z (...). Jeżeli bowiem bank ma pewność, że walutą odniesienia, od której będzie zależna

wysokość zobowiązania kredytobiorcy (określonego przy zawieraniu umowy w PLN i spłacanego w PLN) będzie (...), to może w sposób ekonomicznie racjonalny powiązać udzielenie kredytu ze współczynnikiem LIBOR. W ocenie Sądu I instancji o walutowym charakterze kredytu udzielonego powodowi nie może świadczyć treść art. 69 ust. 3 prawa bankowego. Umożliwienie spłaty kredytu w walucie indeksacji stanowi przepis szczególnie, udogodnienie dla kredytobiorcy, pozwalające mu uniknąć kosztów spreadu bankowego (najczęściej kredytobiorca zarabiający w PLN i tak poniesie koszt wymiany waluty w kantorze), nie wyznacza zaś waluty zobowiązania. W konsekwencji należy uznać, że umowa kredytowa nr (...) zawierała wszelkie elementy konstrukcyjne umowy kredytu, wskazane w art. 69 ust. 1 prawa bankowego. Całkowicie innym zagadnieniem jest jednak, czy sposób określenia tych zasad nie stanowił niedozwolonych postanowień umownych (zob. m.in. uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 05.11.2019 roku o sygn. akt IX Ca 491/19). W konsekwencji należy przejść do dalszych zarzutów powodów tj. abuzywności postanowień umowy dotyczących mechanizmu ustalania przez bank kursu waluty.

W tym zakresie Sąd Rejonowy zauważył, że powodowie zakwestionowali postanowienia umowne dotyczące sposobu obliczenia kursu waluty, po której dokonywano przeliczenia z waluty spełniania świadczenia (PLN) na walutę zawarcia zobowiązania ( (...)) jak i z waluty (...) na walutę spełnienia świadczenia w PLN wynikających w szczególności z § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 8 i § 17 umowy. Wbrew twierdzeniom pozwanego, należało uznać, że powodowie zawierali przedmiotową umowę jako konsumenci w rozumieniu art. 22 1 k.c. Zgodnie ze wskazanym przepisem za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Tym samym konsumentem można być wyłącznie w zakresie czynności prawnych niezwiązanych bezpośrednio z własną działalnością gospodarczą lub zawodową. Decyduje brak związku danej czynności z wymienioną działalnością, a nie to, czy taka działalność jest w ogóle prowadzona przez osobę dokonującą czynności prawnej. Do uznania, że mamy do czynienia z konsumentem, wystarczy brak bezpośredniego związku czynności z działalnością gospodarczą lub zawodową; istnienie pośredniego związku nie wyklucza zatem uznania danej osoby za konsumenta (Art. 221 KC red. Osajda 2019, wyd. 22/J. Dybiński/A. Jakubowski/P. Miłkaszewicz/A. Orzeł-Jakubowska). Jak podkreślił tenże Sąd, zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej status konsumenta ma charakter obiektywny – niezależny od ewentualnej wiedzy, doświadczenia, inteligencji i wykształcenia danej osoby fizycznej. Oznacza to, że przepisy nie wykluczają uznania za konsumenta, a tym samym nie pozbawiają ochrony z art. 385 § 1 k.c. osób, które wykonując zawody prawnika, lekarza lub ekonomisty (wyrok TSUE z dnia 3.09.2015 r. sygn. akt C – 110/14, postanowienie TSUE z dnia 19 .11.2015 r. C-74/15). Fakt zatem, że powód Z. B. (1) w dacie zawierania zakwestionowanej umowy kredytowej prowadził działalność gospodarczą pod firmą U (...)" Z. B. (2) nie wyklucza uznania go i jego żony za konsumentów. Z żadnego bowiem dołączonego do akt sprawy dokumentu nie wynika, aby umowa kredytowa została zawarta w ramach prowadzonej przez niego działalności gospodarczej. Przeciwnie, zgodnie z umową powodowie zawierali ją jako osoby fizyczne, zaś świadek E. T. wskazywała, że w wypadku umowy zawieranej z przedsiębiorcą w treści umowy jednoznacznie precyzowana jest nazwa takiej działalności. Powodowie zaciągnęli kredyt u poprzednika prawnego pozwanego celem spłaty poprzedniego kredytu hipotecznego oraz pozyskania środków celem podjęcia prac wykończeniowych na nieruchomości w której zamieszkiwali. Ponadto wbrew twierdzeniom pozwanego, powodowie w latach 2006-2020 r. nie wykazywali również przychodu z najmu lub dzierżawy nieruchomości w B., dla której prowadzona jest księga wieczysta o numerze (...), a zatem nie najmowali wskazanej nieruchomości w celach zarobkowych. Sąd Rejonowy wyjaśnił, że przy ocenie postanowień umowy wziął pod uwagę również status zawodowy powodów, jednak uznał, że okoliczności te nie mogły przemawiać za przyjęciem przy ocenie abuzywności postanowień umowy z dnia 12.05.2006 r. podwyższonego miernika należytej staranności, wyższej niż typowego konsumenta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1.03.2017 r. sygn. akt IV CSK 285/16). Skoro zatem przedmiotowa umowa nie została zawarta w celach związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą to należało uznać, że powodowie zawierali ją jako konsumenci.

Następnie Sąd I instancji powołał się na art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., zgodnie z którym postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W konsekwencji, aby doszło do przewidzianego w ww. przepisie skutku, tj. niezwiązania

konsumenta określonymi postanowieniami umownymi, muszą one spełniać łącznie szereg przesłanek. Po pierwsze, dane postanowienie umowne nie może być indywidualnie uzgadniane między stronami. Ustawodawca w art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. sprecyzował, że nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Powyższe odnosi się w szczególności do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Przy analizie ww. przesłanki odnieść należy się do samego procesu negocjowania umowy. W ocenie Sądu Rejonowego postanowienia umowne, w których określono sposób przeliczenia kursu waluty z (...) na PLN i odwrotnie, nie były indywidualnie negocjowane. Kwestionowane postanowienia zostały przejęte wprost z wzorca umowy. Oczywiście, za postanowienia indywidualnie uzgadniane nie mogą być uznane jedynie te, które zostały zmienione na wniosek konsumenta. Tym niemniej istotna jest ocena, czy w okolicznościach konkretnej sprawy do takich negocjacji doszło. Powodowie podczas swoich zeznań jednoznacznie wskazywali, że w ogóle nie mieli wiedzy o tym, że możliwe było negocjowanie warunków umowy. Również świadek E. T. wskazywała, że w oddziale Banku możliwość negocjacji warunków umowy była wykluczona, a każdy wniosek kredytobiorcy w tym zakresie wymagał akceptacji przez centralę Banku. Co istotne, świadek wprost zeznała, że przedstawiciele banku nie informowali klientów o możliwości negocjacji postanowień umowy zawartych we wzorcu umowy (np. w zakresie ustalenia kursu waluty obowiązującego przy przeliczaniu miesięcznych rat kredytu). To bank powinien w ramach ciążącego na nim obowiązku informacyjnego w sposób precyzyjny poinformować konsumenta o możliwości negocjowania określonych postanowień umownych. Jest rzeczą naturalną, że konsument poszukujący kredytu ma wpływ na otrzymywaną jego wysokość i długość trwania zobowiązania (a co za tym idzie również wysokość miesięcznej raty) wszelkie inne postanowienia kilkunastostronicowej umowy, uzupełnione już w treści przedłożonego mu wzorca, traktuje jako element oferty banku, którą może przyjąć lub nie (umowa adhezyjna). Powyższe dotyczy również sposobu ustalenia kursu waluty, na podstawie której przeliczana jest kwota miesięcznej raty. To, że w incydentalnych przypadkach, na mocy zgody centrali banku były zawierane umowy, w których kurs waluty był określany inaczej niż we wzorcu (na co powoływał się pozwany bank i co potwierdzili świadkowie E. T. oraz R. K.) nie świadczy o tym, że w realiach niniejszej sprawy powyższa kwestia została z konsumentami indywidualnie uzgodniona. Zdaniem Sądu I instancji, z pewnością o indywidualnym uzgodnieniu warunków umowy nie może świadczyć zawarte w treści umowy, przygotowane i uprzednio wydrukowane sformułowanie, że „kredytobiorca oświadcza, iż postanowienia umowy zostały z nim indywidualnie uzgodnione”. Brak wskazania, które to konkretnie postanowienia pozwany miał na myśli – gdyby uznać, że dotyczy to wszystkich postanowień umownych, to wówczas proces indywidualnych negocjacji musiałby trwać zapewne mniej więcej kilkanaście pełnych dni roboczych. Pamiętać przy tym należy, że ciężar dowodu w wykazaniu, że dane postanowienie umowne było indywidualnie negocjowane, obciąża tego, kto się na to powołuje.

Kolejno tenże Sąd wskazał, że powodowie nie zapoznawali się z treścią umowy przed jej zawarciem i dopiero przy jej podpisywaniu odczytano im warunki umowne. Powodowie ostatecznie podpisali przedmiotową umowę kierując się zaufaniem do samego pozwanego jako Banku o wyrobionej już renomie, który cieszył się także zaufaniem znajomego powodów, którzy ten konkretny Bank im polecił. Oczywiście, również od konsumenta należy wymagać należytej staranności w dbaniu o własne interesy, tym niemniej pozwany nie może czynić mu zarzutu, że działał on w zaufaniu do niego jako o instytucji o określonej renomie, której działania winny cechować się pewnością i stałością. W ocenie Sądu Rejonowego nie można również uznać za przejaw niefrasobliwości i braku należytej staranności postawy powodów (w szczególności powoda, gdyż to on w imieniu małżeństwa zajmował się kwestiami finansowymi) tego, że – jak szczerze przyznał powód – nie rozumiał on większość treści zawartej w podpisanej umowie. Jest ona sporządzona fachowym językiem, zawiera wiele szczegółowych postanowień sformułowanych zdaniami wielokrotnie złożonymi. Powodowie nie posiadają wykształcenia prawniczego ani ekonomicznego. Brak jest podstaw, aby tylko osoby o takim profilu wykształcenia, ewentualnie inne, posiadające ponadprzeciętną inteligencję mogły zawierać umowy kredytowe. Raz jeszcze należy podkreślić, że powodowie byli zapewniani o stabilności franka szwajcarskiego, a w rozmowach z klientami w 2006 roku w zasadzie nie mówiono o ryzyku związanym ze zmiennością kursów, ale co najwyżej o samej możliwości zmiany kursu (zeznania E. T. – k. 633v), co świadczy o tym, że wówczas nie brano pod uwagę, że zmienność waluty może w tak drastyczny sposób jak w niniejszej sprawie oraz setkach tysięcy innych wpłynąć na wysokość zobowiązania obciążającego kredytobiorców po dokonaniu indeksacji kursem (...). Oczywiście, tak jak powodowie, tak również i bank nie mógł przewidzieć okoliczności, które doprowadziły do rażącego wzrostu kursu (...) względem

złotego. Tym niemniej to na banku jako profesjonalście ciąży obowiązek takiego sformułowania treści umowy, aby zabezpieczyć obie strony stosunku prawnego.

Następnie Sąd I instancji zauważył, że kwestionowane postanowienie umowne winno kształtować prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Przesłanka ta definiowana jest w orzecznictwie jako nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13.07.2005 r. o sygn. akt I CK 832/04). Działanie wbrew dobrym obyczajom oznacza tworzenie przez kontrahenta konsumenta takich klauzul w umowie bądź wzorcu umowy, które godzą w równowagę kontraktową, w szczególności ocenie podlegają takie wartości jak uczciwość, zaufania, lojalność, rzetelność, pełna informacja i fachowość. Zatem będą to wszelkie postanowienia sprzeczne z etyką, moralnością i powszechnie aprobowanymi normami społecznymi. W świetle umów bankowych za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania, wykorzystania niewiedzy czy naiwności (zob. wyrok (...) z dnia 29.04.2011 r. o sygn. akt XVII AmC 1327/09). Następnie Sąd Rejonowy przeszedł do oceny kwestii zasadniczej dla badania zasadności niniejszego powództwa, tj. czy kwestionowane przez powódów postanowienie w istocie łamie równowagę kontraktową stron w stopniu powodującym rażące naruszenie ich interesów. W ocenie tego Sądu pozwany, korzystając z przewagi kontraktowej oraz braku fachowej wiedzy drugiej strony czynności prawnej, w sposób arbitralny i blankietowy zakreślił istotne postanowienie umowne, mogące w sposób znaczący wpływać na wysokość zobowiązań finansowych stron z tytułu umowy kredytu, dodatkowo nie spełniając prawidłowo obowiązku informacyjnego wobec konsumenta. W wypadku bowiem omów wieloletnich, o znacznym stopniu skomplikowania mechanizmy informacyjne o ryzyku powinny być przez banki w pełni rzetelnie realizowane i nie mogły ograniczać się do ogólnej informacji o stabilności waluty i ewentualnej zmienności kursów. Kwestionowane postanowienia przewidywały, że wysokość zobowiązań będzie przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty. Mechanizm (konkretny sposób) ustalania kursu nie został opisany w żaden sposób, gdyż umowa w tym względzie odsyłała jedynie do § 17 umowy, gdzie wskazano jedynie, że do rozliczenia transakcji wpłat i spłat kredytów stosowane były odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie Banku obowiązuje w dniu dokonania transakcji. Kurs kupna określało się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża sprzedawcy. Kurs sprzedaży określało się jako średni kurs złotego do danych walut ogłoszonego w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedawcy. Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna/sprzedaży G. M. Bank. S.A. Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie Banku określone były przez Bank po godzinie 15.00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane były w siedzibie Banku oraz publikowane na stronie internetowej (...) Bank S.A. (§ 17 umowy). Zdaniem tego Sądu, taki zapis umowny nie dawał podstaw do ustalenia dokładnego kursu waluty, publikowanego w Tabeli kursów z uwagi na brak dokładnego sprecyzowania wysokości marży Bankowej, zarówno przy kursie kupna jak i kursie sprzedaży. Wprawdzie u kredytodawcy obowiązywała uchwała Zarządu Banku (...)/2003 z dnia 26 marca 2003 r. w której doprecyzowano, że kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna, a kursy sprzedaży jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży. Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży stosowano kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w ostatnim dniu roboczym poprzedzającym ogłoszenie kursów kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. przez Bank. Marże kupna/sprzedaży ustalały się raz na miesiąc w oparciu o średnią arytmetyczną z kursów kupna/sprzedaży stosowanych do transakcji detalicznych z pięciu banków na ostatni dzień roboczy miesiąca poprzedzającego okres obowiązywania wyliczonych marż. Były to Banki: (...) S.A., (...) S.A., Bank (...) S.A., (...) Bank S.A i (...) S.A. Kursy kupna/sprzedaży tych banków pobrane były ze stron internetowych tych banków i dokonywane na nich obliczenia skutkowało wyznaczenie kursów kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. do czwartego miejsca po przecinku.

Zdaniem Sądu Rejonowego, znamienne jest, że kwestie te uregulowane zostały w dokumencie wewnętrznym tj. uchwale banku, na której treść kredytobiorca nie miał żadnego wpływu. Znamienne jest również to, że jak zeznała



świadek E. T. sami pracownicy Banku mieli informacji jak wyliczyć wysokość marży i spreadu. Dokument wewnętrzny ustalający sposób ustalania przez bank kursów walut oraz spreadu może być w każdym czasie zmieniony bez żadnego wpływu kredytobiorcy. Powyższe mogłoby mieć miejsce na przykład w przypadku osłabienia franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki po zawarciu umowy – wówczas rekompensując straty z tym związane (które i tak nie mają charakteru nieograniczonego, jak w przypadku kredytobiorców – nawet przy drastycznym spadku kursu bezpośrednio po zawarciu umowy ryzyko banku jest ograniczone do wysokości wypłaconej kwoty kredytu) banki mogłyby zacząć stosować znacznie wyższe spready – powyższe i tak najprawdopodobniej nie byłoby kwestionowane przez kredytobiorców zadowolonych z niższych rat kredytów, które wynikałyby z deprecjacji (...) względem PLN. W odpowiedzi na pozew pozwany szeroko starał się uzasadnić, że stosowane przez bank kursy mają charakter rynkowy i wykazał, w jaki sposób bank ustala kurs kupna lub sprzedaży, figurujący w Tabeli Kursów na dany dzień. Abstrahując już od tego, czy wskazane przez pozwanego argumenty mają charakter przekonywujący, to na etapie zawierania umowy konsumentowi w nie wyjaśniono mechanizmu powstawania takiej tabeli (sposobu ustalania marży banku i trybu jej ewentualnej zmiany), uniemożliwiając mu całkowicie weryfikację rynkowości przedstawianych przez pozwanego kursów w niej zawartych. Podnosili to powodowie podczas swojego przesłuchania, gdzie wskazywali, w jaki sposób dokonują spłat kredytu tj. co miesiąc chodząc do oddziału lub dzwoniąc do banku, w celu ustalenia w jakiej wysokości ratę muszą uiścić. Podkreślali, że nie mieli oni wiedzy o tym jakie pozwany Bank stosuje zasady przy ustalaniu tego kursu, informowano ich jedynie o możliwości sprawdzenia tego kursu na stronie internetowej Banku. Sąd Rejonowy podkreślił, że mając na uwadze sposób rozliczenia stron, postanowienia dotyczące kursu wymiany walut niewątpliwie miały dla stron istotne znaczenie, gdyż bezpośrednio wpływały na wysokość przesunięć środków pieniężnych w PLN, w której to walucie zobowiązanie było wykonywane. W ten sposób pozwany w ocenie Sądu postąpił w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, nie spełniając prawidłowo obowiązku informacyjnego wobec konsumenta. Co więcej, przy analizowaniu postanowień umowy należy brać pod uwagę, czy treść danego postanowienia pozwala jednej ze stron na ukształtowanie stosunku prawnego w sposób naruszający słusne interesy drugiej strony, nie jest zaś konieczne wykazywanie, że przedsiębiorca z danego postanowienia w taki sposób skorzystał. W tym stanie rzeczy bezprzedmiotowa jest ocena, czy na skutek zastosowania spreadów na podstawie Tabeli Kursów banku doszło do istotnego naruszenia interesów finansowych powodów, a relewantne jest ustalenie, czy bank potencjalnie miał taką możliwość (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 27.02.2019 roku w sprawie o sygn. akt II CSK 19/18).

Zdaniem tego Sądu, trzeba widzieć, że w niniejszej sprawie strony zawarły zobowiązanie długoterminowe – 28 letnie. Jeżeli banki wskazują, że konsumenci winni mieć świadomość, że frank szwajcarski nie jest walutą tak bardzo stabilną, bo jego kurs wbrew obiegowej opinii (wyrażanej również przez osobę pracującą w branży finansowej, tj. świadka E. T.) podlegał kilkudziesięcioprocentowym wahaniam, to bank tym bardziej powinien być tego świadomy. Sprzedając produkt finansowy na niemal 30 lat bank, będący instytucją zaufania publicznego, powinien konsumenta rzetelnie poinformować o jego plusach i minusach. Wypełnienie takiego obowiązku nie może ograniczać się jedynie do odebrania od klienta standardowego oświadczenia, informującego o bliżej niesprecyzowanych ryzykach lub sprowadzać się do okazania wykresów, w których wynikało, że w ostatnim czasie waluta ta była stabilna. Czynności, które powinien podjąć bank celem prawidłowego wypełnienia obowiązku informacyjnego zostały precyzyjnie i obszernie wskazane w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 25.09.2019 roku o sygn. akt XXV C 2723/18. Celem czytelności przekazu Sąd zacytował wprost określone jego fragmenty: „W ocenie Sądu Okręgowego wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało pełnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty, możliwej do uzyskania w dacie zawarcia umowy. Ponieważ przekaz kierowany do konsumenta musi być jasny i zrozumiały, podanie informacji powinno nastąpić w postaci podwójnej: poprzez wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego (z naciskiem na słowo "nieograniczone") oraz konkretnych przykładowych kwot - wskazanych wyżej wartości raty i salda charakteryzujących dany kredyt. Skoro zaś obie wartości są uzależnione od kursu waluty - należało również wskazać możliwy do określenia poziom kursu tej waluty (...) Analiza wykresu historycznego kursu (...) pozwala na niewątpliwe stwierdzenie dwóch okoliczności. Po pierwsze w lutym 2004 r. kurs (...) osiągał najwyższy dotychczasowy poziom w historii (ok 3.11 zł). Po drugie po tej dacie kurs (...) sukcesywnie się obniżał, osiągając najniższy kurs poniżej 2 zł sierpniu 2008 r. Skoro więc w krótkiej perspektywie kurs zmienił się o ponad 50%, to w informacji dla konsumenta należało wskazać zarówno tak wysoką zmienność, jak i zwiększenie kursu o 50% - w porównaniu do daty zawarcia umowy. Innymi słowy

dające się przewidzieć ryzyko walutowe należy określić przez aktualny kurs powiększony o minimum 50%. (...) Dotychczasowa zmienność kursu danej waluty - mimo iż łatwa do ustalenia - nie jest powszechnie znana. Dla oceny korzyści i ryzyka płynącego z zawarcia umowy kredytu związanego z walutą, a zwłaszcza porównania go z kredytem złotówkowym niezbędne jest określenie nie tylko bieżących parametrów, ale i możliwego niekorzystnego rozwoju sytuacji na rynku. W konsekwencji minimalny poziom informacji o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem kredytu w (...) obejmuje wskazanie maksymalnego dotychczasowego kursu oraz obliczenie wysokości raty i zadłużenia przy zastosowaniu tego kursu. Dopiero podanie tych informacji zdaniem Sądu jest na tyle jasne i precyzyjne, że pozwala przeciętnemu konsumentowi na podjęcie racjonalnej decyzji odnośnie ewentualnej opłacalności kredytu i płynącego stąd ryzyka finansowego. Niepełna informacja o ryzyku kursowym w oczywisty sposób wpływa na decyzję o zawarciu umowy w (...) zamiast w PLN, czy wręcz w ogóle decyzję o zawarciu umowy kredytowej (...). Na kanwie sprawy dotyczącej opcji walutowych Sąd Apelacyjny w Warszawie zauważył, że banki jako instytucje zaufania publicznego, w stosunkach z klientami powinny działać w granicach dobrze pojętego nie tylko interesu własnego, ale i z uwzględnieniem interesu klienta. Bez poinformowania bowiem klienta o ryzykach związanych z usługą, klient nie będący profesjonalistą w dziedzinie finansów i bankowości, nie ma możliwości dokonania właściwej analizy ryzyka, jakie związane jest z danym produktem bankowym i dokonania właściwego (świadomego) wyboru usługi (wyrok z 07.05.2015 r. w sprawie o sygn. akt. I ACa 1262/14)".

Następnie Sąd I instancji przeszedł do oceny czy kwestionowane postanowienia umowy w sposób rażąco naruszały interesy konsumenta. Kwestię powyższą podważał pozwany, podkreślając, że ewentualne różnice kursowe pomiędzy kursem średnim NBP, a stosowanym przez niego w Tabeli Kursów z uwagi na stosowaną przez Bank marżę były na tyle niewielkie, że nie można mówić o rażącym naruszeniu interesów konsumenta. Co więcej, powyższe analizowane w powiązaniu z faktem, że obniżone zostały stopy LIBOR 3-M i 6-M oraz tym, że kredyty frankowe były dużo tańsze niż złotówkowe, winno prowadzić do wniosku, że w ogóle nie doszło do naruszenia interesu powodów. Kolejno tenże Sąd powołał się na pogląd Sądu Okręgowego w Olsztynie zawarty w uzasadnieniu wyroku z 05.11.2019 roku o sygn. akt IX Ca 491/19: „ustawa z dnia 02.03.2000 roku o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, która wprowadziła do kodeksu cywilnego obowiązującą obecnie regulację dotyczącą wzorców umów i kontroli niedozwolonych postanowień umownych, miała na celu przedakcesyjną transpozycję dyrektywy 93/13. W związku z tym, że dyrektywy UE są szczególnymi aktami prawnymi i wiążą państwa członkowskie UE, do których są kierowane, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawiając jednak organom krajowym państwa członkowskiego swobodę wyboru formy i środków prawnych, należy kierować się przy wykładni art. 385<sup>1</sup> i następnych k.c. wskazówkami wynikającymi z prawa unijnego oraz orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej”.

Jak zauważył Sąd Rejonowy, transponując dyrektywę 93/13/EWG do polskiego porządku prawnego ustawodawca przyjął, że naruszenie interesów konsumenta winno mieć charakter „rażący”. Art. 3 ust. 1 dyrektywy stanowi zaś o tym, że „Warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta”. Skonkludować należy, że znacząca nierównowaga wynikających z umowy praw i obowiązków, o ile powoduje szkodę dla konsumenta, winna być każdorazowo traktowana jako przypadek rażącego naruszenia interesów konsumenta. Nierównowaga, która została wprowadzona na podstawie kwestionowanych postanowień umowy, dotyczących jednostronnego ustalania kursu wymiany walut przez bank, ma charakter niewątpliwie rażąco. Prowadzi bowiem ona do zaburzenia równowagi kontraktowej, biorąc pod uwagę fakt, że sposób tworzenia Tabel kursowych ma kluczowe znaczenie dla określenia zarówno globalnego salda kredytu jak i dla wysokości poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych. Powyższy zatem mechanizm stosowany przez pozwanego powoduje, że w umowie powstaje luka, na skutek której niemożliwe jest określenie wysokości zobowiązania, w tym określenie kwoty zadłużenia w złotych polskich na datę zawarcia umowy, jak również niemożności określenia wysokości poszczególnych rat odsetkowo-kredytowych w sposób niezaskakujący dla konsumenta. Biorąc pod uwagę powyższe tenże Sąd doszedł do przekonania, że pozwany nie poinformował powodów w sposób wystarczający o ryzyku jakie wiąże się z zawartą umową, co przesądza również o braku transparentności w zakresie procesu negocjacji warunków umowy i jej podpisania. Jednocześnie nie może być wątpliwości, że takie ukształtowanie stosunku

prawnego między stronami powodowało długotrwałe narażenie konsumentów na ryzyko kursowe, bowiem były to umowy wieloletnie o wysokim stopniu skomplikowania, tym samym opisane zakłócenia równowagi kontraktowej w sposób rażąco naruszało ich interes ekonomiczny. Powyższe spowodowało uznanie przez Sąd I instancji, że konstrukcja umowy w zakresie głównej kwoty zobowiązania była wadliwa i poddana arbitralnej decyzji pozwanego, bowiem bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania nie tylko własnego zobowiązania wobec powodów, ale także wysokości poszczególnych spłat rat kredytowo-odsetkowych, zaś mechanizm ten w ocenie Sądu nie podlegał jakimkolwiek ograniczeniom i możliwości jego weryfikacji, co stanowiło nieuzasadnioną dysproporcję i ukształtowanie sytuacji ekonomicznej na niekorzyść konsumenta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 01.03.2017 r. sygn. akt IV CSK 285/16). Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony umowy nie doznawało żadnych ograniczeń. Skoro bank może wybrać dowolne i niepoddające się weryfikacji kryteria ustalania kursów kupna i sprzedaży walut obcych, stanowiących narzędzie waloryzacji kredytu i rat jego spłaty, wpływając na wysokość własnych korzyści finansowych i generując dla kredytobiorcy dodatkowe i nieprzewidywalne co do wysokości koszty kredytu, klauzule te rażąco naruszają zasadę równowagi kontraktowej stron na niekorzyść konsumentów, a także dobre obyczaje, które nakazują, by ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem i wykonywaniem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia, a sposób ich generowania poddawał się weryfikacji.

Zdaniem Sądu I instancji, pozwany oczywiście może wywodzić, że powodowie i inni tzw. frankowicze zawierali umowy kredytów indeksowanych, godząc się na zmiany kursu i zakładając, że nie będą one znaczne, a także czerpiąc z tego korzyści w postaci znacznie niższych rat kredytu w okresie, gdy waluta polska była mocniejsza względem franka szwajcarskiego, niż gdyby zaciągnęli odpowiednie zobowiązanie w złotych. Zauważyć jednak należało, że czym innym jest zgoda na pewne ściśle określone ryzyko, które jest możliwe do wyliczenia i może doprowadzić do wzrostu wartości świadczenia, jednakże w sposób rozsądny i weryfikowalny czynnikami rynkowymi, a czym innym uzależnienie wysokości świadczenia od kwestii całkowicie nieprzewidywalnych, a więc ryzyka o charakterze w praktyce niczym nieograniczonego, które może doprowadzić do konieczności zapłaty kwoty nie mającej żadnego związku z pierwotnie otrzymaną sumą. Podsumowując, w ocenie tego Sądu zastosowanie w łączącej strony umowie zaskarżonych klauzul, których istota sprowadzała się do odniesienia do waluty obcej i odwrotnie bez jakiegokolwiek ograniczenia ryzyka kursowego, jednostronnie ponoszonego ryzyka przez konsumenta, posłużenie się jako miernikiem nie wartościami rynkowymi, lecz wewnętrznymi parametrami banku (nie zmienia powyższego odniesienie do kursu średniego NBP, co zostanie wyjaśnione w dalszej części uzasadnienia), implikowało przyjęcie wniosku o rażącym zachwianiu równowagi stron. Jej zastosowanie doprowadziło do sytuacji, w której naruszono zasady współzycia społecznego, jako niedające się pogodzić ze społecznym poczuciem sprawiedliwości, ekwiwalentnością świadczeń i dobrymi obyczajami w stosunkach z konsumentami, skoro cała decyzyjność dotycząca kursu walut pozostała uprawnieniem strony pozwanej, a powodowie zostali pozbawieni jakiegokolwiek wpływu na możliwość ustalenia mierników kursu walut.

W ocenie sądu I instancji kwestionowane postanowienia umowne pociągały za szkodę konsumenta. Sam mechanizm tzw. spreadu znajduje swoje ekonomiczne uzasadnienie w przypadku rzeczywiście zawieranych transakcji kupna i sprzedaży waluty, gdzie ponoszone są rzeczywiste koszty i można oczekiwać wynagrodzenia za rzeczywiście podjęte czynności. Zasadnicze wątpliwości budzi natomiast stosowanie spreadu przy rozliczaniu wypłaty i spłaty kredytu wypłacanego i spłacanego w walucie polskiej. W przypadku takiego kredytu nie dochodzi bowiem do żadnych realnych transakcji walutowych związanych bezpośrednio z udzieleniem kredytu, a jedynie do szeregu obliczeń matematycznych, których celem jest określenie wartości kredytu oraz wartości poszczególnych rat spłaty według miernika wartości, jakim jest kurs waluty obcej. Stosowanie w tym celu różnych kursów nie ma zatem racjonalnego uzasadnienia. Bank nie ponosi bowiem żadnych kosztów zakupu waluty w celu wypłaty konkretnego kredytu udzielanego w złotych, ani kosztów jej sprzedaży na rzecz kredytobiorcy i nie powinien również oczekiwać ich zwrotu, jak i dodatkowego wynagrodzenia (zysku) z tytułu takich czynności. Bez znaczenia pozostawało, w jaki sposób bank pozyskiwał środki na prowadzenie akcji kredytowej i w jaki sposób księgował, czy też rozliczał te środki oraz co ostatecznie robił ze środkami pobranymi od kredytobiorców. W żadnej mierze nie było to bowiem objęte umową stron (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z 05.11.2019 roku o sygn. akt IX Ca 491/19; uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z 10.02.2020 roku o sygn. akt I C 442/19). Wolą stron było

skorzystanie z „tańszego” kredytu poprzez zastosowanie miernika waloryzacji uzasadniającego oprocentowanie przy stawce LIBOR, który zabezpiecza niższe ryzyko inflacyjne niż przy wieloletnim zobowiązaniu udzielonym w PLN bez zastosowania miernika waloryzacji (gdzie zastosowanie znajdzie współczynnik WIBOR). W konsekwencji, w ocenie Sądu Rejonowego, samo zastosowanie mechanizmu spreadu w niniejszej sprawie rodziło szkodę po stronie konsumentów, jakkolwiek kwestia ewentualnego obliczania jej wysokości nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Idąc dalej należało udzielić odpowiedzi na pytanie, czy kwestionowane postanowienia umowne dotyczyły głównych świadczeń stron, czy też jedynie ubocznych. Linia orzecznicza odnośnie ww. kwestii ewaluuje jednoznacznie od dominującego uprzednio stanowiska, że dotyczą one świadczeń ubocznych (m. in. wyrok Sądu Najwyższego z 01.03.2017 roku o sygn. akt IV CSK 285/16), do aktualnie powszechnie niemal przyjmowanego poglądu przeciwnego (m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 11.12.2019 roku o sygn. akt V CSK 382/18). Zmiana stanowiska w orzecznictwie wynikała w znacznej mierze z poglądu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyrażonego w wyroku z 03.10.2019 roku w sprawie C-260/18 (D. vs R. (...)) na tle wykładni dyrektywy 93/13/EWG, gdzie jednoznacznie podkreślono, że natura klauzul wymiany, wprowadzających do umowy ryzyko kursowe, przemawia za uznaniem ich za określające faktycznie główny przedmiot umowy. Nie widząc konieczności powielania argumentacji przytoczonej w szczególności w wyroku TSUE, Sąd zauważył, że będąc związanym wykładnią TSUE w zakresie interpretacji postanowień dyrektywy unijnej – uznał, że postanowienia umowne dotyczące sposobów przeliczenia kursy waluty kredytu na walutę płatności i odwrotnie dotyczą głównych świadczeń stron.

Następnie Sąd Rejonowy przeszedł do ustalenia, czy kwestionowane postanowienia umowne zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W przeciwnym razie, nawet ustalenie ich abuzywności nie pozwałoby na zastosowanie sankcji z art. 385<sup>1</sup> k.c. i uznanie ich za niewiążące strony umowy. Pobieźna ocena ww. kwestii nakazywałaby przyjąć, że doszło do ich jednoznacznego sformułowania – odwołanie do tabeli kursów zawarte w umowie jest literalnie zrozumiałe. Tym niemniej trzeba mieć na uwadze, że – jak podkreślił TSUE w wyroku z 30.04.2014 roku o sygn. akt C-26/13 (K. vs (...)) „klauzule waloryzacyjne muszą być wyrażone prostym i jednoznacznym językiem, co nie odnosi się jedynie do gramatycznego jego sformułowania, ale także do tego, aby umowa w sposób przejrzysty przedstawiała konkretne mechanizmy wymiany waluty obcej, do którego odnosi się warunek, tak aby konsument był w stanie oszacować jej konsekwencje ekonomiczne”. Innymi słowy, aby móc uznać dane postanowienie za jednoznaczne, konsument musi – oprócz leksykalnego zrozumienia postanowienia – wiedzieć, jaka kryje się za nim merytoryczna treść. W tym stanie rzecz należało przyjąć, że kwestionowane przez powodów postanowienia są niejednoznaczne, gdyż podpisując je w takim kształcie nie mogli oni przewidzieć, na co się w istocie godzą (zob. także uzasadnienia: wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z 05.11.2019 roku o sygn. akt IX Ca 491/19 i wyroku Sądu Najwyższego z 11.12.2019 roku o sygn. akt V CSK 382/18). Co istotne, oceny postanowienia dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (art. 385<sup>2</sup> k.c.). W efekcie nie ma znaczenia ocena, jak przedsiębiorca z danego postanowienia w rzeczywistości korzystał i czy nie zostało ono zmienione pomiędzy zawarciem umowy, a rozpoznawaniem sprawy przez Sąd (uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20.06.2018 roku o sygn. akt III CZP 29/17). Z uwagi na powyższe, mając na względzie wcześniejsze rozważania, Sąd I instancji uznał, że kwestionowane postanowienia umowne, rozdzielające kurs kupna i kurs sprzedaży waluty, wskazane szczegółowo w pozwie, jako postanowienia abuzywne nie wiążą stron umowy.

Kolejno tenże Sąd zauważył, że pozwany wskazywał, że konsekwencją ewentualnego uznania za abuzywne postanowienia odnoszącego się do sposobu ustalania kursu waluty celem dokonywania przez bank przeliczenia kwoty wypłaty oraz spłat poszczególnych rat, winno być wyeliminowanie jedynie tego postanowienia, któremu ewentualnie można by przypisać nieuczciwy charakter. W tym stanie rzeczy po wyeliminowaniu marży banku, jako kurs adekwatny do przeliczania środków z (...) na PLN pozostałby kurs średni NBP. Takiemu kursowi z pewnością nie można zaś przypisać cech nieuczciwości lub nietransparentności. Pozwany zaznaczył, że na skutek takiego działania nie doszłoby do jakiegokolwiek uzupełniania „luk” w umowie, ale mogłaby być ona realizowana na podstawie zastosowania miernika wprost w umowie wskazanego, co dodatkowo najlepiej oddawałoby wolę stron, którą miały przy zawieraniu umowy, a także najpełniej realizowałoby cele dyrektywy 93/13, zgodnie z której treścią, po wyeliminowaniu nieuczciwego postanowienia umowy należy dążyć do utrzymania jej w mocy. W ocenie pozwanego taki sposób interpretacji jest zgodny ze stanowiskiem TSUE wydanym w wyroku z dnia 29.04.2021 r. w sprawie C-19/20. Sąd Rejonowy wyjaśnił, że nie podziela stanowiska wyrażanego w tym zakresie przez stronę pozwaną. W

przywołanym wyżej wyroku z 29.04.2021 roku o sygn. akt C-19/20 TSUE w sposób ścisły odniósł się do treści zadanych mu pytań, nie odnosząc się do szerszego kontekstu, w którym były one zadawane, o co postulowali m.in. kredytobiorcy oraz biorący udział w sprawie Rzecznik Praw Obywatelskich. Z treści wyroku płynie jednak kilka istotnych wskazówek. Przede wszystkim powielono już w miarę ukształtowane stanowisko, że w zakresie badania nieuczciwości postanowień nie ma znaczenia czy są one określone w jednej jednostce redakcyjnej umowy czy też wielu. Znaczenie ma to czy ten warunek stanowi odrębne zobowiązanie umowne. Wyobrazić można bowiem sobie w sprawie sytuację, gdy w umowie znajdują się zapisy, wskazujące na to, że przeliczenia kursowe dokonywane są w oparciu o kurs średni NBP, co stanowiło odrębną jednostkę redakcyjną, a w kolejnym przewidziano by marżę Banku od dokonywania takich przeliczeń kursowych. I odwrotnie, kilka całkowicie odrębnych postanowień mogłoby być zawartych w jednej jednostce redakcyjnej (zob. wyrok TSUE z 07.08.2018 roku w sprawach połączonych C-96/16 i C-84/17, dotyczący odsetek zwykłych i odsetek za zwłokę). Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 29.04.2021 roku o sygn. akt C-19/20 dokonał wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, w ten sposób, że uznano, że nie stoi ona na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu (teza 80 wyroku).

Sąd I instancji zauważył, że wprawdzie dyrektywa 93/13 nie wymaga w istocie, aby sąd krajowy wyłączył, oprócz warunku uznanego za nieuczciwy, warunki, które nie zostały za takie uznane. Należy bowiem przypomnieć, że celem zamierzonym przez tę dyrektywę jest ochrona konsumenta i przywrócenie równowagi pomiędzy stronami poprzez wyłączenie zastosowania warunków uznanych za nieuczciwe, przy jednoczesnym zachowaniu, co do zasady, ważności pozostałych warunków danej umowy (cytowany już wyrok TSUE z 07.08.2018 roku w sprawach połączonych C-96/16 i C-84/17, pkt 75). Co więcej, przy ocenie kwestii, czy zawierająca jeden lub więcej nieuczciwych warunków umowa może nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej tych warunków, sąd rozpatrujący spór nie mógłby przyjąć za podstawę rozstrzygnięcia jedynie tego, iż unieważnienie owej umowy w całości byłoby ewentualnie bardziej korzystne dla konsumenta (wyrok z dnia 15.03.2012 r. o sygn. akt C 453/10). W tym zakresie powołano się na odpowiednio warunki umowy odnoszące się do odsetek zwykłych i odsetek za zwłokę, wskazując, że stwierdzenie nieważności warunku umowy kredytu ustalającego stopę odsetek za zwłokę z uwagi na nieuczciwy charakter tego warunku nie powinno pociągać również za sobą wyłączenia lub stwierdzenia nieważności warunku tej umowy ustalającego odsetki zwykłe, tym bardziej że te dwa warunki należy wyraźnie rozróżnić (pkt 76 wyroku C-96/16 i C-84/17). Zdaniem tego Sądu, podkreślić jednak należy, że odsetki i klauzule indeksacyjne pełnią odmienne od siebie funkcję, a poza tym czym innym było zastrzeżenie w umowie dwóch rodzajów odsetek stosowanych w odmiennych okolicznościach tj. prawidłowego obowiązywania umowy i zwłoki w spłacie, a czym innym jest obowiązywanie jednej klauzuli indeksacyjnej, a której odwołano się zarówno do kursu średniego NBP jak i marży Banku. Odsetki bowiem zwykłe i odsetki za zwłokę są w istocie bowiem odrębnymi instytucjami, w przeciwieństwie do klauzuli kursowej. Klauzula kursowa jest bowiem jednolita – służy ona tylko i wyłącznie ustalaniu kursu, po jakim bank dokonuje przeliczeń z (...) na PLN przy spłacie kredytu i odwrotnie (z PLN na (...)) przy jego wypłacie. Gdyby postanowienie dotyczące marży banku oddzielić od postanowienia związanego z wysokością kursu średniego NBP, to nie miałoby ona żadnej merytorycznej treści - sama marża banku nie miałaby żadnej „bazy”, od której mogłaby być naliczana. Klauzula zakwestionowana przez powodów w sprawie odnosząca się do kursu średniego NBP i marży arbitralnie ustalonej przez Bank nie spełnia w ocenie tego Sądu żadnego ze wskazanych wymogów umożliwiających jej wydzielenie i pozostawienie jedynie miernika obiektywnego – kursu średniego NBP. Funkcją klauzuli indeksacyjnej w umowie kredytu było jej powiązanie wysokości rat kredytowych z kursem waluty obcej. Z klauzuli indeksacyjnej stosowanej w sprawie nie wynikają zatem odrębne zobowiązania tj. jedno do spełnienia świadczenia o wysokości powiązanej z kursem średnim waluty obcej w NBP i drugi do spełnienia analogicznego zobowiązania przy czym powiązanego z marżą ustaloną przez Bank. Przeciwnie, w sprawie mowa o jednym zobowiązaniu kredytobiorców. Okoliczność, że kurs waluty jest wyznaczany przez Bank na podstawie dwóch składników tj. kursu średniego NBP i marży nie zmienia faktu, że omawiana

klauzula indeksacyjna stanowi integralną całość i wyodrębnienie z niej części dotyczącej marży zmieniałoby istotę całości. Tym samym w niniejszej sprawie nie jest spełniony warunek, aby kwestionowany fragment postanowienia umownego stanowił odrębne zobowiązanie umowne, co przesądza o braku możliwości osobnej analizy pod kątem abuzywności jedynie marży banku przewidzianej jako element klauzuli kursowej (zob. także uzasadnienie wyroków: Sądu Rejonowego w Olsztynie z 14.12.2021 w sprawie o sygn. akt I C 1509/20; Sądu Okręgowego w Olsztynie z 22.12.2020 roku o sygn. akt I C 82/19). Trybunał podniósł, że zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 sąd krajowy rozpoznający nieuczciwy warunek umowy ma wyłącznie obowiązek wyłączenia stosowania tego warunku, tak aby nie wywoływał on wiążących skutków wobec konsumenta, bez możliwości zmiany treści tego warunku. Umowa ta powinna bowiem co do zasady dalej istnieć bez jakiegokolwiek zmiany innej niż ta wynikająca ze zniesienia wspomnianego warunku, w zakresie, w jakim zgodnie z przepisami prawa krajowego możliwe jest takie dalsze istnienie umowy. Co więcej, rozdzielenie klauzuli kursowej w zaproponowanym przez pozwanego kształcie co prawda nie powodowałoby luki w umowie (jak to ma miejsce w przypadku standardowych klauzul kursowych stosowanych przez większość innych banków, które w ogóle – choćby częściowo - nie odnoszą się do obiektywnego miernika kursowego), jednak jej usunięcie prowadziłoby do znaczącej zmiany klauzuli w pierwotnym jej brzmieniu. Trybunał w powołanym przez pozwanego wyroku jednoznacznie wskazał, że przepisy dyrektywy 93/13 stoją zaś na przeszkodzie temu, żeby uznany za nieuczciwy warunek został częściowo utrzymany w mocy poprzez usunięcie elementów przesądzających o jego nieuczciwym charakterze, w przypadku gdyby to usunięcie sprowadzało się do mającej wpływ na istotę tych warunków zmiany ich treści (wyrok z dnia 26.03.2019 r., w sprawach połączonych, C 70/17 i C 179/17, pkt 64).

Następnie Sąd Rejonowy powołał się na stanowisko Sądu Okręgowego w Gdańsku wyrażone w uzasadnieniu pytania prawnego zadanego w sprawie XV C 458/18, zgodnie z którym eliminacja z wyrażonego w postanowieniu umownym elementu, spowoduje, że określony w umowie kurs kupna waluty będzie równy kursowi sprzedaży, gdyż oba te kursy będą odpowiadały średniemu kursowi Narodowego Banku Polskiego. Taki zabieg wprawdzie zmienia sens pierwotnego brzmienia postanowienia umownego, gdyż pozbawia banku zysku wynikającego ze spreadu walutowego. Sąd Okręgowy w Olsztynie w wyroku z 08.12.2021 roku o sygn. akt I C 906/20 podkreślił z kolei, że częściowe wykreślenie warunku miałoby wpływ na istotę pozostałej jego części, gdyż „istota mechanizmu zawartego w § 17 umowy sprowadzała się właśnie do przeliczania waluty na kurs kupna lub sprzedaży w zależności czy chodziło o wypłatę, czy spłatę kredytu. Pozbawienie tego mechanizmu elementu marży w sposób istotny zaburza jego istotę, co w konsekwencji w świetle aktualnie dokonanej wykładni przez Trybunał powoduje konieczność eliminacji całego mechanizmu indeksacji”. Zdaniem Sądu I instancji rację mają powodowie, że takie wyodrębnienie ponadto godziłoby i osłabiałoby cel dyrektywy 93/13 w postaci jej prewencyjnej i odstraszającej funkcji. Przedsiębiorca mógłby bowiem wówczas każdorazowo w umowie formułować warunki nieuczciwe w taki sposób, że łącząc w jednym postanowieniu umownym elementy uczciwe z nieuczciwymi ryzykowałby najwyżej stratą nieuczciwego zysku i ukształtowaniem umowy na warunkach uczciwych. Połączenie w jednym postanowieniu elementów uczciwych i nieuczciwych zawsze prowadzi do konstatacji, że jego sumą będzie uznanie całego postanowienia za nieuczciwe. W ocenie zatem tego Sądu z powołanego wyroku TSUE z dnia 29.04.2021 r. w sprawie C-19/20 wynika, że nie jest dopuszczalne takie rozdzielanie klauzuli indeksacyjnej, polegające wyłącznie na wyłączeniu marży, a więc w kształcie zaproponowanym przez stronę pozwaną. Nie ma zatem racji pozwany, że możliwe jest w ramach powyższego zabiegu wyeliminowanie jedynie tego elementu składowego odwołującego się do ustalonej przez Bank marży. W ocenie Sądu I instancji bowiem przy całościowej ocenie konstrukcji spornej umowy, klauzulami podlegającymi eliminacji są te, które dotyczą odwołania się do tabeli banku skonstruowanej w sposób dla konsumenta niedookreślony. To nie sama marża bowiem z założenia jest tu niedozwolona i to nie marża rażąco narusza w istocie dobre obyczaje i interes konsumenta. Niedozwolonym jest tu cały konkretnie skonstruowany klauzulowy mechanizm pozwalający na jednostronne kształtowanie praw strony słabszej i tenże mechanizm podlega eliminacji. Niedopuszczalność ta wynika także wprost z faktu związania wszystkich sądów Unii Europejskiej wykładnią dyrektywy 93/13/EWG dokonaną przez TSUE w wyroku z dnia 3.10.2019 r. w sprawie C-260/18, gdzie podtrzymano pogląd, że w przypadku ustalenia, że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385 1 i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następczo je zaakceptuje. Byłaby to zatem w świetle powyższego niedopuszczalna sądowa korekta tabeli kursowej, nie zaś eliminacja klauzuli niedozwolonej. Dlatego też eliminacji podlegał cały umowny mechanizm wadliwej indeksacji.

W tym miejscu Sąd Rejonowy podkreślił, że TSUE dokonuje wykładni prawa unijnego, nie jest on upoważniony, aby oceniać uregulowania prawa krajowego. Jak zaś podkreślono w wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 22.12.2020 r. w sprawie I C 82/19, jak również w wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 26.11.2021 r. w sprawie II Ca 701/21 na gruncie prawa polskiego należy odrzucić możliwość usunięcia jedynie części abuzywnego postanowienia umownego skoro w art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. stanowiącego implementację do polskiego porządku prawnego Dyrektywy 93/14 mowa jest o postanowieniu umowy jako całości, a nie jako części.

Sąd zauważył, że jakkolwiek przy tym zapis § 17 umowy po części odwołuje się do średniego kursu NBP, który jest ogłaszany każdorazowo w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym, to jednak marża banku jako element konstrukcyjny kursu bankowego stosownego dla potrzeb przeliczeniowych przy wypłacie kredytu oraz spłaty rat kredytu w ocenie tego Sądu sprawia, iż cała jednostka redakcyjna umowy musi być uznana za niedozwoloną. W tym zakresie Sąd Rejonowy zauważył, że w wyroku (...) z 3.08.2012 r. sygn. akt XVII AmC 5344/11, wpisano do wpisu rejestru klauzul abuzywnych postanowienia umownego treściowo zbieżnego (jeśli praktycznie nie tożsamego) z uregulowaniem indeksacyjnym spornej umowy. Należy wskazać, że jeżeli nawet jeden z dwóch czynników składających się na ustalony kurs bankowy jest obiektywnie weryfikowalny i poddaje się kontroli (jak średni kurs NBP) to i tak drugi z nich, który może być ustalany w sposób arbitralny i wymykający się spod kontroli strony umowy, automatycznie wpływa na arbitralność i dowolność całego kursu. Ten bowiem stanowi wynik dodawania elementu jednego, obiektywnie kontrolowalnego i drugiego z nich podlegającego już wyłącznie dyskrecjonalnej sferze decyzji banku. Podkreślić należy, że marża z § 17 nie została w umowie zdefiniowana. W ocenie tego Sądu należy zatem uznać, że wszelkie postanowienia odwołujące się do kursów waluty indeksacyjnej i możliwości jej samodzielnego ustalania, bez jasno sprecyzowanych i obiektywnych kryteriów, w ramach tabeli zdefiniowanej w § 17 były sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy powodów w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Takie rozwiązania dawały bowiem Bankowi, czyli tylko jednej ze stron stosunku prawnego, możliwość przerzucenia na powódkę ryzyka wynikającego z bankowego ustalenia kursów waluty indeksacyjnej i pozostawiały mu w istocie poprzez ukształtowanie marży, określoną swobodę w zakresie ustalania wysokości jej zadłużenia przez dowolną i pozbawioną jakichkolwiek czytelnych i obiektywnych kryteriów możliwość ustalania kursu przyjmowanego do rozliczenia spłaty kredytu. Dotyczyło zresztą to i rzutowało nie tylko na spłatę, lecz również na szereg innych aspektów realizacji umowy. Dość jedynie wskazać, iż kwestionowane postanowienia wskazywały na dwa rodzaje kursów – kurs kupna do ustalenia wysokości kredytu w tej walucie po jego wypłacie w walucie polskiej oraz kurs sprzedaży do ustalenia wysokości kolejnych rat spłaty w PLN i spłaty całego zadłużenia w przypadku wypowiedzenia. Powyższe doprowadziło Sąd Rejonowy do konstatacji, że eliminacji z treści umowy kredytu nr (...) z 12.05.2006 r. jako abuzywny winno podlegać całe postanowienie umowy odnoszące się do ustalenia kursu walut do przeliczania (...) na PLN i odwrotnie, tj. § 17 ust. 4.

Stosownie do treści art. 385<sup>(1)</sup> § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Jak zauważył Sąd I instancji, utrzymanie w mocy umowy po eliminacji klauzul niedozwolonych powinno być zasadą również na gruncie prawa europejskiego. Art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stanowi, iż „na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”. Jak wynika z ww. brzmienia przepisu, zasada powyższa nie ma charakteru bezwzględnego. Ustawodawca unijny przewidział bowiem sytuację, gdy utrzymanie w mocy umowy nie będzie możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W niniejszej sprawie, na skutek eliminacji postanowień umowy dotyczących klauzuli kursowej, doszło do powstania luki w umowie. W dalszej kolejności należy więc ocenić, czy istnieje możliwość uzupełnienia ww. luki na podstawie przepisów prawa powszechnie obowiązującego, a jeżeli nie, to czy występowanie ww. luki nie wpływa na możliwość utrzymania umowy w mocy, czy też ma ona tak istotne znaczenie, że cała umowa nie może być ona wykonywana. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w cytowanym już wyroku z 03.10.2019 roku w sprawie C-260/18 (D. vs R. (...)) w tezie 1 wskazał, że „Art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on 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”. W tezie 3 TSUE zakwestionował możliwość wypełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Jednocześnie możliwość wypełnienia luki przepisem dyspozytywnym lub mającym zastosowanie, gdy strony wyrażą na to zgodę, została ograniczona do sytuacji, w której usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, tak że ten ostatni zostałby tym ukarany (pkt 48 wyroku).

Sąd Rejonowy wskazał, że w pierwszej kolejności należy więc ocenić, jakie skutki dla umowy kredytowej nr (...) z 12.05.2006 r. indeksowanego do (...) niesie eliminacja klauzul uznanych za abuzywne. Jednocześnie wyraźnie zaznaczyć należy, że powyższe pozostaje w gestii Sądu, który winien rozważyć, czy w świetle uregulowań prawa krajowego jest możliwe utrzymanie w mocy takiej umowy po eliminacji klauzul niedozwolonych, czy też powyższe implikuje skutek w postaci konieczności stwierdzenia nieważności umowy. Jedynie w tym drugim przypadku konsument może sprzeciwić się wystąpieniu wskazanego skutku, poprzez wolę pozostawienia abuzywnego postanowienia umowy w mocy. Należy z całą stanowczością podkreślić, że konsument nie może wybierać, czy żąda stwierdzenia nieważności umowy, czy też godzi się na pozostawienie jej w mocy po eliminacji abuzywnych klauzul (co po kolejny raz podkreślił TSUE – w tezie 89 wyroku I C 19-20). Dopiero – jeżeli w świetle oceny Sądu usunięcie niedozwolonych postanowień umownych musiałoby prowadzić do przyjęcia nieważności umowy, konsument może zapobiec takiemu skutkowi godząc się na pozostawienie umowy w niezmiennym kształcie (wraz z zawartymi w niej klauzulami abuzywnymi). Tenże Sąd stwierdził, że zgadza się ze stanowiskiem podnoszonym przez powodów, że uznanie umowy za pozostającą w mocy po eliminacji klauzul dotyczących indeksacji kredytu byłoby sprzeczne z treścią art. 353<sup>(1)</sup> k.c., zgodnie z którego treścią strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Wątpliwość możliwości przyjęcia takiej konstrukcji wyraził TSUE w cytowanym wyroku C-260/18, gdzie zawarto sformułowanie, że możliwość utrzymania obowiązywania umowy kredytu w takim przypadku „wydaje się niepewna”. Podobny zwrot wyrażono w wyroku w sprawie C-118/17 (D.), gdzie wskazano, że „utrzymanie umowy nie wydaje się zatem możliwe z prawnego punktu widzenia” (pkt 52 wyroku). W obu przywołanych orzeczeniach TSUE podkreślał, że definitywna ocena powyższej kwestii należy do zagadnień prawa krajowego, dlatego też nie dziwi, że odnosząc się do możliwości utrzymania umowy w mocy Trybunał nie formułował kategoriycznych ocen. Kierując się wskazówkami TSUE wyrażonymi w wyroku C-260/18 Sąd Najwyższy w wyroku z 11.12.2019 roku o sygn. akt V CSK 382/18 wskazał, że „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 (por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22.01.2016 r., o sygn. akt I CSK 1049/14). 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)”.

Jak zauważył Sąd Rejonowy, powyższy pogląd zyskuje również aprobatę w najnowszym orzecznictwie Sądu Okręgowego w Olsztynie (zob. wyrok z 08.12.2021 roku o sygn. akt I C 906/20, w którym Sąd Okręgowy wskazał, że: odstąpił od wcześniej wyrażonego poglądu, że umowa zawierająca tego rodzaju postanowienia, po usunięciu mechanizmu indeksacji może być wykonywana, ze względu na treść § 9 ust. 6 umowy " Wszelkie opłaty i prowizje



podawane są w walucie do której indeksowany jest kredyt, a ich zapłata odbywa się poprzez doliczenie opłaty do raty, o której mowa w § 10 ust. 2, chyba że strony podejmą odmienne ustalenia w tym zakresie." Powyższe postanowienie nie wskazuje wprost na rodzaj waluty, lecz jedynie na "walutę do której indeksowany jest kredyt". W efekcie usunięcie mechanizmu indeksacji z umowy, kredyt przestaje być indeksowany do waluty obcej. W umowie nie występuje zapis do którego § 9 ust. 6 umowy odsyła. Z tego względu, strony umowy mogą domyślać się jedynie, że walutą o której mowa to (...). Umowa zawarta pomiędzy konsumentem, a przedsiębiorcą powinna być tak skonstruowana, aby zawierała precyzyjne i zrozumiałe postanowienia. W związku z powyższym nie może być wykonywana, ponieważ główne świadczenie stron - oprocentowanie kredytu nie może zostać określone w sposób jednoznaczny. W takiej sytuacji utrzymanie umowy jest niemożliwe. W niniejszej sprawie przywoływana klauzula dotycząca opłat i prowizji ma takie same brzmienie – jedyną różnicą jest, że została ona zawarta w § 9 ust. 7 umowy. Sąd I instancji podkreślił, że pozostawienie w obrocie umowy po wyeliminowaniu klauzuli waloryzacyjnej w istocie byłoby to nie tyle związaniem stron umową „w pozostałym zakresie”, co przewiduje art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., ile jej przekształceniem w inny rodzaj umowy kredytowej. Utrzymanie takiej umowy prowadzi do zmiany złożonych przy jej zawieraniu oświadczeń woli. Fakt, że kredyt był wypłacony w PLN i spłacany w tej walucie nie oznacza, że był to kredyt stricte złotowy, gdyż udzielany był przecież na zupełnie innych warunkach. Był to inny rodzaj kredytu, w tym znaczeniu, że był on waloryzowany miernikiem wyrażonym w obcej walucie, a oprocentowanie powiązane było z walutą do której był indeksowany. Zastosowanie w umowie miernika waloryzacji w postaci kursu (...) umożliwiało bankowi zabezpieczenie się przed stratami finansowymi w przypadku zmiany siły nabywczej pieniądza, a jednocześnie racjonalizowało oparcie oprocentowania kredytu na stawce LIBOR, nie zaś WIBOR, co po stronie kredytobiorcy z jednej strony rodziło wymierne korzyści (niższe oprocentowanie niż przy kredycie „czysto” złotowym), ale jednocześnie aktualizowało ryzyko walutowe. Przyjęcie, że po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych, umowa nadal może obowiązywać odnosi się do konkretnego stosunku zobowiązaniowego ukształtowanego zgodną wolą obu stron, a nie innego, który powstanie, gdyby zaaprobować omawiany pogląd. Konkludując ten zakres rozważań, jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14.05.2015 roku o sygn. akt II CSK 768/14, eliminacja danej klauzuli umownej jako konsekwencja jej abuzywności nie może prowadzić do sytuacji, w której następowałaby zmiana prawnego charakteru stosunku obligacyjnego łączącego twórcę wzorca i kontrahenta (zob. także m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18.09.2019 roku w sprawie o sygn. akt. V CSK 152/19). Oparcie kredytu jedynie na złotówce przy pozostawieniu wskaźnika LIBOR doprowadziłoby do powstania „złotego szwajcarskiego” – waluty polskiej, której oprocentowanie w znacznej mierze uzależnione byłoby od decyzji narodowego banku Szwajcarii, co nie znajduje żadnych podstaw ekonomicznych ani prawnych.

Następnie Sąd I instancji stwierdził, że rozważyć należało ewentualne uzupełnienie umowy regulacją z art. 358 § 2 k.c., nakazującą obliczać wartość waluty obcej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia. Nie byłoby to zasadne przede wszystkim dlatego, gdyż przepis ten wszedł w życie po zawarciu umowy kredytowej w niniejszej sprawie. Co istotne, powództwo w niniejszej sprawie nie dotyczy ukształtowania stosunków umownych na przyszłość, ale rozstrzygnięcia co do świadczeń uiszczanych przez powodów na rzecz banku w przeszłości. Na skutek eliminacji klauzuli abuzywnej jej brak występuje w umowie ab initio, w żadnej mierze nie sposób przyjmować, aby wolę stron oddawało ukształtowanie istotnego postanowienia umownego (głównego świadczenia) według przepisu, który wówczas nie obowiązywał. Brak też podstawy prawnej do takiego działania – ewentualne uzupełnienie o przepis dyspozytywny mogłoby być rozważane przypadku stosunków ciągłych dopiero od dnia wejście w życie przepisu (jakkolwiek dotyczyłoby umów już istniejących). Zdaniem tego Sądu, należy zgodzić się w tym zakresie z pozwanym, że sankcją dla przedsiębiorcy nie może być nieważność umowy i to też podkreślał Trybunał we wskazanym już wcześniej wyroku. Nieważność w sprawie nie jest jednak sankcją, a skutkiem zastosowania niedozwolonych warunków umownych. Wreszcie zbadać należało, czy unieważnienie umowy pociągałoby dla konsumentów takich skutków, że zostaliby tym ukarani. W ocenie tego Sądu odpowiedź na tak postawione pytanie jest przecząca. Wątpliwości budzą bowiem roszczenia banku, dotyczące wartości świadczonej usługi w postaci udostępnienia kapitału do korzystania. Przede wszystkim, roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia ma charakter bezterminowy, aktualizuje się w momencie wezwania dłużnika do zapłaty. Pozwany bank udzielił kredytobiorcy określonej kwoty pieniężnej, która została przeznaczona na ściśle przeznaczony w umowie cel (refinansowanie poprzednik zobowiązań i cele mieszkaniowe). Nie można więc przyjmować, aby powodowie

korzystali z kapitału przez cały okres od wypłaty kwoty 200.000 złotych. Istotnie, bank nie żądał od powodów natychmiastowej spłaty całości tej kwoty, jednak to nie powodowie winni być obciążani konsekwencjami takiego działania banku. W podobnym kierunku zdaje się podążać TSUE, który w wyroku z 04.06.2020 roku o sygn. akt C-301/18 (L. vs. (...)B. (...)) wskazał, że konsument po odstąpieniu od umowy nie może domagać się od banku odszkodowania za bezumowne korzystanie z jego kapitału w postaci wpłaconych rat. W tym miejscu Sąd I instancji zaznaczył, że ocena zasadności żądania „wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z udzielonych na podstawie umowy kredytu środków pieniężnych” będzie mogła być wiążąco dokonana dopiero w toku ewentualnego powództwa o zapłatę wytoczonego wobec kredytobiorcy przez bank. Linia orzecznicza w przypadku analogicznych roszczeń nie jest jeszcze ukształtowana, a w piśmiennictwie wyrażane są rozbieżne opinie. TSUE dotychczas nie zajął jednoznacznego stanowiska w tym zakresie, każdorazowo jednak podkreśla, że nie sposób wykluczyć istnienia po stronie banku roszczeń restytucyjnych (zob. m.in. teza 51 wyroku C 19-20) – tym niemniej żądanie wynagrodzenia za korzystanie z kapitału nie mieści się w tej kategorii. Zdaniem tego Sądu cel dyrektywy 93/13 wyklucza, aby dopuszczać możliwość żądania przez bank wynagrodzenia za przekazany przez niego kapitał z tytułu nieuczciwej umowy (zob. także punkt 75 stanowiska Rzecznika Praw Obywatelskich wyrażonego przed TSUE w sprawie C 19-20). Powyższe winno prowadzić do tego, że nie można bagatelizować również oceny konsumenta, który mając świadomość roszczeń banku nie uznaje ich za bezsporne, ale kategorycznie je kwestionuje. Konsument w takim wypadku przyjmuje na siebie pewne ryzyko, tym niemniej nie jest ono pozbawione podstaw faktycznych i prawnych. Z drugiej strony doprowadzenie do unieważnienia umowy niesie dla powodów wymierne korzyści. Przystanie ich wówczas wiązać wieloletnie zobowiązanie finansowe, którego wysokość w dalszym ciągu nie jest precyzyjnie określona i może istotnie zmieniać się w zależności od różnic kursowych pomiędzy (...) i PLN. Jak podkreślił Sąd Rejonowy w Olsztynie w uzasadnieniu wyroku z 14.12.2021 roku, wydanego w sprawie I C 1509/20, przy ocenie umowy kredytowej bardzo istotna jest również aktualna wysokość kapitału do spłaty, chociażby ze względu na potencjalną chęć wcześniejszej spłaty kredytu, zmiany banku kredytującego (co wiąże się z zaciągnięciem nowego kredytu w celu spłaty poprzedniego), podziału majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej małżeńskiej i innych zdarzeń, które zmuszają kredytobiorcę do wcześniejszej spłaty. W ocenie tego Sądu w sytuacjach „granicznych”, w których ocena czy unieważnienie umowy będzie rodziło dla konsumenta niekorzystne skutki czy też przeciwnie - poprawi jego sytuację finansową, nie można pomijać całkowicie stanowiska konsumenta. Jak wskazano wyżej – na skutek unieważnienia umowy pojawiają się dla konsumenta reperkusje zarówno korzystne, jak i niekorzystne i to często od indywidualnej sytuacji zależy, które będą przeważać.

Zdaniem tego Sądu, nie kwestionując, że w rzeczywistości istotną motywacją do wytaczania powództw przeciwko bankom była zmiana kursu (...) w stosunku do PLN, to podkreślić należy, że to nie zmiana wysokości miesięcznej raty, ale właśnie nieustanne przeliczanie kwoty kredytu pozostałej do spłaty i jej potencjalnie nieograniczony wzrost są dla konsumentów najistotniejszym problemem. W tym stanie rzeczy konsumenci – korzystając z dostępnych instrumentów prawnych, w szczególności Dyrektywy 93/13/EWG – dążą do eliminacji zawartych w umowach klauzul abuzywnych – godząc się nawet z konsekwencjami unieważnienia w całości takich umów, które następuje po usunięciu postanowień niedozwolonych. Konkludując, w ocenie tego Sądu w żadnym razie nie można jednoznacznie stwierdzić, że unieważnienie umowy kredytu narażać będzie powodów na „szczególnie szkodliwe skutki, tak że zostaliby tym ukarani”. Konsekwencją uznania, iż nie istnieje między stronami stosunek prawny na podstawie umowy kredytu nr (...) z 12.05.2006 r. indeksowanego do (...) jest przyjęcie, że świadczenia stron poczynione na jego podstawie pozbawione są podstawy prawnej (zob. także wyroki Sądu Rejonowego w Olsztynie 27.05.2021 roku o sygn. akt I C 716/21, z 15.09.2021 roku o sygn. akt I C 1485/20, z 14.12.2021 roku o sygn. akt I C 1509/20). Należy podkreślić, że w skutek uiszczenia przez powodów rat kredytu na podstawie nieważnego stosunku prawnego doszło do bezpodstawnego wzbogacenia po stronie banku. W art. 410 § 1 kc. ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującegoubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia (zob. uchwały Sądu Najwyższego: z 07.05.2021 roku o sygn. akt III CZP 6/21; z 16.02.2021 roku o sygn. akt III CZP 11/20; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.12.2019 roku o sygn. akt V CSK 382/19 i przywołane tam orzecznictwo: wyroki

Sądu Najwyższego: z dnia 24.11.2011 r., o sygn. akt I CSK 66/11; z dnia 9.08.2012 r., o sygn. akt V CSK 372/11; z dnia 28.08.2013 r., o sygn. akt V CSK 362/12; z dnia 15.05.2014 r., o sygn. akt II CSK 517/13; z dnia 29.11.2016 r., o sygn. akt I CSK 798/15 i z dnia 11.05.2017 r., o sygn. akt II CSK 541/16). Stosownie do treści 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. W myśl art. 410 § 1 i 2 k.c., przepisy artykułów poprzedzających stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego, a 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.

W ocenie Sądu Rejonowego, w niniejszej sprawie nie zachodzi wyłączenie możliwości domagania się zwrotu świadczenia z uwagi na to, iż spełniający świadczenie miał wiedzieć, że nie był do niego zobowiązany. Świadczenie przez powodów rat kredytu miało na celu uniknięcie przymusu. Brak płatności rat kredytu rodziłby dla nich daleko idące konsekwencje, związane z naliczeniem odsetek od zadłużenia przeterminowanego, a w dalszej kolejności wypowiedzeniem umowy kredytowej, postawieniem całego pozostałego zadłużenia w stan natychmiastowej wykonalności i wreszcie prowadzeniem przeciw nim postępowania egzekucyjnego, w tym egzekucji ze stanowiącej przedmiot zabezpieczenia hipotecznego nieruchomości. Nie można abstrahować od realiów, w których znajdowali się powodowie – orzecznictwo sądów polskich dotyczące kredytów frankowych ewoluuje w okresie ostatnich kilku lat, w znacznej mierze pod wpływem orzecznictwa TSUE, zaś za okres zwrotu świadczeń oczekują powodowie, było ono jeszcze niemal całkowicie nieukształtowane. W konsekwencji zastosowania teorii dwóch kondycji zarzut przedawnienia podniesiony przez pozwanego nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Niewątpliwie bowiem (co wynika z załączonych dokumentów – zestawienia spłat rat kredytu) w okresie 10 lat poprzedzających wniesienie powództwa powodowie tytułem rat kredytu spłacili więcej niż sumę niespełna 40.000 złotych, której dochodzili w niniejszym procesie. Niezależnie od powyższego, wątpliwości budzi ustalenie czasu, w którym rozpoczął się bieg terminu przedawnienia. Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uchwale siedmiu sędziów z 07.05.2021 roku o sygn. akt III CZP 6/21 termin przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. Należy bowiem uznać, że dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c. (zob. także uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 08.12.2021 roku o sygn. akt I C 906/20). Z uwagi na powyższe Sąd Rejonowy zasądził od pozwanego na rzecz powodów dochodzoną kwotę 38.499,75 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 22.01.2022 roku do dnia zapłaty tj. od dnia następnego po dniu zamknięcia rozprawy w sprawie. W konsekwencji powyższego tenże Sąd w pozostałym zakresie powództwo jako niezasadne oddalił, co odnosiło się do żądania odsetkowego sprzed daty zasądzonej wyrokiem. Specyficzna konstrukcja roszczeń konsumentów powołujących się na nieważność umów kredytów indeksowanych i denominowanych do waluty obcej powoduje, że do zamknięcia rozprawy powodowie mogą dokonać sanowania nieważnej ab initio umowy. Dopiero od tego momentu w sposób definitywny stabilizacji ulega sytuacja prawna stron postępowania, a w konsekwencji nieważności umowy strony winny zwrócić sobie wzajemnie to, co świadczyły na jej podstawie. Dlatego też dopiero z tym momentem należy oceniać wymagalność roszczenia o zwrot spłacanych rat, a od następnego dnia pozwany pozostaje w opóźnieniu. O kosztach procesu tenże Sąd orzekł na podstawie art. 100 zdanie 2 k.p.c., albowiem powodowie ulegli tylko co do nieznaczącej części swojego żądania (w zakresie obejmującym żądanie odsetkowe), obciążając pozwanego jako stronę przegrywającą w zasadzie w całości niniejsze postępowanie kosztami procesu poniesionymi przez powodów tj. kwotą 4.617 zł, na którą składają się koszty zastępstwa procesowego ustalone zgodnie z § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22.10.2015 r. w kwocie 3.600 zł, opłata skarbową od udzielonego przez powodów pełnomocnictwa - 17 zł oraz opłata od pozwu w wysokości 1.000 zł. Jednocześnie od przyznanych powodom kosztów procesu zasądzone zgodnie z ich żądaniem odsetki ustawowe za opóźnienie liczone od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty, orzekając o tym stosownie do treści art. 98 § 1<sup>1</sup> k.p.c.

Od wyroku Sądu I instancji apelację wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w części, tj. co do punktu I. i III., zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego art. 385<sup>(1)</sup> § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich polegające na jego błędnej wykładni i błędnym przyjęciu, że: (i) klauzula indeksacyjna przewidująca przeliczenie kwoty kredytu na (...) (§ 1 ust. 1 w zw. z § 7 ust. 2 i § 10 ust. 8 Umowy) może być badana pod kątem abuzywności z powołaniem na abuzywność postanowień dot. Tabeli Kursów Walut Obcych (§ 17 Umowy) - mimo, iż określa ona główne świadczenie stron zatem wyłączona jest spod oceny abuzywności i jest ona jednoznaczna, jako że powód na podstawie udzielonych mu informacji oraz dotychczasowych doświadczeń w przedmiocie zobowiązań walutowych był w stanie oszacować istotne konsekwencje ekonomiczne zawieranej umowy, a ryzyko kursowe wpisane jest w istotę umów kredytu indeksowanego do waluty obcej; (ii) Bank miał swobodę w ustalaniu kursów kupna i sprzedaży stosowanych w Tabeli Kursów Walut do której odwołuje się § 7 ust. 2 i § 10 ust. 8 Umowy Kredytu, a który to sposób opisany został precyzyjnie w § 17 Umowy Kredytu; (iii) nie istnieje możliwość uznania, że zawarte w Umowie klauzule dot. Tabeli Kursów Walut (§ 17) są abuzywne jedynie w zakresie marży - mimo, iż ocenie pod kątem abuzywności podlegają warunki umowy, nie zaś jednostki redakcyjne, a możliwość podziału § 17 Umowy Kredytu potwierdził TSUE w wyroku C-19/20; (iv) postanowienia dotyczące Tabeli Kursów Walut rażąco naruszają interes powoda, mimo braku dokonania odrębnej oceny tej przesłanki względem tego konkretnego konsumenta; (v) Bank miał swobodę w ustalaniu kursów w Tabeli Kursów Walut - mimo, iż sposób ten opisany został w § 17 - a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że postanowienia Umowy Kredytu (§ 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 8 i § 17) kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając jego interesy i to w sposób rażący - mimo że postanowienia te oceniane na dzień zawarcia Umowy Kredytu przesłanek tych nie spełniały, a nadto Sąd zaniechał poinformowania powoda wyczerpująco o konsekwencjach abuzywności i umożliwienia mu w ten sposób wyrażenia „wolnej i świadomej zgody” na ewentualne dalsze obowiązywanie nieuczciwego warunku;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 65 § 1 i § 2 k.c., art. 58 ust. 3 k.c. oraz art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe) i art. 69 ust. 3 Prawa bankowego poprzez ich niezastosowanie, art. 69 ust. 2 pkt. 4a Prawa bankowego i art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie oraz art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez jego błędną wykładnię - w zw. z art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG, a polegające na zaniechaniu dokonania wykładni oświadczeń woli stron i błędnym przyjęciu przez Sąd, że: (i) postanowienia dotyczące określenia Tabeli Kursów Walut stanowią element przedmiotowo istotny umowy kredytu, bez którego nie jest możliwe określenie świadczenia głównego stron i wykonywanie Umowy Kredytu

a w konsekwencji błędne uznanie Umowy Kredytu za nieważną, mimo, że bez kwestionowanych postanowień: (a) jest możliwe ustalenie świadczenia głównego stron, (b) umowa jest wykonalna, (c) istnieje możliwość zastosowania kursu NBP, do którego odwołują się strony w Umowie Kredytu, na podstawie wykładni oświadczeń woli; (ii) postanowienia dotyczące określenia Tabeli Kursów Walut nie spełniają kryterium transparentności oraz godzą w równowagę kontraktową stron umowy, a w konsekwencji uznać je należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami;

3. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c. polegające na jego niezastosowaniu oraz art. 355<sup>2</sup> k.c. poprzez jego błędną wykładnię - w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez niezuzupełnienie luki powstałej wskutek uznania postanowień § 17 Umowy Kredytu za abuzywne za pomocą: (i) przepisów dyspozytywnych, mimo że kurs wymiany walut PLN/ (...) może zostać ustalony również w oparciu o przepis dyspozytywny obowiązujący w dniu orzekania - art. 358 § 2 k.c., (ii) wskaźnika o charakterze dyspozytywnym, jakim jest zwyczajowo przyjęty kurs średni NBP - a w konsekwencji błędne stwierdzenie, że skutkiem abuzywności jest nieważność całej umowy;

4. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c., art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 4 ustawy o zmianie ustawy - Prawo bankowe (Dz. U. z 2011 r. Nr 165 poz. 984) (dalej: Ustawa antyspreadowa) w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz art. 316 § 1 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie oraz nieuwzględnienie: (i) stanu wprowadzonego Ustawą antyspreadową przy ocenie celowości stosowania przez Sąd sankcji (i to nieważności) dla zachęcenia banków do

umieszczania w umowach kredytu postanowień dotyczących kursów walut w sytuacji, gdy obowiązek taki wynika już z ww. ustawy, wypełniając cele Dyrektywy 93/13 - a w konsekwencji zaniechanie dokonania oceny skutków braku związania abuzywnym postanowieniem na dzień orzekania i błędne przyjęcie, że nie została uchylona ewentualna abuzywność postanowień, a właściwą sankcją jest nieważność całej umowy;

5. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 58 § 1 i § 3 k.c. w zw. z art. 355<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez ich błędne zastosowanie i (i) zaniechanie dokonania własnym sumptem oceny korzystności (lub nie) uznania Umowy Kredytu za nieważną i oparcie się w tym przedmiocie wyłącznie na życzeniu konsumenta oraz (ii) zaniechania dokonania oceny, czy sankcja nieważności jest proporcjonalna w rozumieniu Dyrektywy 93/13 - a w konsekwencji błędne przyjęcie, iż abuzywność postanowień dotyczących Tabeli Kursów Walut winna powodować nieważność całej Umowy Kredytu;

6. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 410 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., polegające na ich błędnym zastosowaniu oraz art. 411 pkt 1, 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie i błędnym przyjęciu, iż: (i) świadczenia spełnione przez powoda na rzecz Banku stanowiły świadczenie nienależne, mimo że znajdowały one podstawę w łączącym strony stosunku prawnym, (ii) została spełniona przesłanka wzbogacenia (po stronie Banku) i zubożenia (po stronie powoda), (iii) zwrot kapitału kredytu stanowi świadczenie wzajemne, które podlega zwrotowi w przypadku nieważności Umowy Kredytu, (iv) nie jest możliwe zakwalifikowanie spełnionego przez powoda świadczenia jako czyniącego zadość zasadom współżycia społecznego, (v) powód może domagać się zwrotu świadczenia, mimo, iż dokonywał spłat bez zastrzeżenia zwrotu; (vi) świadczenie przez powodów rat kredytu miało na celu uniknięcie przymusu.

7. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 479<sup>(45)</sup> § 2 k.p.c. w zw. z art. 479<sup>(43)</sup> k.p.c., poprzez przyjęcie, że treść normatywna § 17 Umowy Kredytu odpowiada treści normatywnej klauzul wpisanych do rejestru UOKiK pod nr 5622 (XVII AmC 5344/11) i Sąd jest tymże wpisem związany, podczas gdy (i) treść normatywna § 17 Umowy Kredytu jest od niego odmienna, (ii) wpis 5622 dotyczy innego rodzaju umowy kredytu i zupełnie innego wzorca umownego, (iii) art. 479<sup>(43)</sup> k.p.c. na dzień orzekania już nie obowiązywał, jako że został on uchylony Ustawą z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw - a w konsekwencji błędne przyjęcie, iż § 17 Umowy Kredytu stanowi niedozwolone postanowienie umowne;

8. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy - art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c. polegające na sporządzeniu uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób wewnętrznie sprzeczny i uniemożliwiający jednoznaczne odtworzenie podstawy prawnej rozstrzygnięcia oraz toku rozumowania Sądu I instancji w tym przedmiocie;

9. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy - art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 231 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia całości zgromadzonego materiału dowodowego polegający na: (i) zmarginalizowaniu oraz wybiórczej ocenie zeznań świadków R. K. i E. T. i błędnym uznaniu, iż z ich zeznań wynika, jakoby powód nie został dostatecznie poinformowany o ryzykach związanych z zawarciem umowy kredytu, nie posiadał możliwości indywidualnego negocjowania postanowień Umowy Kredytu, a przy tym Bank ustalał w sposób dowolny kursy waluty (...) w swojej Tabeli; (ii) zmarginalizowaniu znaczenia dokumentów przedłożonych przez pozwanego, w tym w szczególności treści Umowy Kredytu, Oświadczeń o ryzyku walutowym i rezygnacji z kredytu w PLN, Oświadczenia o dostarczeniu wzorców umownych, przykładowych umów kredytu, zestawienia kursów (...) oraz kursów stosowanych w innych bankach, (...) dla Klientów G. M. Banku ubiegających się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, (...) Bank S.A., wydruków z kalkulatora kredytowego okazywanego kredytobiorcom przez doradcę kredytowego przy przedstawianiu oferty kredytowej Banku, uchwały Zarządu Banku (...)/(...) r., Decyzji nr (...) komitetu (...) Banku (...) S.A. z dnia 11 grudnia 2009 r.; (iii) uznaniu za wiarygodne zeznań powoda w zakresie w jakim powód zeznał, że w przy zawieraniu Umowy Kredytu działał jako konsument, a także że był zapewniany przez pracowników Banku o stabilności waluty (...), a także braku jego świadomości o charakterze zawieranej umowy i ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu indeksowanego do waluty obcej,

pomimo że ich treść jest sprzeczna zasadami współżycia społecznego oraz wiedzą powszechną, przyjmowaną dla przeciętnego konsumenta, a ponadto sprzeczna jest z zeznaniami świadków oraz dokumentami przedłożonymi w toku postępowania przez pozwanego; (iv) zmarginalizowaniu znaczenia zeznań powoda w zakresie, w jakim odnoszą się do jego doświadczenia w zaciąganiu zobowiązań walutowych - a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, tj. że: (a) powód nie został należycie poinformowany o ryzykach związanych z zawarciem Umowy Kredytu indeksowanego kursem (...) (s. 23 uzasadnienia: pozwany w ocenie Sądu postąpił w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, nie spełniając prawidłowo obowiązku informacyjnego wobec konsumenta; s. 25 uzasadnienia: pozwany nie poinformował powodów w sposób wystarczający o ryzyku jakie wiąże się z zawartą umową, co przesądza również o braku transparentności w zakresie procesu negocjacji warunków umowy i jej podpisania); (b) postanowienia Umowy Kredytu rażąco naruszają interesy powoda oraz dobre obyczaje (s. 13 uzasadnienia); (c) Umowa Kredytu godzi w równowagę stron (s. 25 uzasadnienia wyroku); (d) Bank kształtował kursy w swojej Tabeli w sposób dowolny, co pozwalało na pełną swobodę decyzyjną Banku w zakresie kształtowania wysokości zobowiązań stron (s. 21 uzasadnienia wyroku: pozwany, korzystając z przewagi kontraktowej oraz braku fachowej wiedzy drugiej strony czynności prawnej, w sposób arbitralny i blankietowy określił istotne postanowienie umowne, mogące w sposób znaczący wpływać na wysokość zobowiązań finansowych stron z tytułu umowy kredytu; s. 26 uzasadnienia wyroku: bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania nie tylko własnego zobowiązania wobec powodów, ale także wysokości poszczególnych spłat rat kredytowo-odsetkowych, zaś mechanizm ten w ocenie Sądu nie podlegał jakimkolwiek ograniczeniom i możliwości jego weryfikacji, co stanowiło nieuzasadnioną dysproporcję i ukształtowanie sytuacji ekonomicznej na niekorzyść konsumenta); (e) prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony umowy nie doznawało żadnych ograniczeń (s. 26 uzasadnienia wyroku); (f) zapisy Umowy Kredytu nie podlegały negocjacjom, a powód nie miał realnego wpływu na ich treść (s. 19-20 uzasadnienia wyroku); (g) powód nie znał sposobu ustalania Tabeli Kursów (s. 23 uzasadnienia wyroku: konsumentowi nie wyjaśniono mechanizmu powstawania takiej tabeli (sposobu ustalania marży banku i trybu jej ewentualnej zmiany), uniemożliwiając mu całkowicie weryfikację rynkowości przedstawianych przez pozwanego kursów w niej zawartych); (h) sposób sformułowania przez pozwanego postanowień umownych narażał powodów na nieograniczone ryzyko kursowe, a zakłócenie równowagi kontraktowej było przyczyną rażącego naruszenia interesu ekonomicznego powodów (s. 25-26 uzasadnienia wyroku); (i) treść postanowień Umowy naruszała zasady współżycia społecznego (S. 26 uzasadnienia wyroku); (j) samo zastosowanie mechanizmu spreadu w niniejszej sprawie rodziło szkodę po stronie konsumentów (s. 27 uzasadnienia wyroku); (k) kwestionowane przez powodów postanowienia są niejednoznaczne, gdyż podpisując je w takim kształcie nie mogli oni przewidzieć, na co się w istocie godzą (s. 28 uzasadnienia wyroku); (l) świadczenie przez powodów rat kredytu miało na celu uniknięcie przymusu (s. 40 uzasadnienia wyroku); (m) Kredyt zaciągnięty z pośrednikiem prawnym pozwanego nie został zaciągnięty dla celów prowadzonej przez powoda działalności gospodarczej (s. 12 uzasadnienia wyroku); (n) bank był instytucją zaufania publicznego (s. 23 uzasadnienia wyroku); (o) powodowie zawierali przedmiotową umowę jako konsumenci w rozumieniu art. 221 k.c. (s. 18 uzasadnienia wyroku) (p) powodom nie przedstawiono symulacji obrazujących wpływ zmian kursu waluty na wysokość raty i zobowiązania całkowitego (S. 14 uzasadnienia wyroku) - a które to ustalenia przełożyły się na ocenę ważności Umowy Kredytu, a więc błąd Sądu w tym zakresie miał istotny wpływ na wynik sprawy;

10. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy tj. art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c., polegające na pominięciu postanowieniem wydanym na rozprawie dnia 21 stycznia 2022 r. wniosku dowodowego pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego zgłoszonego w sprzeciwie od nakazu zapłaty - a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na błędnym przyjęciu, iż: (i) Bank mógł ustalać kursy w Tabeli kursów kupna/sprzedaży w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony; (ii) kwestionowane postanowienia Umowy Kredytu są sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszają równowagę kontraktową, (iii) nieustaleniu, jakie konsekwencje dla Banku wiążą się z uznaniem umowy za nieważną oraz czy nieważność taka jest dla powoda korzystna; (iv) sposób sformułowania przez pozwanego postanowień umownych narażał powodów na nieograniczone ryzyko kursowe, a zakłócenie równowagi kontraktowej było przyczyną rażącego naruszenia interesu ekonomicznego powodów (s. 25-26 uzasadnienia wyroku); (y) samo

zastosowanie mechanizmu spreadu w niniejszej sprawie rodziło szkodę po stronie konsumentów (s. 27 uzasadnienia wyroku).

Jednocześnie, w związku z zarzutami naruszenia prawa procesowego, w ślad za złożonymi na rozprawie w dniu 21 stycznia 2022 r. zastrzeżeniami do protokołu, na podstawie art. 380 k.p.c., wnoszę o rozpoznanie przez Sąd II instancji postanowień Sądu I instancji, które nie podlegały zaskarżeniu w drodze zażalenia, tj. (i) postanowienia wydanego na rozprawie dnia 21 stycznia 2022 r. w przedmiocie pominięcia wniosku dowodowego pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego - przy czym pozwany wnosi o przeprowadzenie ww. dowodu celem wykazania faktów tożsamych z tymi, które wskazywane były dla właściwych dowodów przed Sądem I Instancji - przez Sąd II instancji;

Pozwany wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w Olsztynie w zaskarżonej części oraz przekazanie Sądowi I instancji sprawy do ponownego rozpoznania wraz z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego - o zasądzenie których według norm przepisanych w postępowaniu apelacyjnym solidarnie od powoda na rzecz pozwanego wniósł;

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia wniosku o uchylenie wyroku, pozwany wniósł o:

2. zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w Olsztynie w zaskarżonej części i oddalenie powództwa w całości;
3. zasądzenie od Z. B. (1) i E. B. solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o:

1. Oddalenie apelacji;
2. Zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego za instancję odwoławczą według norm przepisanych.

Pismem z dnia 4 października 2022 r. pozwany na wypadek przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że (i) zawarta między powodami a pozwanym Umowa Kredytu jest nieważna (trwale bezskuteczna) z uwagi na rzekome postanowienia abuzywne (do czego zdaniem pozwanego nie ma jednak podstaw), a w konsekwencji, że (ii) roszczenia powodów - Z. B. (1) i E. B. zasługują na uwzględnienie pozwany podniósł zarzut skorzystania przez pozwanego z prawa zatrzymania świadczeń spełnionych przez powodów na rzecz Banku, które miałyby podlegać zwrotowi na wypadek stwierdzenia przez Sąd, że Umowa Kredytu jest nieważna (trwale bezskuteczna) - do czasu zaoferowania przez powodów zwrotu świadczenia spełnionego przez Bank na rzecz powodów w postaci zapłaty kwoty 200.000,00 złotych polskich, tj. wartości kapitału udostępnionego powodom na podstawie Umowy Kredytu. W związku z powyższym, na wypadek uznania, że Umowa Kredytu jest nieważna (trwale bezskuteczna) oraz uwzględnienia roszczenia pieniężnego powodów w jakiegokolwiek części, pozwany wniósł o uwzględnienie podniesionego zarzutu zatrzymania poprzez dodanie w wyroku zastrzeżenia, że spełnienie przez Bank świadczenia zasądzonego w wyroku jest uzależnione od jednoczesnego spełnienia przez powoda oraz powódkę świadczenia wzajemnego polegającego na zapłacie na rzecz pozwanego kwoty 200.000,00 złotych polskich. Nadto pozwany wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów w postaci pism Banku z dnia 30 maja 2022 r. - oświadczeń o skorzystaniu przez Bank z prawa zatrzymania wraz z pełnomocnictwami oraz wydrukami z systemu śledzenia przesyłek Poczty Polskiej w celu wykazania faktu złożenia wobec powodów przez Bank oświadczeń o skorzystaniu z prawa zatrzymania.

Pismem z dnia 10 listopada 2022 r. powodowie podtrzymali dotychczasowe stanowisko i wskazali, że zarzut zatrzymania nie zasługuje na uwzględnienie. Na rozprawie w dniu 17 listopada powodowie wnieśli o pominięcie wniosku dowodowego pozwanego.

Na tej samej rozprawie na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. Sąd Okręgowy pominął dowód z opinii biegłego wnioskowany w apelacji pozwanego.

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

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd II instancji w całości podziela ustalenia faktyczne zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku oraz ich ocenę prawną i przyjmuje je za własne. Sąd Rejonowy dokonał bowiem wyjątkowo szczegółowej analizy przepisów mających zastosowanie w sprawie i słusznie wywiódł, iż umowa kredytu z dnia 12 maja 2006 r. jest nieważna, co kreuje obowiązek zwrotu powodom nienależnych świadczeń stanowiących nadpłatę środków pieniężnych ponad zwrócony już kapitał. Wspomniana ocena jest na tyle pełna i adekwatna, że trudnym zadaniem jest dodanie nowych argumentów na potwierdzenie słuszności wydanego werdyktu, albowiem zarzuty apelacji nie uwzględniają ukształtowanego już orzecznictwa TSUE i SN w zakresie stanowiącym przedmiot sądu.

Apelacja pozwanego, choć obszerna, sprowadza się do kwestionowania ustaleń Sądu Rejonowego związanych z przyjęciem, iż umowa stron zawierała klauzule niedozwolone, których eliminacja prowadzi do stwierdzenia nieważności czynności prawnej, a tym samym obowiązku zwrotu świadczenia spełnionego przez powodów.

W ocenie Sądu odwoławczego Sąd I instancji słusznie uznał, że zawarte w umowie klauzule waloryzacyjne kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), co prowadziło do potraktowania ich jako niedozwolonych.

Sąd Okręgowy zauważa, iż kwestionowane zapisy umowy kredytowej z dnia 10 maja 2006 r., stanowią typowy przykład kredytu indeksowanego, w którym kwotę kredytu (tu w § 1 ust. 1 umowy) podano w walucie krajowej, przeliczanej na franki szwajcarskie według klauzuli umownej opartej na kursie kupna tej waluty według tabeli kursów obowiązującej u pozwanego w dniu uruchomienia kredytu (§ 1 i § 17 umowy). Rozliczenie wpłaty dokonywanej przez kredytobiorców miało nastąpić według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany był kredyt podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla klientów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. (§10 ust. 8).

Podkreślić należy, że przedmiotowa umowa o tyle różni się od większości spotykanych w obrocie, iż w § 17 ust. 1 – 5 odwołuje się do tabel kursów średnich NBP jako podstawy wyliczenia transakcji wypłat i spłat kredytów, przy czym zastrzega marżę Banku przy ustalaniu kursów (k. 23 v.).

Mechanizm indeksacji udzielonego kredytu został zatem opisany w § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 8 i § 17 umowy stron. Zbiorczo przewidywały one, że wartość świadczenia będzie ustalana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej. Kwota wypłaconego powodom kredytu miała zostać przeliczona na franki szwajcarskie według kursu kupna tej waluty ustalanego według zasad obowiązujących w Banku i obowiązującego w dacie wypłaty kredytu, a następnie wysokość zobowiązania do spłaty, jak również rozliczenie kolejnych spłat dokonywanych w walucie polskiej miały być przeliczane na walutę szwajcarskiej według kursu sprzedaży ustalanego przez Bank na takiej samej zasadzie.

Kurs przyjęty do tych rozliczeń był ustalany przez Bank w ramach tzw. tabeli kursów, zaś przesłanki takich ustaleń nie zostały precyzyjnie, jasno i dokładnie określone w zapisach umowy stron (m.in. brak definicji marży kupna i marży sprzedaży). Bank nie miał co prawda pełnej i niczym nieograniczonej swobody w kształtowaniu kursów waluty, gdyż ustalał je z odniesieniem do wskaźników od niego niezależnych, tj. kursu średniego NBP na który nie miał bezpośredniego i uchwytne wpływu. Zmiana tego sposobu ustalania kursu pozostawała jednak w zasięgu możliwości Banku, skoro stosował go na mocy wewnętrznych decyzji, których nie musiał uzgadniać ze swoimi klientami, w tym z kredytobiorcami takimi jak powodowie.

Tymczasem, jak przyjmuje się w orzecznictwie, za sprzeczne z istotą stosunków umownych, a tym samym niepodlegające prawnej ochronie, należy uznać zapisy umowy kredytowej, w której strona ekonomicznie silniejsza, czyli kredytodawca, byłby upoważniony do jednostronnego określenia kursu tej waluty, która została określona jako



właściwa dla oznaczenia wysokości rat obciążających kredytodawcę. Zamieszczenie w takiej umowie takiej klauzuli nie może zostać uznane za działanie pozostające w granicach swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c, lecz za rażące przekroczenie tej granicy. Główne zobowiązanie strony zobowiązanej do spłacenia kredytu, obliczane poprzez zastosowanie klauzuli jego indeksacji do (...), nie może zostać określone przez drugą stronę tej samej umowy jednostronnym oświadczeniem, wykraczającym poza konsensus, który oddaje istotę stosunku umownego. Umowa zawierająca tego rodzaju klauzule a limine powinna zostać uznana za nieważną z powodu jej sprzeczności z normą zawartą w powołanym przepisie ze skutkiem ex tunc, czyli od daty jej zawarcia i bez względu na sposób jej wykonywania przez stronę upoważnioną do tego, aby z tego uprawnienia skorzystać w okresie jej obowiązywania (por. wyrok SA w Warszawie z 23.10.2019 r., V ACa 567/18).

Jednocześnie Sąd Okręgowy aprobuje stanowisko wyrażone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zgodnie z którym klauzula indeksacyjna stanowiła element określający wysokość świadczenia głównego kredytodawcy.

Faktem jest, że pojęcie głównego świadczenia stron jest rozumiane niejednolicie. Jedni uważają za świadczenie główne te elementy umowy, które są konieczne do tego, aby umowa w ogóle doszła do skutku, inni z kolei pod pojęciem tym rozumieją elementy typizujące daną umowę jako ukształtowaną w określony sposób w KC. Spory doktrynalne nie powinny jednak wykraczać poza ujęcie w orzecznictwie TSUE głównego przedmiotu umowy określonego w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. „Świadczenie główne” z art. 385<sup>(1)</sup> k.c. jest bowiem odpowiednikiem „głównego przedmiotu umowy” z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TSUE, treści przepisu prawa Unii, który nie zawiera wyraźnego odesłania do prawa państw członkowskich w celu określenia jego znaczenia i zakresu, należy zwykle nadawać w całej Unii Europejskiej autonomiczną i jednolitą wykładnię, dokonaną z uwzględnieniem kontekstu tego przepisu i celu danego uregulowania, co odnosi się także do pojęcia „głównego przedmiotu umowy” z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. W zasadzie więc sądy krajowe w całej Unii Europejskiej powinny stosować jednolitą wykładnię pojęcia „głównego przedmiotu umowy” (por. K. Dąbrowska, Świadczenie główne jako przesłanka indywidualnej kontroli abuzywności wzorca umowy (art. 385[1] § 1 KC) w orzecznictwie SN i TSUE, MoP 2021/1/ s. 25 i n.).

Jak wynika z wyroku TSUE z 23 kwietnia 2015 r. w sprawie V. H. (C-96/14), ocena, iż kwestionowany warunek określa świadczenie główne powinna być dokonana przez sąd krajowy, jeżeli stwierdzi on w świetle charakteru, ogólnej systematyki i postanowień całości stosunku umownego, w którą dany warunek się wpisuje, a także kontekstu prawnego i faktycznego tego stosunku umownego, że dany warunek określa podstawowy element całości, który ją jako taki charakteryzuje. Jednocześnie TS zastrzegł, że wyłączenie takiego warunku na podstawie art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 jest możliwe tylko wtedy, gdy warunek jest sporządzony prostym i zrozumiałym językiem, czyli że jest nie tylko zrozumiały dla konsumenta pod względem gramatycznym, ale także że umowa wyjaśnia w sposób przejrzysty konkretne funkcjonowanie mechanizmu, do którego odnosi się dany warunek, a także stosunek pomiędzy tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak aby ten konsument był w stanie przewidzieć w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria konsekwencje ekonomiczne, jakie wynikają dla niego z ustanowienia tego mechanizmu.

Przenosząc powyższe założenia na grunt rozpoznawanej sprawy zauważyć wypada, iż powodowie zaciągnęli kredyt indeksowany do waluty obcej, w którym suma kredytu była wyrażana w walucie polskiej, którą następnie przeliczono na walutę obcą, a w przypadku rat dokonywano operacji odwrotnej - każdą ratę przeliczano z waluty obcej na walutę polską. W analizowanym przypadku klauzula indeksacyjna stanowiła zatem element określający wysokość świadczeń kredytobiorcy. Zważywszy, że stosownie do art. 69 ust. 1 Prawa bankowego przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorców na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu, wówczas nie powinno budzić wątpliwości, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu stanowi główne świadczenie kredytobiorcy. Skoro tak, trudno podzielić stanowisko, że klauzula indeksacyjna nie odnosiła się bezpośrednio do

elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu bankowego, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej, skoro wysokość tej sumy wprost kształtowała.

W tym stanie rzeczy analizowane postanowienia umowy nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorców, w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku. Brak było bowiem wskazania, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Prowadzi to do wniosku, że w niniejszej sprawie postanowienie umowne określające główne świadczenie stron w postaci obowiązku zwrotu kredytu i uiszczenia odsetek nie było jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. (było bowiem dotknięte brakiem przejrzystości warunków umownych).

Godzi się zaznaczyć, że indeksacja walutowa w przedmiotowej umowie kredytowej została zastrzeżona wyłącznie dla potrzeb rozliczeniowych (obliczeń arytmetycznych), ani bowiem kwota kredytu nie została określona w walucie obcej, ani nie została wypłacona w walucie obcej, ani raty nie były spłacane co do zasady w walucie obcej. Niewątpliwie zatem przedmiotem zobowiązania wynikającego z umowy była suma pieniężna wyrażona w złotych polskich. Jedyne dla potrzeb rozliczeniowych wykorzystano określenie świadczeń w walucie obcej, której cenę odpowiednio zakupu i sprzedaży jednostronnie określał pozwany bank.

Wobec powyższego klauzulę indeksacyjną (w tym same postanowienia dotyczące przeliczania kwoty kredytu w PLN na walutę obcą) należy uznać za określającą podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy, charakteryzując tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej. Taka umowa zawiera postanowienia o przeliczeniu kwoty kredytu na inną walutę i wskazuje tę walutę - w celu zastosowania stawki referencyjnej stosowanej w obrocie dla tej waluty. Postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej.

W ocenie Sądu Okręgowego, oceniane postanowienia umowne przewidujące ustalenie równowartości w walucie obcej wypłaconej w złotych kwoty kredytu na podstawie kursu kupna franka, a równowartości w walucie obcej rat spłaty kredytu w złotych i kredytu postawionego w stan wymagalności według kursu sprzedaży franka są niedozwolone. Naruszają one w sposób rażący równowagę kontraktową stron na niekorzyść konsumenta, a także dobre obyczaje, które nakazują, aby koszty przez niego ponoszone w związku z zawarciem i wykonaniem umowy stanowiły zapłatę za korzyść, jaką mu ta umowa przynosi, wiązały się z nią i z niej wynikały.

Jak wywodzi się w doktrynie, 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 (por. 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> § 1 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 rozumieniu powołanego przepisu należy rozumieć pozaprawne reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami.

Należy przy tym mieć na uwadze, że pojęcie sprzeczności z dobrymi obyczajami stanowi przeniesienie na grunt kodeksu cywilnego użytego w art. 3 ust. 1 dyrektywy pojęcia sprzeczności z wymogami dobrej wiary. Powołany przepis przewiduje, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Równocześnie preambuła dyrektywy zawiera w motywie 16 istotne wskazówki interpretacyjne pozwalające ustalić pożądane zachowania zgodne z wymogami dobrej wiary. W szczególności, przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta; sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia.

Także przy interpretacji kolejnej z wymaganych dla stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego przesłanek, tj. rażącego naruszenia interesu konsumenta, odwołać należy się do treści przepisów dyrektywy. W ich świetle w pełni znajdują uzasadnienia twierdzenia, iż rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniami przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania.

O ile ustawodawca posłużył się w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. pojęciem rażącego naruszenia interesów konsumenta, co mogłoby wskazywać na ograniczenie treści stosowania przepisów do przypadków skrajnej nierównowagi interesów stron, to w treści art. 3 ust. 1 dyrektywy ta sama przesłanka została określona jako wymóg spowodowania poważnej i znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W tej sytuacji konieczność wykładni przepisu krajowego w świetle wymogów dyrektywy rodzi konieczność złagodzenia kryteriów stawianych skutkom postanowienia, których zaistnienie pozwalać będzie na stwierdzenie jego niedozwolonego charakteru. Tradycyjne stopniowanie, w którym za rażące uznaje się sytuacje skrajne, nadzwyczajne, ustąpić musi konieczności odnoszenia się jedynie do znamienia znaczącej nierównowagi, jako wypełniającej już kryteria rażącego naruszenia.

Jak przyjęto w wyroku TSUE w sprawie C-186/16, art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu krajowego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczoności przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej.

Zgodzić należy się z Sądem Rejonowym, że abuzywność spornych postanowień umownych przejawiała się po pierwsze w tym, iż, redagując postanowienia umowy, przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego poprzez wyznaczanie kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego wedle kursu NBP z uwzględnieniem niewiadomej marży. Omawiane postanowienia umowne nie zawierały opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu kredytobiorca mógłby samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające z tych postanowień konsekwencje ekonomiczne. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań pozowanych. Samo sprecyzowanie momentu indeksacji nie stanowiło

zaś wystarczającego zabezpieczenia interesów konsumenta. Strona pozwana poprzez arbitralne wyznaczenie kursu waluty waloryzacji uzyskała prawo do niczym nieskrępowanego decydowania o wysokości zadłużenia kredytobiorcy.

Wskazane zapisy przewidywały, że wysokość zobowiązania powodów będzie wielokrotnie przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej. Kwota kredytu wypłaconego w PLN miała zostać przeliczona na (...) według kursu kupna tej waluty opublikowanej w bliżej nieokreślonej tabeli obowiązującej w Banku. Następnie raty potrącające w PLN z rachunku powodów miały być przeliczane na (...) według kursu sprzedaży publikowanego w tak samo niezdefiniowanej tabeli.

Bezspornie mechanizm (konkretny sposób) ustalania kursu nie został opisany w żaden sposób w umowie. W szczególności nie definiował tego § 17 umowy, gdyż wskazano nim jedynie, że kursy waluty szwajcarskiej będą ustalone na podstawie kursów średnich Narodowego Banku Polskiego powiększanych lub pomniejszanych o marżę kupna lub sprzedaży, bez wskazania jednak, w jaki sposób i na podstawie jakich parametrów te marże będą ustalone.

Postanowienia te są zatem nietransparentne, nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia, a poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwanego Banku kursu wymiany walut skutkują rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powodów i w sposób oczywisty godzą w dobre obyczaje. Dobre obyczaje nakazują bowiem, aby koszty ponoszone przez konsumenta związane z zawarciem umowy były możliwe do oszacowania. Powodowie z przyczyn obiektywnych, nie byli w stanie tego uczynić. Postanowienia te są zatem nietransparentne, nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia, a poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwanego banku kursu wymiany walut skutkowały rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść konsumenta.

Za spełnioną należało także uznać przesłankę w postaci braku indywidualnego uzgodnienia zawartych w łączącej strony umowie klauzul waloryzacyjnych. Strona pozwana nie wykazała, a to na niej w myśl przepisu art. 385 § 4 k.c. spoczywał ciężar dowodu, że klauzule waloryzacyjne zostały indywidualnie uzgodnione z powodami, zaś niekwestionowaną na obecnym etapie postępowania jest okoliczność, że powodowie, zawierając umowę pożyczki, działali jako konsumenci w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., a pozwany będąc przedsiębiorcą, przy zawieraniu spornej umowy posługiwał się wzorcem umownym.

Z materiału dowodowego nie wynika również, by pozwany Bank przed zawarciem umowy (wykonując obowiązki informacyjne) przedstawił rzetelnie możliwość znacznych wahań kursu waluty przyjętej za podstawę przeliczenia świadczenia.

Z przesłuchania powodów wynika, iż byli informowani, że rata kredytu może ulec zmianie, ale bez wskazania jaki może to mieć wpływ na saldo kredytu. Zapewniano ich, że nawet jak „frank wzrośnie” to nie wpłynie na wysokość raty w ten sposób, żeby była wyższa niż rata kredytu który mogliby wziąć w złotych. Wskazali oni również, iż nie są w stanie zweryfikować tego czy bank właściwie przelicza złotówki pobierane z konta.

Z powyższego wynika, że powodowie byli świadomi ryzyka kursowego, ale świadomością swoją nie obejmowali ryzyka kursowego, które mogłoby spowodować wzrost kursu (...) nawet o kilkaset procent. Należy wskazać, że świadomość ryzyka kursowego to taki stan, w którym kredytobiorca w chwili zawierania umowy kredytu ma wiedzę, jak kształtowałoby się jego zadłużenie oraz koszty obsługi spłaty kredytu w przypadku silnej deprecjacji złotówki względem danej waluty obcej, z której kursem dany kredyt został powiązany, ale w oparciu o treść umowy kredytu, która ma zostać zawarta, a nie przez bliżej niedookreślone symulacje, które mogą być powiązane z jej treścią (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 sierpnia 2020 r. (VI ACa 801/19, LEX nr 3114801).

Zaakcentować trzeba w tym miejscu, że spoczywający na pozwanym obowiązek informacyjny, wynikający z treści umowy zawartej przez strony oraz ze szczególnej pozycji i roli Banku jako instytucji zaufania publicznego oraz podmiotu wysoce profesjonalnego o szczególnej strukturze i umiejscowieniu także w systemie prawa, miał charakter kwalifikowany i nie można go było ograniczać do umożliwienia klientom zapoznania się z wszelkimi aspektami dokonywanych z nimi czynności bankowych, a konieczne było przekazanie pozytywnej wiedzy co możliwych zagrożeniach, przykładowo, że utrzymujący się na niskim poziomie od dłuższego czasu kurs franka szwajcarskiego może ulec

znacznemu podwyższeniu i przedstawieniu symulacji obciążeń klientów spłatami pożyczki przy założeniu, że wzrost ten będzie bardzo gwałtowny w zestawieniu z obciążeniami, które występowałyby w przypadku zwarcia klasycznej umowy kredytowej w walucie polskiej. Zaniechując dopełnienia tych obowiązków, pozwany nadużył i wykorzystał zaufanie, jakim powodowie obdarzali Bank.

Na ocenę abuzywności wskazanych zapisów bez wpływu pozostawał fakt wejścia w życie w okresie obowiązywania umowy kredytowej tzw. ustawy antyspreadowej. Należy podzielić pogląd wyrażony w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17), zgodnie z którym wejście w życie nowelizacji Prawa bankowego podwyższającej standardy informacyjne w przypadku umów kredytowych denominowanych lub indeksowanych do waluty innej niż waluta polska nie mogło pozbawić powodów możliwości dochodzenia nieważności niedozwolonych postanowień umownych, skoro z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE wynika, że nieważność niedozwolonych postanowień umownych istnieje *ex tunc* i podlega uwzględnieniu z urzędu. Przedmiotowa nowelizacja nie przyniosła bowiem ze sobą żadnych rozwiązań, które prowadziłyby do sanowania dotychczas nieważnych postanowień umownych.

Ustosunkowując się natomiast do wniosku apelującego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i rachunkowości, które to wnioski zostały oddalone przez Sąd pierwszej instancji, stwierdzić należało, iż okoliczności, jakie tymi dowodami miałyby być wykazane, nie mają waloru istotności dla rozpoznania sprawy.

W świetle przytoczonej wcześniej argumentacji oraz przyjętej koncepcji prawnej dla oceny żądań powodów, okoliczności te pozostawały bowiem irrelevantne dla rozstrzygnięcia sporu.

Mając na względzie powyższe, należało rozważyć możliwość utrzymania umowy w mocy po wyeliminowaniu bezskutecznych niedozwolonych postanowień umownych.

Co do zasady, jak wynika z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., nie wiążą konsumenta tylko niedozwolone postanowienia umowne, a strony są związane umową w pozostałym zakresie. Jak wskazał TSUE w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20, przepisy dyrektywy 93/13 stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu.

Zgodnie z § 17 ust. 1 umowy kredytu, do rozliczania transakcji wypłat i spłat kredytów stosowane są odpowiednio kursy kupna i sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez bank, walut zawartych w ofercie banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji. W § 17 ust. 2 umowy, kursy kupna określone zostały jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna, a w § 17 ust. 3 umowy kursy sprzedaży określono jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży.

Już z treści samej klauzuli określającej kurs kupna/sprzedaży wynika, że nie jest możliwe usunięcie z § 17 części klauzuli dotyczącej marży bez zmiany istoty tego warunku. Klauzule te zawierają, na potrzeby umowy, definicje kursu kupna/sprzedaży. Ich brzmienie jest takie, że kurs kupna ustala się jako różnicę dwóch elementów: średniego kursu złotego do danych walut ogłoszonego w tabeli kursów średnich NBP i marży kupna, a kurs sprzedaży jako sumę dwóch elementów: średniego kursu złotego do danych walut ogłoszonego w tabeli kursów średnich NBP i marży sprzedaży. Usunięcie elementu marży - odpowiednio kupna i sprzedaży - spowoduje zmianę istoty warunku, tj. klauzul przeliczeniowych mających zastosowanie nie tylko do ustalania wysokości zobowiązań (wypłaty i spłaty kredytu), ale również do ustalania spreadu walutowego na rzecz banku. Eliminacja z wyrażonego w postanowieniu umownym elementu, spowoduje, że określony w umowie kurs kupna waluty będzie równy kursowi sprzedaży, gdyż oba te kursy będą odpowiadały średniemu kursowi NBP. Taki zabieg zmienia sens pierwotnego brzmienia postanowienia umownego, gdyż pozbawia banku zysku wynikającego ze spreadu walutowego, ale to właśnie niejasny zysk banku wynikający z różnicy kursu walutowego stanowił o nieuczciwości warunku umownego. Tym samym jego eliminacja nieuczciwość tę likwiduje.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu Okręgowego w Gdańsku (postanowienie z 30 grudnia 2019 r., w sprawie XV C 458/18, LEX nr 3045707), który zainicjował pytania prejudycjalne do TSUE w sprawie C-19/20, zgodnie z którym "Dotychczasowe orzecznictwo, w którym Trybunał Sprawiedliwości artykułował zakaz redukcji utrzymującej skuteczność, odnosiło się do sytuacji, w której eliminacja części postanowienia umownego miała być zastąpiona przepisem prawa, względnie orzeczeniem samego sądu. Trybunał zakaz tego rodzaju zabiegów zmierzających do zachowania skutku wiążącego postanowienia umownego przy eliminacji tych jego elementów, które były nieuczciwe, uzasadniał interesem publicznym chronionym Dyrektywą (wyrok TSUE z 14 czerwca 2012 r. B. E. de (...) SA C-618/10, pkt 67 - 69). Dyrektywa zakłada, że sankcja unieważnienia w drodze orzeczenia sądu nieuczciwych postanowień, a czasem dalej całej umowy, ma zniechęcić sprzedawców (dostawców) do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. Twórcze orzecznictwo sądów, mogłoby ten cel zniweczyć (wyrok TSUE z 12 czerwca 2012 r. B. E. de (...) SA pkt 65 - 69; wyrok TSUE z 21 grudnia 2016 r. F. G. C.-154/15, C-307/15, C-308/15 pkt 56 - 57 i 60 - 61). Interes publiczny chroniony Dyrektywą (...) Wyraża się on w ochronie obywateli jako konsumentów przed nadużyciami ze strony sprzedawców lub dostawców, w szczególności przed nieuczciwym wyłączeniem lub ograniczaniem praw konsumentów w standardowych umowach. Realizacja tego celu winna nastąpić zasadniczo przez przyjęcie norm prawnych implementujących dyrektywę. Zdaniem sądu pytającego konieczne jest dokonanie wykładni art. 6. ust. 1 w związku z art. 7. ust. 1 Dyrektywy z związku z motywami Dyrektywy (pierwszym, drugim, trzecim, szóstym, siódmym, ósmym, i dwudziestym pierwszym) czy w sytuacji, gdy Państwo Członkowskie przyjęło regulacje ustawowe prowadzące do tego, że nieuczciwe warunki (takie jak będące przedmiotem postępowania głównego) nie mogą już być zamieszczane w umowie, przez co długoterminowy cel Dyrektywy w tym zakresie został już osiągnięty, w dalszym ciągu konieczne jest zniechęcanie przedsiębiorców do stosowania tego rodzaju warunków przez utrzymanie penalnych skutków stwierdzenia nieuczciwości postanowienia umownego. Polski ustawodawca, dostrzegłszy praktykę banków udzielania kredytów indeksowanych do waluty obcej oraz niedostatek regulacji w tym zakresie, ustawą z 29 lipca 2011 r. wprowadził, jako element istotny umowy kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalenia kursu wymiany waluty, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transze i raty kapitałowo-odsetkowych oraz zasady przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu (art. 1 pkt 1) z 29 lipca 2011 o zmianie ustawy Prawo Bankowe oraz niektórych innych ustaw Dz. U. Nr 165, poz. 984). Tym samym, w ocenie sądu, polski ustawodawca w zakresie ocenianego jako nieuczciwy warunku umownego dotyczącego tabel kursowych, wypełnił obowiązek wynikający z motywu czwartego, motywu dwudziestego pierwszego oraz art. 7 ust. 1 Dyrektywy. W tej sytuacji sąd ma wątpliwość, czy w dalszym ciągu istnieje uzasadnienie dla zakazu redukcji utrzymującej skuteczność (rozumianej jako dopuszczalność eliminacji części warunku umownego), co może doprowadzić do unieważnienia całej umowy, skoro i tak wyrok nie wywoła skutku odstrasżającego. To nie wyrok stanie się przyczyną, dla której banki odstąpią od zamieszczania w umowach warunków takich, jaki jest przedmiotem badania w postępowaniu głównym. Tą przyczyną jest już bowiem przepis ustawy przyjętej przez Państwo Członkowskie."

Posiłkując się tą argumentacją, Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że eliminacja jedynie części klauzuli w zakresie marży, skutkować będzie naruszeniem zakazu redukcji utrzymującej skuteczności i będzie sprzeczna z celem dyrektywy nr 93/13. W efekcie usunięcia jedynie części klauzuli bank pozbawiony zostanie jedynie marży, nie ponosząc dalszych sankcji, które mogłyby działać w przyszłości odstrasżająco co do stosowania w umowach z konsumentami nieuczciwych zapisów umownych.

Nieuzasadnione jest zatem uznanie, że niewiążąca powinna być tylko część postanowień dotycząca tych kursów w zakresie, w jakim odnosiła się do "marży kupna" i "marży sprzedaży" wskazanych w § 17. W ocenie Sądu wszystkie postanowienia dotyczące indeksacji stanowią bowiem pewną całość, w której marże pozwanej są tylko jednym z niezbędnych elementów, dających możliwość swobodnego kształtowania zobowiązania. Sankcją ich wprowadzenia bez indywidualnego uzgodnienia jest ich bezskuteczność i brak związania nimi konsumenta w całości, a nie eliminowanie poszczególnych wyrazów, składających się na daną jednostkę redakcyjną (postanowienie umowne) lub na jego wyodrębnioną część (np. na zdanie). Przy przyjęciu za uzasadnione propozycji pozwanej w tym zakresie

konieczne byłoby natomiast właśnie takie eliminowanie poszczególnych wyrazów, co wydaje się sprzeczne z celem przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c.

Godzi się podkreślić, iż jak wskazano w wyroku TSUE z 8 września 2022 r., C-80/21 – C – 82/21, artykuł 6 ust. 1 i art. 7 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) stoją na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może stwierdzić nieuczciwy charakter nie całości warunku umowy zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, lecz jedynie elementów tego warunku, które nadają mu nieuczciwy charakter, w związku z czym warunek ten pozostaje, po usunięciu takich elementów, częściowo skuteczny, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku, który ma wpływ na jego istotę, czego zweryfikowanie należy do sądu odsyłającego. Nadto TSUE stwierdził, że artykuł 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoją na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może, po stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku znajdującego się w umowie zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, która to nieważność nie pociąga za sobą nieważności tej umowy w całości, zastąpić ten warunek przepisem dyspozytywnym prawa krajowego. Artykuł 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoją poza tym w świetle wspomnianego orzeczenia Trybunału na przeszkodzie orzecznictwu krajowemu, zgodnie z którym sąd krajowy może, po stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku znajdującego się w umowie zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, który pociąga za sobą nieważność tej umowy w całości, zastąpić warunek umowny, którego nieważność została stwierdzona, albo wykładnią oświadczenia woli stron w celu uniknięcia unieważnienia tej umowy, albo przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, nawet jeśli konsument został poinformowany o skutkach nieważności tejże umowy i zaakceptował je.

Przenosząc powyższe wskazania na realia rozpoznawanej sprawy przyjąć należy, że Trybunał dopuszcza w ograniczonej postaci redukcję utrzymującą skuteczność nieuczciwego postanowienia umownego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Rozwiązanie takie jest niedopuszczalne, jeżeli odstraszcający cel dyrektywy nie jest realizowany, zaś usunięcie elementu sprowadzałoby się do zmiany treści postanowienia przez zmianę jego istoty. W każdym zaś razie niedopuszczalne jest zastąpienie nieważnego warunku umownego wykładnią sądową.

Jak wskazano we wcześniejszej części rozważań, nie jest możliwe usunięcie z § 17 części klauzuli dotyczącej marży bez zmiany istoty tego warunku. Na gruncie prawa polskiego należy zatem odrzucić możliwość usunięcia jedynie części abuzywnego postanowienia umownego, skoro w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. mowa jest o "postanowieniu umowy" jako całości, a nie jego części.

Mając na względzie powyższe, należało w niniejszej sprawie stwierdzić abuzywność w całości niejednoznacznych klauzul umownych kształtujących główne świadczenia stron w całości, skoro kształtują one prawa i obowiązki konsumenta (kredytobiorcy) w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy.

Sąd Okręgowy w składzie rozpoznającym niniejszą apelację podziela pogląd, że eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony (art. 353<sup>1</sup> k.c.). Do takiej zaś zmiany prowadzi utrzymanie oprocentowania według stawek LIBOR, mimo wyeliminowania wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą. Jest to konsekwencja przyjętego stanowiska, że postanowienia przewidujące walutowe klauzule przeliczeniowe określają główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c.), a nie jedynie kształtują dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń. Należy bowiem założyć z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością, że strony nie ustaliłyby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby były świadome abuzywności klauzuli indeksacyjnej. 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. 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. I właśnie utrata przez stosunek prawny powstały po wyeliminowaniu z niego indeksacji

jego sensu gospodarczego prowadzi do wniosku, że takie ukształtowanie stosunku prawnego jest nieważne, gdyż nastąpiłoby z przekroczeniem granic swobody umów, a w konsekwencji nieważności umowy z uwagi na jej sprzeczność z art. 353<sup>1</sup> k.c.

Jak wskazano bowiem w postanowieniu SN z 22 sierpnia 2022 r. (I CSK 3924/22), 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, że 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. Wyeliminowanie abuzywnych klauzul przeliczeniowych nie prowadzi do utrzymania w mocy kredytu indeksowanego kursem (...) jako kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR.

Kolejną podlegającą rozważeniu kwestią, jest możliwość utrzymania umowy w mocy po zastąpieniu bezskutecznych niedozwolonych postanowień umownych. Przy czym w powołanym wyroku z 29 kwietnia 2021 r. TSUE orzekł, że "Wykładnia art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że skutki stwierdzenia przez sąd istnienia nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem podlegają przepisom prawa krajowego, przy czym kwestia utrzymywania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów.". W ocenie Sądu Okręgowego, co do kwestionowanych klauzul brak jest podstaw do zastąpienia powstałej w umowie luki innymi regulacjami rangi ustawowej. W polskim systemie prawnym nie ma przepisu o charakterze dyspozytywnym, który mógłby zastąpić zakwestionowane postanowienia umowy stron.

Nie ma zwłaszcza możliwości sięgnięcia po przepis art. 358 § 2 k.c., który posługuje się kursem średnim NBP w przypadku możliwości spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie obcej. Po pierwsze, świadczenie obu stron było wyrażone w walucie polskiej (wypłata kredytu i jego spłata następowały bowiem w PLN, a (...) był tylko walutą indeksacyjną). Po drugie, wspomniany przepis nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie z dniem 24 stycznia 2009 r.), zaś uznanie pewnych postanowień umownych za niedozwolone skutkuje ich wyeliminowaniem z umowy już od daty jej zawarcia, co czyni niemożliwym zastosowanie przepisu, który wówczas nie obowiązywał. Nawet gdyby uznać, że art. 358 § 2 k.c. mógłby być stosowany do skutków, które nastąpiły po dacie jego wejścia w życie, to nadal brak byłoby możliwości ustalenia kursu, według którego należałoby przeliczać zobowiązania stron sprzed tej daty, czyli przede wszystkim ustalić wysokości zadłużenia w (...) po wypłacie kredytu.

Brak możliwości stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala również na sięgnięcie do domniemanej woli stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), które w odniesieniu do innych stosunków prawnych pozwalałyby na ustalenie wartości świadczenia określonego w walucie obcej - np. przez odniesienie się do tej waluty według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski (NBP) lub innych kursów wskazywanych przez strony w umowie.

Wskazać też trzeba, że świadczenie spełnione przez kredytobiorcę podlega co do zasady zwrotowi, choćby kredytobiorca był równoległe dłużnikiem banku. Wynika to z przyjmowanej w doktrynie i orzecznictwie teorii dwóch kondycji. W art. 410 § 2 k.c. ustawodawca przesądził, że samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiens a czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia (por. też wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11, niepubl., z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 372/11, niepubl., z dnia 28 sierpnia 2013 r., V CSK 362/12, nie publ., z dnia 15 maja 2014 r., II CSK 517/13, niepubl., z dnia 29 listopada 2016 r., I CSK 798/15, niepubl. i z dnia 11 maja 2017 r., II CSK 541/16, nie publ.).



Nie zachodzą również przewidziane w art. 411 k.c. okoliczności, które wyłączają możliwość żądania zwrotu nienależnie świadczonego przez powodów kwot. Nie zaistniały zwłaszcza przesłanki z art. 411 pkt 2 k.c. Jak podnosi się w orzecznictwie, dyspozycja tego przepisu aktualizuje się, gdy ten, kto spełnił świadczenie, nie był wprawdzie prawnie zobowiązany, ale spoczywał na nim moralny obowiązek wspierania wzbogaconego - np. w przypadku przekazania nienależnych alimentów na rzecz bliskich. W takiej sytuacji żądaniu zwrotu sprzeciwia się poczucie sprawiedliwości (patrz: wyrok SN z 27 maja 2015 r. II CSK 413/14; wyrok SN z 9 kwietnia 2019 r. V CSK 20/18). Występowanie tych okoliczności należy badać wedle indywidualnego stanu danej sprawy. W niniejszym postępowaniu nie wykazano, że moralnie naganne było żądanie powodów (konsumentów) o zwrot tego świadczyli w ramach nienależnego świadczenia. Przeciwnie, skierowali wobec pozwanego żądanie restytucyjne, bowiem narzucił im w spornym kontrakcie klauzule abuzywne, a więc postanowienia rażąco sprzeczne z dobrymi obyczajami i ich interesem. Świadczyło to o tym, że to nie powodów, lecz pozwanego Banku działanie było nieprawidłowe.

Co do zarzutu naruszenia art. 479<sup>45</sup> § 2 k.p.c. w zw. z art. 479<sup>43</sup> k.p.c. wskazać wypada, że przepisy te nie były podstawą rozstrzygnięcia, zaś powołanie się na wpis określonych klauzul do rejestru UOKiK miało jedynie na celu wzmocnienie argumentacji zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia.

W tych okolicznościach za niezasadne uznać należało wszystkie zarzuty związane z rzekomym naruszeniem wskazanych w apelacji przepisów prawa procesowego i materialnego.

Odnosząc się do zgłoszonego na etapie postępowania odwoławczego zarzutu zatrzymania zwrócić należy uwagę, że zarzut ten ma podwójny charakter, w zakresie prawa materialnego stanowi on jednostronne oświadczenie woli, prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej. Powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego. Zaakcentowania wymaga, iż prawo zatrzymania ma charakter prawny zabezpieczający, a nie wykonujący, czy egzekwujący. Jest ono uprawnieniem uzależnionym od zaoferowania zwrotu świadczenia lub zabezpieczenia roszczenia, a nie od zaspokojenia roszczenia. Zostało ono pomyślane jako środek zabezpieczenia służący do uzyskania pewności, że druga strona również dokona zwrotu świadczenia. Ma ono też zabezpieczyć jedną ze zobowiązanych stron przed niewypłacalnością drugiej strony, bądź też stanowić środek przymuszenia jej do zwrotu świadczenia wzajemnego. Uwzględnienie zarzutu zatrzymania zgłoszonego w toku postępowania skutkuje zawarciem w wyroku zastrzeżenia, iż spełnienie przez pozwanego świadczenia będzie uzależnione od jednoczesnego spełnienia świadczenia wzajemnego przez powoda lub zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot świadczenia. Rozwiązanie takie może jednak znaleźć zastosowanie tylko wówczas, gdy świadczenia wzajemne stron nie są tożsame natomiast w przypadku, gdy obie strony są zobowiązane do spełnienia świadczeń pieniężnych, nie zachodzi potrzeba zabezpieczenia spełnienia świadczenia wzajemnego, gdyż każdej stronie, będącej nie tylko dłużnikiem, ale jednocześnie wierzycielem przysługuje dalej idące uprawnienie - potrącenie wzajemnych wierzytelności, które prowadzi do umorzenia wierzytelności.

Nadto w okolicznościach sprawy istotnym jest, że wysokość kredytu wypłaconego powodowi wynosiła 200.000 zł. Powodowie dochodzili od pozwanego wyłącznie nadpłaty kredytu ponad spłaconą wartość kapitału w wysokości 38.499,75 zł (bezsporne). Sformułowany zatem przez pozwanego zarzut zatrzymania pod postacią wyrażoną w oświadczeniach z k. 760 i 763, czyli dotyczący się jednoczesnego zwrotu przez powodów kwoty 200.000, jawi się jako niezrozumiały i pozbawiony racjonalności.

W tych warunkach Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 1<sup>1</sup> k.p.c. zasądzać od pozwanego na rzecz powodów kwotę 1.800 zł wynagrodzenia pełnomocnika.

SSO Jacek Barczewski