

Sygn. akt VI ACa 175/19



WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lutego 2020 roku

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Jolanta Pyżlak

Sędzia Małgorzata Kuracka

Sędzia Grażyna Kramarska (spr.)

Protokolant Aneta Wąsowicz

po rozpoznaniu w dniu 23 stycznia 2020 r. w Warszawie
na rozprawie

sprawy z powództwa

przeciwko Getin Noble Bank S.A. z siedzibą w Warszawie

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

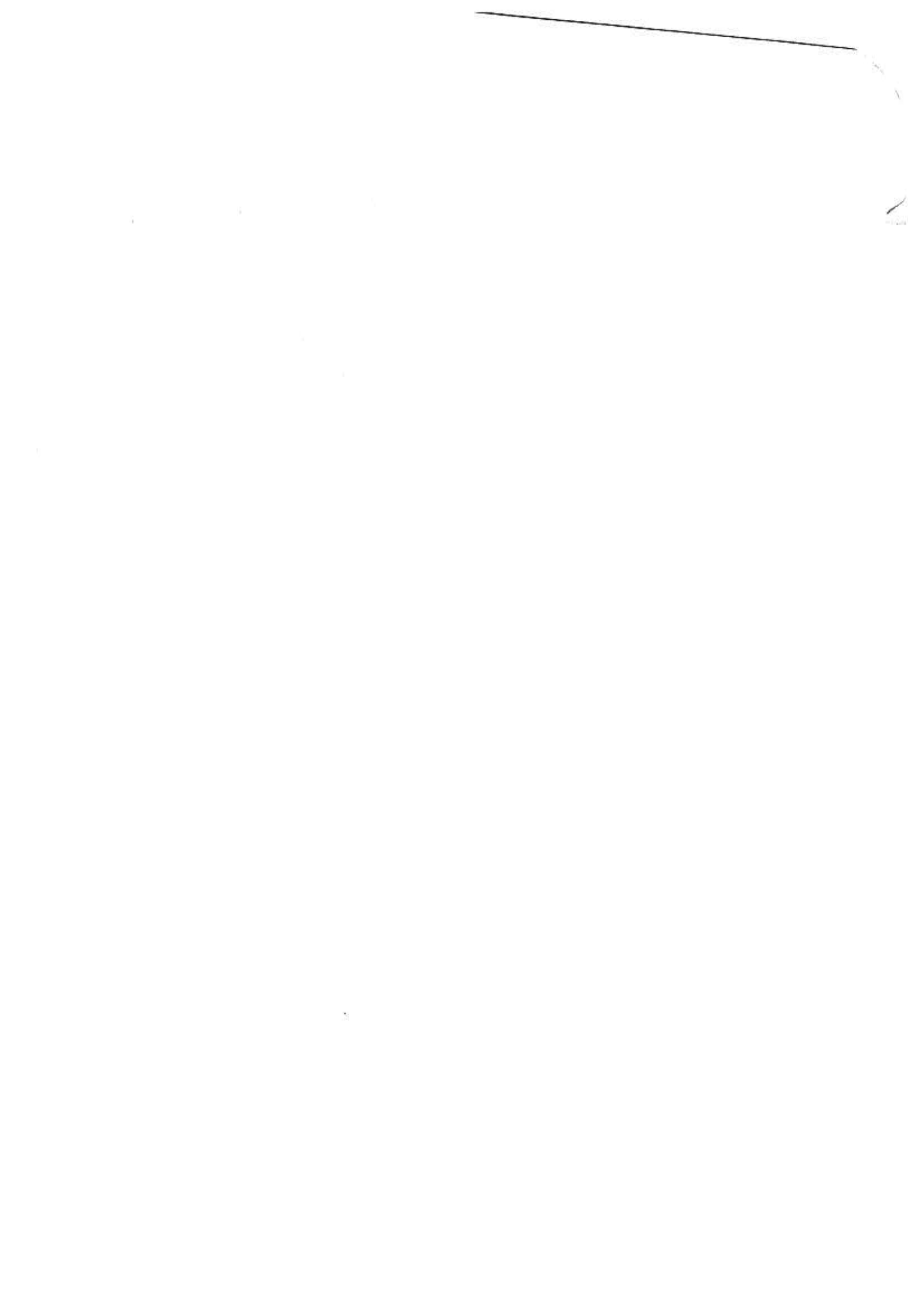
od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 3 kwietnia 2018r.

sygn. akt XXV C 1926/16

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi orzeczenie o kosztach instancji odwoławczej.



2020.02.04 12:44
Sąd Apelacyjny
VI Wydział Cywilny
Warszawa
[Signature]



Sygn. VI ACa 175/19

Uzasadnienie

Powódka wniosła o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego Getin Noble Bank S.A. w Warszawie kwoty 85.028,65 zł z odsetkami od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty wskazując na to, że dochodzona pozwem kwota stanowi jej nadpłatę z tytułu rat kredytu wynikającą z zawarcia w umowie kredytowej klauzul niedozwolonych i w związku z tym z częściowej bezskuteczności tej umowy. Alternatywnie powódka powoływała się na to, że umowa ta nie została skutecznie zawarta lub jest nieważna.

Pozwany Getin Noble Bank S.A. z siedzibą w Warszawie wnosił o oddalenie powództwa w całości.

Wyrokiem z dnia 3 kwietnia 2018r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo oraz oddalił wnioski obu stron o zasądzenie kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 14 kwietnia 2008 roku powódka zawarła z Getin Bank S.A. DOM Oddział w Łodzi umowę kredytu hipotecznego nr 90587 na kwotę 485.925,37 złotych, indeksowanego kursem CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy, równowartość kredytu wynosiłaby 231.724,07 CHF, zaś rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 1 ust. 1 umowy). Podstawą zawarcia umowy był wniosek o kredyt hipoteczny z 21 marca 2008 roku, w którym wskazana została kwota 460.000 zł jako kwota kredytu i CHF jako waluta kredytu. Ponadto powódka podała, że uzyskuje

dochody w euro. Razem z wnioskiem kredytowym powódka złożyła datowane na 21 marca 2008 roku Oświadczenie Wnioskodawcy o Wyborze Waluty Obcej przedstawiające wpływ zmian oprocentowania i kursu waluty kredytu na wysokość miesięcznych rat przy założeniu, że wysokość kredytu wynosi 150 tys. zł, okres spłaty kredytu wynosi 15 lat, oprocentowanie kredytu złotowego wynosi 6,2 %, a indeksowanego do CHF - 4%. W symulacji przedstawiono warianty zakładające, że:

- kurs CHF oraz stopy procentowe kształtują się na poziomie z dnia sporządzenia symulacji (rata kredytu w PLN o ok. 170 zł wyższa niż rata kredytu indeksowanego do CHF);
 - stopa procentowa kredytu w CHF jest równa stopie procentowej kredytu w PLN, a kapitał jest większy o 20 % (wskazano, że sytuacja ta nie dotyczy kredytu w PLN);
 - kurs CHF wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym i minimalnym kursem CHF z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. o 0,304 PLN, co daje wzrost o 14,17 % (wskazano, że sytuacja ta nie dotyczy kredytu w PLN);
 - stopa procentowa wzrośnie o 400 pb (rata kredytu w PLN o ok. 200 zł wyższa niż rata kredytu indeksowanego do CHF);
 - stopa procentowa wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalną i minimalną wartością stopy procentowej z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. o 1,55 p.p. w przypadku kredytów w PLN i o 0,79 p.p. w przypadku kredytów indeksowanych kursem CHF (rata kredytu w PLN o ok. 240 zł wyższa niż rata kredytu indeksowanego do CHF).
- Powódka oświadczyła, że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnosi o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Spłata kredytu miała nastąpić w 360 ratach miesięcznych, równych, kapitałowo-

odsetkowych (§ 1 ust. 2 umowy). Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 4,96 % w skali roku i składała się na nie suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży banku wynoszącej 2,15 %. Kredytobiorca oświadczył, że jest świadomy ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko (§ 1 ust. 3 umowy). Rata kapitałowo- odsetkowa, przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy, wynosiłaby równowartość 1.238,29 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat (§ 1 ust. 4 umowy). Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu miał wynosić 459.671,40 złotych polskich (zgodnie z wyrażonym w umowie zastrzeżeniem podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 ust. 7 umowy). Zgodnie z definicją zawartą w § 6 ust. 1 umowy „Bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut”, zwana tabelą kursów, jest sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy. Analogiczne postanowienia zawierał § 2 Regulaminu. W myśl § 7 ust. 1 umowy wysokość rat odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat, który zostanie doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego, zaś wysokość rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat po wypłacie całości kredytu, rezygnacji przez kredytobiorcę z pozostałej części kredytu lub wygaśnięciu roszczenia kredytobiorcy o uruchomienie pozostałej części kredytu.

Harmonogramy te stanowiąc będą integralną częścią umowy kredytu. Każdorazowy harmonogram określa wysokość rat przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat kredytobiorca otrzymuje harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu. Na wniosek kredytobiorcy bank zobowiązuje się przesłać harmonogram na cały okres kredytowania. W § 9 ust. 2 umowy ustalono, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów - obowiązującego w dniu uruchomienia środków. Zgodnie z § 10 ust. 3 umowy wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF - obowiązującego w dniu spłaty. Umowa przewidywała (§ 22) możliwość zmiany waluty kredytu. Na wniosek kredytobiorcy bank mógł wyrazić zgodę na przewalutowanie kredytu pod warunkiem, że saldo kredytu po przewalutowaniu spełnia warunki określone dla maksymalnej kwoty kredytu, w zakresie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczeń i pozytywnej weryfikacji zdolności kredytowej kredytobiorcy.

W dniu 20 lipca 2010 roku strony zawarły aneks nr 2 do umowy o kredyt hipoteczny, którego postanowienia m.in. przewidywały:

- odroczenie płatności części rat kredytu w okresie 24 miesięcy od dnia wejścia w życie aneksu;
- pobranie przez bank jednorazowej prowizji w wysokości 4,95 % kwoty kredytu pozostałej do spłaty na dzień wejścia w życie aneksu (przez podwyższenie salda kredytu), która miała zostać przeliczona najpierw z CHF na PLN wg kursu sprzedaży CHF podanego w tabeli banku, a następnie

przeliczona z PLN na CHF wg kursu kupna CHF podanego w tej samej tabeli;

- określanie wysokości zobowiązania jako równowartości wymaganej spłaty wyrażonej w CHF po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut ustalonego przez NBP (§ 10 ust. 3).

W dniu 16 kwietnia 2008 r. powódka złożyła w banku wniosek o wypłatę kredytu. Kredyt został wypłacony w kwocie 485.925,38 zł w dniu 22 kwietnia 2008 roku.

Pismem z 31 marca 2016 roku, na które pozwany udzielił odpowiedzi pismem z 28 kwietnia 2016 roku, powódka wezwała pozwanego do zapłaty na jej rzecz kwoty 85.028,65 zł stanowiącej nadpłatę powstałą w związku z zastosowaniem w umowie kredytu klauzul niedozwolonych.

W oparciu o zeznania powódki Sąd Okręgowy nadto ustalił, że powódka wyjechała do Irlandii w 2006 r. W 2008 r. postanowiła wziąć kredyt na zakup mieszkania w Polsce i szukała banku, który udzieliłby jej kredytu w oparciu o zarobki w euro. Nie znalazła takiego w rodzinnej Kamiennej Górze i dopiero w Wałbrzychu natrafiła na pozwany bank, który się na to zgodził. Po złożeniu wniosku o kredyt w banku powódka uzyskała informację, że nie otrzyma kredytu w złotych polskich ze względu na brak zdolności kredytowej. Powódce odradzono również wzięcie kredytu w euro, proponując jednocześnie wzięcie kredytu we frankach szwajcarskich i informując, że frank jest bardzo stabilną walutą, najlepszą do wzięcia kredytu. Poinformowano też powódkę, że jeśli rata kredytu miałaby wzrosnąć, to o maksymalnie 300 zł. Ponadto powódka otrzymała informację, że kredyt we frankach jest niżej oprocentowany niż kredyt w złotych. Wytłumaczono powódce, że zaciągnięcie kredytu indeksowanego do franka oznacza, że kredyt będzie spłacany po kursie franka. Spotkanie z pracownikiem banku w sprawie kredytu trwało ok. 30 min. W tym czasie

powódka zapoznała się również z projektem umowy kredytu. Kredit został wykorzystany przez powódkę na zakup mieszkania. W trakcie recesji w Irlandii powódka straciła dużo przywilejów socjalnych, więc bojąc się, czy będzie w stanie w dalszym ciągu spłacać raty kredytu, skontaktowała się z bankiem, który zaproponował jej zawarcie aneksu nr 2, mającego obniżyć wysokość raty. Powódka zdaje sobie sprawę, że stwierdzenie nieważności umowy będzie oznaczało konieczność spłaty całości kredytu i ma ona środki, aby to uczynić.

Sąd Okręgowy ocenił, że do zeznań powódki należy podchodzić z pewną ostrożnością z uwagi na to, że powódka nie pamiętała szeregu okoliczności związanych z zawarciem umowy kredytu, nie była m.in. w stanie określić, kiedy doszło do podpisania umowy kredytu i nie pamiętała przy tym, że umowę w jej imieniu podpisał pełnomocnik a nie ona sama. Jego zdaniem brak jednak podstaw do odmowy wiarygodności tej części zeznań powódki, w której wskazała ona na odmowę udzielenia jej kredytu w euro (indeksowanego do euro) albo w złotych polskich i zaoferowanie jedynie kredytu we frankach, a także opisała zakres przekazanych jej informacji o charakterze kredytu indeksowanego.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka _____ uznając, że dotyczył on okoliczności bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, jak również okoliczności, dla których właściwy jest dowód z opinii biegłego. Ponadto Sąd oddalił wniosek powódki o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, gdyż w jego ocenie rozstrzygnięcie sprawy nie wymagało wiadomości specjalnych oraz wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z harmonogramu określającego wysokość aktualnej raty, jako nie mający znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd Okręgowy pominął złożone przez powódkę dokumenty UOKiK, NBP, KNB i innych organów państwowych, jak również artykuły prasowe i wyroki sądowe przyjmując, że mogą one jedynie zostać uznane za uzupełnienie stanowiska powódki a nie za dowód okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia.

Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutów powódki dotyczących nieistnienia względnie nieważności umowy kredytu ze względu na brak porozumienia jej stron co do głównego świadczenia stron, a także zarzutów skonstruowania umowy jako umowy *swapu* walutowego a nie umowy kredytu oraz zaproponowania powódce przez pozwany bank kredytu rażąco nierozsądnego jako obarczonego zbyt dużym ryzykiem. Sąd podzielił przy tym pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 roku, sygn. I CSK 1049/14 (podobnie SN w wyroku z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14), w którego uzasadnieniu przyjęto dopuszczalność umowy kredytu indeksowanego stwierdzając, że jest to umowa, na podstawie której *„Bank wydaje kredytobiorcy określoną sumę kredytową w złotych, przy czym jej wysokość jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty (np. euro) w dniu wydania (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Ustalenie takie następuje też w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których kredytobiorca będzie zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnych rat taka rata jest przeliczana zgodnie z umową na złote stosownie do kursu danej waluty, tj. po kursie jej sprzedaży kontrahentowi banku. (...)”* Umowa taka *„mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art.353¹ k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego)”*, w jej przypadku *„także dochodzi do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższych odcinku czasowym. ... Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy*

czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu, ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu. Sąd Okręgowy odwołał się też do treści art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984), zgodnie z którym w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. Uznał, że skoro przepis ten wprost potwierdza stosowanie przepisów dodanych ustawą nowelizującą do umów zawartych wcześniej, to nielogicznym byłoby przyjęcie, że wyrażona w nim norma nie ma zastosowania, gdyż wcześniej zawarte umowy kredytu indeksowanego czy denominowanego są nieważne. Jego zdaniem dopuszczenie indeksacji kwoty udzielonego kredytu wynika też z wprowadzenia tą ustawą konieczności określenia w umowie kredytowej zasad ustalania kursów walut na potrzeby takiej indeksacji. Sąd Okręgowy wskazał też na to, że obowiązująca obecnie ustawa z 23 marca 2017 roku o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami jednoznacznie dopuszcza – choć z ograniczeniami – zawieranie umów kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (art. 6 i art. 10 pkt 7 tej ustawy), ze wszystkimi konsekwencjami, jakie może to mieć dla ustalenia wysokości zobowiązania konsumenta, przy czym nawet, jeśli przepisy tej ustawy nie

znajdują zastosowania do umowy zawartej przez strony, to jednak pozwalają na ocenę dopuszczalności określonej konstrukcji w systemie prawa. W rezultacie Sąd Okręgowy uznał, że umowa zawarta przez strony jest bezspornie umową kredytu a nie instrumentem finansowym. Celem stron przy jej zawarciu nie było jedynie uzależnienie wysokości świadczenia kredytobiorcy od wartości innego niż pieniądz polski miernika, a wprowadzenie „klauzuli waloryzacyjnej” miało na celu zastosowanie oprocentowania ustalonego w oparciu o wskaźniki rynkowe odnoszące się do franka szwajcarskiego a nie do waluty krajowej. Ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w odniesieniu do wartości franka szwajcarskiego było też skutkiem a nie przyczyną wprowadzenia mechanizmu indeksacji. W ocenie Sądu zabieg taki mieścił się w granicach swobody umów.

Sąd Okręgowy uznał również, że przedmiotowa umowa nie może być uznana za umowę rażąco nierozsądną, a przez to sprzeczną z dobrymi obyczajami i nieważną. Sąd wskazał na to, że zdecydowała się tę umowę zawrzeć powódka -osoba wykształcona i zaradna, przy czym z zawarciem umowy wiązały się dla niej korzyści wyrażające się w niższym oprocentowaniu i w konsekwencji – niższej racie kredytu. Jego zdaniem strona powodowa nie wykazała też, aby kredyt indeksowany do franka był rażąco niekorzystny wobec oferty kredytu indeksowanego do euro lub kredytu złotowego.

W ocenie Sądu Okręgowego umowy kredytu nie można również uznać za nieważną z uwagi na nieokreślenie świadczenia, gdyż wysokość świadczenia została określona – umowa zawierała określenie kwoty kredytu w złotych polskich oraz zasad i sposobu jej indeksacji. W konsekwencji znana była zarówno kwota udzielonego kredytu jak i - na podstawie postanowień umowy - możliwa była do ustalenia kwota podlegająca zwrotowi. Nie zmienia tego odwołanie do tabel banku, skoro ich publikacja

stanowi nie tylko umowny, ale też ustawowy obowiązek banku i w dacie zawierania umowy strony wiedziały, że będzie istniała tabela, która pozwoli w przyszłości na ustalenie kwoty podlegającej zwrotowi oraz odsetek.

Sąd Okręgowy rozważył następnie zasadność twierdzeń powódki o niedozwolonym charakterze postanowień umowy. Wskazał na wstępie na to, że unormowania zawarte w art. 385¹-385³ k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (m.in. art. 58, 353¹ czy 388 k.c.), a celem ich wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, w tym potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. Skoro przepisy art. 385¹ - 385³ k.c. stanowią wyraz implementacji w prawie polskim prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy, to ich wykładnia powinna prowadzić do takich rezultatów, które pozwolą urzeczywistnić cele dyrektywy. Rozważając następnie istnienie przesłanek kontroli postanowień przedmiotowej umowy w świetle przepisów art. 385¹ - 385³ k.c. Sąd Okręgowy uznał, że brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powódkę postanowień dotyczących indeksacji kwoty kredytu wynika z samego charakteru tych postanowień jako przejętych ze stosowanego przez pozwanego wzorca umownego oraz znajduje też potwierdzenie w zeznaniach powódki, których pozwanemu nie udało się podważyć. Przy ocenie, czy kwestionowane postanowienia określają główne świadczenia stron, Sąd ten odwołał się m.in. do kryteriów przedstawionych przez Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 20 września 2017 roku wydanym w sprawie C-186/16, w jego punktach 34-

41, a także w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C- 26/13, zgodnie z którymi:

- art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 ustanawia wyjątek od mechanizmu kontroli treści nieuczciwych warunków, przewidzianego w ramach systemu ochrony konsumentów ustanowionego w tej dyrektywie, z uwagi na co powinien podlegać wykładni zawężającej,

- za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę,

- warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy”,

- przez umowę kredytową kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca – głównie spłacać tę sumę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. W konsekwencji (...) okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej.

W rezultacie Sąd Okręgowy uznał, że postanowienia dotyczące indeksowania kwoty kredytu określają podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej a nie tylko ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości. Sąd wskazał na to, że bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości

kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej) oraz nie doszłoby do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Zarówno wysokość kwoty podlegającej zwrotowi przez kredytobiorcę (jako zwrot postawionego do dyspozycji kapitału kredytu), jak i wysokość odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, określają zaś jego główne świadczenia. Sąd zwrócił też uwagę na cel wprowadzenia do umowy kwestionowanych postanowień, którym było obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorcy przez obniżenie oprocentowania kredytu – uzależnione od zastosowania mechanizmu indeksacji, co oznacza, że postanowienia regulujące indeksację kredytu przesadzają o spełnieniu celu, jaki założyły sobie strony umowy. Jego zdaniem późniejsze uregulowanie przez ustawodawcę zasad związanych z udzielaniem kredytów denominowanych albo indeksowanych do waluty obcej, stanowi też potwierdzenie wykształcenia się w obrocie określonego podtypu umowy, zawierającego postanowienia dotyczące indeksacji kwoty kredytu, które tym samym są postanowieniami charakteryzującymi umowę. Dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w walucie obcej, a posiłkowy charakter w tej konstrukcji można przyznać jedynie postanowieniom regulujących sposób przeliczenia, tj. zastosowanie konkretnych kursów walut. W ocenie Sądu Okręgowego uznanie omawianych postanowień umownych za określające główne świadczenia stron nie wyłącza jednak możliwości stwierdzenia, że stanowią one niedozwolone postanowienia umowne, gdyż taka możliwość zachodzi w przypadku, gdy nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385¹§1 k.c.), nie zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13). Odwołując się do

orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, w szczególności do wyroku z 20 września 2017 roku w sprawie C-186/16, Sąd Okręgowy wskazał na to, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, iż podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi mu przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Uznał też, że ocena spornych postanowień umownych w świetle zasad sformułowanych przez Trybunał prowadzi do wniosku, iż nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Sąd zwrócił uwagę na to, że postanowienia, które kreują mechanizm indeksacji, nie stanowią całości, a rozrzucone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych umowy (§ 6 – definicje, § 9 ust. 2 – uruchomienie kredytu, § 10 ust. 3 – spłata kredytu). Jego zdaniem nie zawierają one jasnej i jednoznacznej informacji, z której wynikałoby, że wyrażenie salda kredytu w walucie obcej prowadzi do możliwych wahań wysokości zadłużenia wyrażonego w złotych polskich. Sąd Okręgowy uznał, że nie sposób przyjąć, by kredytobiorczyni została w sposób wyczerpujący i zrozumiały dla niej poinformowana o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji, gdyż zarówno oświadczenie złożone wraz z wnioskiem kredytowym, jak i oświadczenie zawarte w umowie kredytowej zawierają jedynie ogólne stwierdzenia, że kredytobiorca jest świadomy ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko oraz że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnosi o udzielenie kredytu

indeksowanego do waluty obcej. Sąd podkreślił, że nie istnieje żaden pisemny dokument, który obrazowałby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) umowy zawieranej przez strony. Jego zdaniem udzielenie przez bank pisemnej informacji, w której zakłada się jedynie ograniczony wzrost kursu franka szwajcarskiego, nie tylko nie stanowiło udzielenia kredytobiorcy dostatecznych informacji, ale równocześnie mogło stanowić element wprowadzający w błąd. Konsument ma bowiem pełne prawo podejmować decyzje i działać w oparciu o zaufanie do tej informacji nawet, jeśli przedsiębiorca zastrzega jej jedynie przykładowy charakter. Konsument może bowiem zakładać, że dobrane przykładowe informacje i ich zakres zostały dokonane w oparciu o profesjonalną wiedzę przedsiębiorcy i choć powinien być konsumentem rozsądnym, to nie spoczywa na nim obowiązek weryfikowania czy podważania informacji przekazywanych mu przez przedsiębiorcę. Sąd Okręgowy uznał, że z zeznań powódki wynika, iż nie wyjaśniono jej działania mechanizmu indeksacji, a informacja o ryzyku walutowym była niepełna i sprowadzała się do przedstawienia przygotowanej wcześniej uproszczonej symulacji (ograniczonej do możliwości wzrostu kursu franka szwajcarskiego o 20%, bez przedstawienia informacji o rzeczywistych historycznych wahaniami kursu), bez jej wyjaśnienia powódce.

W rezultacie uznania, że zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne - mimo że określają one główne świadczenie stron - nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, Sąd Okręgowy dokonał oceny ich abuzywności w świetle pozostałych przesłanek, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta. Na wstępie zauważył, że zgodnie z art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia

umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Również zgodnie z brzmieniem art. 4 dyrektywy, nadanym sprostowaniem z dnia 13 października 2016 roku, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna. Sąd Okręgowy uznał, że przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, również oceny indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia to, w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych, a istotne jest to, że nie było żadnych przeszkód aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, skorzystał. W jego ocenie nie miało zatem żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany oraz w jaki sposób finansował udzielanie kredytów indeksowanych (co było przedmiotem oddalonych wniosków dowodowych), gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym oraz związaną z wykonywaniem umowy a nie z chwilą jej zawarcia. Sąd Okręgowy uznał, że niedozwolony charakter mają postanowienia:

a) § 1 ust. 1 umowy kredytu w zakresie, w jakim przewiduje indeksowanie kursem CHF,

b) § 9 ust. 2 umowy w zakresie, w jakim przewiduje przeliczanie wypłaconych środków do CHF według kursu kupna walut określonego w Bankowej Tabeli Kursów obowiązującej w dniu uruchomienia środków,

c) § 10 ust. 3 umowy w zakresie, w jakim przewiduje, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.

W jego ocenie podstawę przyjęcia, że postanowienie przewidujące indeksację kredytu jest niedozwolone, stanowi nierównomierne rozłożenie między stronami umowy ryzyka wynikającego z zastrzeżenia indeksacji kredytu, tj. wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom, bez zagwarantowania w umowie jakichkolwiek mechanizmów, które mogłyby ograniczyć ryzyko ponoszone przez konsumenta.

Skutkiem wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej jest bowiem nierównomierne rozłożenie ryzyka ponoszonego przez strony w związku z zawarciem umowy. Sąd wskazał na to, że bank udzielając kredytu w określonej w złotych polskich kwocie ryzykuje, poza ryzykiem wynikającym z samego zawarcia umowy i potencjalnej możliwości niespłacenia kredytu, stratę jedynie kwoty, która została wypłacona konsumentowi, przy czym strata taka może nastąpić jedynie w przypadku radykalnego spadku wartości waluty wskazanej jako waluta indeksacji, co jest ryzykiem czysto teoretycznym, gdyż utrata całej wyrażonej w złotych wartości udzielonego kredytu nastąpiłaby tylko w przypadku spadku niemal do zera wartości waluty indeksacji, która nastąpiłaby niezwłocznie po wypłaceniu kredytu. W przypadku zaś konsumenta nie tylko wysokość jego

zobowiązania po przeliczeniu na złote polskie może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość (wraz ze spadkiem wartości waluty krajowej w stosunku do waluty indeksacji), ale też może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy. Zdaniem Sądu pierwszej instancji konsument nie dysponował też żadnym instrumentem, który pozwoliłby mu na zmianę sposobu wykonywania umowy wraz z niekorzystnym ukształtowaniem się kursu walut, gdyż przewidziane w umowie przewalutowanie kredytu (§ 20) nie stanowiło kształtującego uprawnienia kredytobiorcy, a zostało pozostawione uznaniu i ocenie banku – m.in. w zakresie posiadania przez kredytobiorcę zdolności kredytowej. Z drugiej strony bank przyznał sobie w umowie (§ 22), w razie zagrożenia terminowej spłaty kredytu z powodu złego stanu majątkowego kredytobiorcy (co mogło obejmować również sytuację, w której dochody kredytobiorcy będą zbyt małe, aby pokryć rosnącą wraz z ewentualną zmianą kursu wysokość wyrażonej w złotych spłaty kredytu), prawo do wypowiedzenia umowy kredytu bądź żądania dodatkowego zabezpieczenia.

W rezultacie Sąd Okręgowy uznał, że opisana wyżej konstrukcja wskazuje na rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy, a równocześnie że wprowadzenie spornych postanowień narusza dobre obyczaje, gdyż następuje z wykorzystaniem przewagi kontraktowej banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z indeksacją kredytu, wprowadza do umowy postanowienia chroniące przede wszystkim własne interesy. W ocenie tego Sądu powyższej oceny nie zmienia to, że wprowadzenie postanowień dotyczących indeksacji kredytu pozwoliło na zaoferowanie powódce niższego oprocentowania kredytu, bowiem dopuszczalność takiego rozwiązania uzależniona była od równoczesnego wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić

konsumenta przed nadmiernym ryzykiem, jak również od spełnienia wymogów związanych z udzieleniem pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji. Powódka zaś, jak wynika z jej zeznań, przed zawarciem umowy otrzymała jedynie informacje koncentrujące się na zaletach kredytu - niższej wysokości oprocentowania i rat oraz stabilności kursu franka szwajcarskiego, a nie otrzymała informacji o tym, że na skutek zmian kursowych możliwy jest nieograniczony wzrost kapitału kredytu wyrażonego w złotych, bowiem przedstawiona jej informacja była niewystarczająca dla należytej oceny tego ryzyka, w szczególności niczym nieuzasadnione było przyjęcie przez bank założenia, że kurs franka może wzrosnąć jedynie o 20%. Uznając, że pozwany nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych, Sąd Okręgowy przyjął, że zastrzeżenie indeksacji kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszało interesy powódki jako konsumenta, zatem stanowiło klauzulę niedozwoloną.

W ocenie tego Sądu taki sam wniosek wynika z oceny kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN, a z drugiej strony – pozwalają kredytodawcy na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów. Już samo zróżnicowanie między kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta, przy czym zdaniem Sądu nie mają znaczenia szeroko opisywane przez pozwanego mechanizmy, które mają uzasadniać stosowanie takiej konstrukcji, bowiem oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o

treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy, w tym finansowania przez niego działalności swojego przedsiębiorstwa w zakresie pozwalającym na wykonanie umowy. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na to, że strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej – dokonywanie wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm mający zabezpieczyć bank przed spadkiem kursu waluty i pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej, w związku z czym zróżnicowanie przyjętego kursu nie znajduje żadnego uzasadnienia. Sąd Okręgowy uznał też, że stanowi naruszenie interesów konsumenta konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość udzielonego mu kredytu, przy czym to zróżnicowanie nie znajduje – w przeciwieństwie do wprowadzenia konstrukcji indeksacji – uzasadnienia w korzyściach, jakie stanowiło dla konsumenta zastosowanie niższego oprocentowania. Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Z powyższych względów Sąd Okręgowy uznał za niedozwolone postanowienia umowne:

- § 9 ust. 2 umowy w zakresie, w jakim przewiduje przeliczanie wypłaconych środków do CHF według kursu kupna walut określonego w bankowej Tabeli Kursów obowiązującej w dniu uruchomienia środków,
- § 10 ust. 3 umowy w zakresie, w jakim przewiduje, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty

wyrażonej w CHF - po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF - obowiązującego w dniu spłaty.

W ocenie Sądu Okręgowego w/w postanowienia należy uznać za niedozwolone także w zakresie, w jakim wskazują, że stosowane mają być kursy walut określone w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych”.

Niedozwolonym postanowieniem umownym - jego zdaniem - będzie również treść § 6 umowy w zakresie, w jakim definiuje „Bankową tabelę kursów (...)” jako sporządzaną przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli (o godzinie 16.00) i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP. Sąd wskazał na to, że

postanowienie to nie jest abuzywne dlatego, że niejasna jest jego treść w zakresie, w jakim ustalenie kursu jest powierzone bankowi, a dlatego, że nie określa ono jednoznacznych i weryfikowalnych zasad określenia tego kursu. Kurs waluty bowiem ma być ustalony przez bank na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli. Użycie sformułowania „na podstawie” oznacza jedynie, że ustalone przez bank kursy mają mieć jakieś odniesienie do kursów na rynku międzybankowym, co nie wyjaśnia jednak ani jaka ma być relacja kursu banku do kursów na rynku międzybankowym, ani czy jest to relacja stała w trakcie wykonywania umowy. Nie wiadomo zatem, czy kurs waluty ma mieścić się w jakimś stałym odchyleniu od kursu międzybankowego, czy może stanowić wielokrotność tych kursów. Zdaniem Sądu Regulamin nie wyjaśnia też w żaden sposób, jakie znaczenie dla wysokości kursu ustalonego przez bank ma wysokość kursu średniego NBP, mimo że

uzależnia sporządzenie Bankowej Tabeli Kursów od ogłoszenia kursu NBP. Sąd Okręgowy uznał zatem, że kredytobiorca narażony jest w ten sposób na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank, co stanowi rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż naraża go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. W ocenie Sądu jest to postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał. Sąd Okręgowy odwołał się też do orzecznictwa Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i - będących jego rezultatem - wpisów w rejestrze klauzul niedozwolonych, dzieląc w szczególności pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 7 maja 2013 roku, sygn. VI ACa 441/13. Nie zgodził się jednocześnie z argumentacją pozwanego, zgodnie z którą powódka zaakceptowała (dokonała indywidualnego uzgodnienia) kursu użytego do przeliczenia wypłaconych środków na franki szwajcarskie otrzymując harmonogram kredytu, uznając za niedopuszczalną sytuację, w której konsument, już po wykorzystaniu kwoty kredytu, byłby postawiony przez wyborem zaakceptowania kursu przyjętego przez bank albo dokonania natychmiastowej spłaty kredytu, a także przyjęcie, że samo przystąpienie do wykonywania umowy oznacza wolę związania się postanowieniem stanowiącym niedozwolone postanowienie umowne.

Sąd Okręgowy dalej wskazał na to, że skutkiem uznania za niedozwolone spornych postanowień umownych dotyczących indeksacji jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego powódkę, bowiem przestają one wiązać już w chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje mechanizmu indeksacji, stanowiąc jedynie umowę kredytu, w której wysokość kredytu została ostatecznie i jednoznacznie określona w złotych polskich. Jednocześnie Sąd Okręgowy uznał, że zbędne jest poszukiwanie odpowiedzi na możliwość ustalenia i przyjęcia innego, „sprawiedliwego” kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji, wskazując na to, że z innych powodów zakwestionowaniu podlegał cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w umowie, a ewentualne ustalenie odpowiedniego i jednolitego kursu waluty nie doprowadziłoby do usunięcia abuzywności postanowień dotyczących indeksacji znajdującej swoją podstawę nie tylko (a nawet nie przede wszystkim) w mechanizmie ustalania kursu waluty.

W rezultacie Sąd Okręgowy dokonał oceny możliwości dalszego funkcjonowania umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących indeksacji. Wskazał na to, że zgodnie z art. 6 ust.1 Dyrektywy 93/13 i z wykładnią tego przepisu dokonaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (m.in. wyroki w sprawach C- 618/10 i C- 488/11). Zwrócił też uwagę na to, że ustawodawca krajowy nie wprowadził wprost do przepisów zastrzeżenia dotyczącego możliwości dalszego obowiązywania umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków oraz na to, że taka konstrukcja nie stanowi,

dopuszczalnego na gruncie dyrektywy (art. 8), przyznania konsumentowi wyższego stopnia ochrony, gdyż dalsze funkcjonowanie umowy bez postanowień abuzywnych niekoniecznie będzie korzystne dla konsumenta. Sąd Okręgowy uznał jednak za oczywiste to, że nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, której po wyłączeniu z niej postanowień niedozwolonych (mogących w określonych warunkach dotyczyć głównych świadczeń stron), nie da się wykonać, tj. określić sposobu i wysokości świadczenia stron. W jego ocenie niemożliwe jest też dalsze funkcjonowanie umowy, która - bez wyeliminowanych z niej postanowień - tworzyć będzie stosunek prawny, którego cel lub treść sprzeciwiałyby się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego, gdyż taki stosunek prawny musi zostać uznany za nieważny z racji sprzeczności z ustawą, polegającej na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.). Przepisu art. 385¹ § 2 k.c. nie można też uznać za przepis szczególny wobec art. 353¹ k.c., gdyż kłóciłoby się to z ogólnymi zasadami i konstrukcją prawa zobowiązań, pozwalając m.in. na kreowanie takich stosunków umownych, które po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych pozwalałyby na osiągnięcie celów niemożliwych do realizacji na gruncie zasad ogólnych. W rezultacie Sąd Okręgowy uznał, że nie jest możliwe istnienie umowy kredytu udzielonego i spłacanego w walucie polskiej, w której stawka procentowa byłaby oparta o wskaźnik LIBOR, pozostający integralnie związany z klauzulą walutową i rozliczeniami w walucie obcej, a tym samym, że po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych dalsze obowiązywanie przedmiotowej umowy (przyjęcie, że jest to umowa ważna) nie jest możliwe. Zastrzegł przy tym, że nieważność tej umowy nie wynika z jej sprzeczności z art. 69 Prawa bankowego, wskazującym na odpłatność jako na jedną z podstawowych cech umowy kredytu, gdyż ustalenie oprocentowania odnoszącego się do stawki LIBOR w umowie kredytu

udzielonego i spłacanego, po wyeliminowaniu indeksacji, w złotych polskich formalnie spełnia warunek odpłatności umowy kredytu, a z tego, że umowa taka pozostaje w sprzeczności z określoną - na podstawie całokształtu uregulowań zawartych w ustawie Prawo bankowe - właściwością (naturą) stosunku prawnego oraz z zasadami współżycia społecznego. Sąd Okręgowy wskazał także na to, że skoro o charakterze kredytu indeksowanego jako podtypu umowy kredytu decyduje łącznie wprowadzenie do umowy mechanizmu indeksacji pozwalającego na ustalenie salda kredytu w walucie obcej, a następnie zastosowanie do tak ustalonego salda oprocentowania ustalanego w oparciu o stawkę LIBOR, to tak sformułowane postanowienia wyznaczają naturę tego stosunku prawnego i pominięcie jednego z tych elementów wypacza gospodarczy sens umowy. Sąd zwrócił uwagę na to, że odniesienie się do pojęcia natury stosunku prawnego oznacza nakaz respektowania podstawowych cech obligacyjnego stosunku prawnego, a więc tych jego elementów, których brak może prowadzić do podważenia sensu (istoty) nawiązywanej więzi prawnej. Oznacza również nakaz uwzględnienia tych elementów stosunku obligacyjnego, których pominięcie lub modyfikacja prowadzić by musiały do zniekształcenia zakładanego modelu więzi prawnej związanej z danym typem stosunku. Jego zdaniem 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. W ocenie Sądu Okręgowego należy również mieć na uwadze treść art. 2 Prawa bankowego, zgodnie z którym bank jest osobą prawną utworzoną zgodnie z przepisami ustaw, działającą na podstawie zezwoleń uprawniających do wykonywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym. Zawarcie umowy kredytu stanowi obciążenie ryzykiem środków

powierzonych bankowi pod tytułem zwrotnym. Co do zasady zawierane przez bank czynności nie powinny prowadzić do pomniejszenia wartości środków przeznaczonych dla ich dokonania. W przypadku umów kredytu, w szczególności długoterminowego, konieczne jest zatem, aby stopień odpłatności umowy kredytu (oprocentowania lub prowizji) był określony na takim poziomie, który będzie zapewniał odzyskanie przez bank wartości wypłacanych środków, przy uwzględnieniu zmieniającej się w czasie wartości pieniądza, jak również kosztów związanych z funkcjonowaniem banku. Na konkurencyjnym rynku poziom taki wyznacza oprocentowanie stosowane powszechnie przez konkurujące ze sobą podmioty. W ocenie Sądu odmienne ukształtowanie umowy kredytu (o ile do zawarcia umowy nie doszło na szczególnych zasadach, przewidujących inny sposób zabezpieczenia bankowi zwrotu środków np. przez dopłaty uiszczane przez inny podmiot niż kredytobiorca) sprzeczne będzie z właściwością stosunku prawnego, a taki rezultat wiązałby się właśnie z zawarciem umowy kredytowej, w której doszłoby do ustalenia i wypłaty kapitału kredytu w walucie polskiej, zaś odpłatność byłaby przewidziana w oparciu o wskaźniki całkowicie nieadekwatne do ekonomicznej wartości waluty będącej podstawą rozliczeń stron. Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy uznał, że sprzeczna z zasadami współżycia społecznego byłaby umowa kredytu zastrzegająca, że oprocentowanie jest ustalane w oparciu o wskaźniki nieodpowiadające walucie, w jakiej został udzielony kredyt. Przyjęcie bowiem, że możliwe jest istnienie umowy kredytu w omawianym kształcie byłoby niesprawiedliwe wobec tych kredytobiorców, którzy w tym samym czasie zawarli umowy o kredyty udzielane i spłacane bezpośrednio w walucie polskiej, a więc umowy o kredyty nieindeksowane do waluty obcej, ponosząc przy tym z reguły wyższe koszty związane z korzystaniem z cudzego kapitału. W takiej sytuacji doszłoby też, zdaniem Sądu, do

nadmiernego naruszenia, tym razem na korzyść konsumenta, równowagi kontraktowej stron. Wysokość świadczenia konsumenta, tj. obciążającego go obowiązku wynagrodzenia za korzystanie z cudzego kapitału, pozostawałaby bowiem nieadekwatna do stawek istniejących na rynku. Sąd zwrócił uwagę na to, że choć eliminacja z umowy postanowień niedozwolonych powinna być korzystna dla konsumenta, równocześnie wywierając skutek odstrasżający wobec przedsiębiorcy, to jednak równocześnie zadaniem przepisów chroniących konsumenta jest przywrócenie równowagi kontraktowej stron, nie zaś nadmierne i nieusprawiedliwione uprzywilejowanie konkretnego konsumenta wobec przedsiębiorcy, czy też innych konsumentów zawierających podobne umowy. Stosowanie regulacji wynikających z dyrektywy nie może również zachwiać konkurencją na rynku, zmuszając część przedsiębiorców do wykonywania umów na zasadach znacząco odbiegających od tych, na jakich analogiczne umowy wykonują inni przedsiębiorcy – nawet, jeśli jest konsekwencją zastosowania w umowie niedozwolonych postanowień.

Jednocześnie Sąd Okręgowy uznał, że wyeliminowanie z umowy postanowień dotyczących oprocentowania kredytu opartego o stawkę LIBOR nie prowadzi do powstania luki nie pozwalającej wykonać umowy, gdyż brak określenia wysokości zmiennego oprocentowania w umowie może być uzupełniony przez odwołanie się do zasad określonych we wzorcu umownym (Regulaminie) dla kredytów udzielonych w złotych polskich, bądź też, jeśli pierwszy ze sposobów okaże się niemożliwy, przez odwołanie do treści art. 359 § 2 k.c., który stanowi, że jeżeli wysokość odsetek nie jest w inny sposób określona, należą się odsetki ustawowe. Oceniał jednak, że z uwagi na poszanowanie woli stron umowy, jak również na niemożność przyjęcia takich skutków wprowadzenia do umowy niedozwolonych postanowień, które byłyby niekorzystne dla konsumenta, należało przyjąć, że

z okoliczności wynika, iż bez dotkniętych częściową nieważnością postanowień dotyczących wysokości oprocentowania, umowa nie zostałaby zawarta, a zatem, że umowa kredytu jest w całości nieważna na podstawie art. 58 § 3 k.c. W ocenie tego Sądu stwierdzenie nieważności całej umowy nie odbędzie się ze szkodą dla powódki i nie naruszy jej interesu ekonomicznego, skoro sama powódka wywodzi swoje roszczenie również z nieważności umowy oraz zeznała, że zdaje sobie sprawę z obowiązku zwrotu udzielonego kredytu w przypadku stwierdzenia nieważności umowy i że stać ją na to.

Sąd Okręgowy uznał również, że z uwagi na nieważność umowy bez znaczenia pozostaje zawarcie przez strony aneksu do niej z dnia 20 lipca 2010r., gdyż aneks ten nie usuwa pierwotnej przyczyny uznania całej umowy za nieważną, tj. niedozwolonego charakteru zawartych w niej postanowień dotyczących indeksacji kredytu, a wyliczanie wysokości rat po kursie ogłaszającym przez NBP nie usuwa źródła abuzywności, jakim jest nierównomierne rozłożenie ryzyka kursowego. Jego zdaniem nie można też nadać temu aneksowi takiego znaczenia, że powódka wyraziła zgodę na związanie jej niedozwolonym postanowieniem umownym, gdyż konieczne jest, aby zgoda taka została wyrażona w sposób świadomy i wyraźny.

Z uwagi na nieważność całej umowy Sąd Okręgowy uznał, że spełnione przez powódkę świadczenia nie miały oparcia w tej umowie, co jednak - jego zdaniem - nie oznaczało, że stanowiły świadczenia nienależne, gdyż o świadczeniu nienależnym może być mowa jedynie w sytuacji, gdy spełniane jest bez ważnej i skutecznej podstawy prawnej, a powódka w niniejszej sprawie spełniała świadczenia polegające na zwrocie pozwanemu środków, które wcześniej od niego otrzymała. Sąd wskazał na to, że świadczenie ze strony powódki następowało z zamiarem zwrotu wcześniej otrzymanych środków i że pomimo uznania umowy za nieważną istnieje

jednak stosunek prawny, który stanowi podstawę tak dokonanych przesunięć majątkowych, oparty na przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu, do którego powstania nie jest potrzebna jakakolwiek aktywność wierzyciela polegająca np. na wezwaniu do spełnienia świadczenia. Pozwany jako pierwszy wykonał w całości swoje świadczenie wypłacając powódce kapitał kredytu. Ustalenie, że umowa była nieważna oznacza, że świadczenie pozwanego nie miało podstawy prawnej, a strony zaczęły wiązać stosunek prawny, na podstawie którego powódka była zobowiązana do zwrotu otrzymanego nienależnie świadczenia. Świadczenia pieniężne powódki w walucie polskiej na rzecz pozwanego w ocenie Sądu mają zatem swoją podstawę prawną i nie stanowią nienależnego świadczenia do momentu, w którym nie przekroczyłyby swoją wysokością kwot, które powódka otrzymała od pozwanego, tj. 280.000 zł. Sąd Okręgowy zauważył przy tym, że powódka - zgodnie ze swoimi twierdzeniami - na dzień 29 lutego 2016 r. uiściła na rzecz pozwanego kwotę 279.255,68 zł, a jednocześnie powoływała się na to, że żądana pozwem kwota stanowi nadpłatę istniejącą na ten dzień, co oznacza, że Sąd, będąc z mocy art. 321§ 1 k.p.c. związany podstawą faktyczną powództwa, mógł uwzględnić jedynie wpłaty powódki dokonane do wskazanego przez nią dnia. Skoro zaś do wskazanej daty wysokość wpłat powódki nie przekroczyła udostępnionej jej kwoty kredytu, to zdaniem tego Sądu nie istniało nienależne świadczenie spełnione przez powódkę, a powództwo podlegało oddaleniu.

Sąd Okręgowy uznał nadto, że nawet ścisłe przestrzeganie odrębności roszczeń stron nieważnej umowy wzajemnej o zwrot spełnionych przez każdą ze stron świadczeń nie mogłoby doprowadzić do uwzględnienia powództwa, gdyż stosowanie przepisów mających przywrócić zachwianą równowagę pomiędzy określonymi podmiotami (do których należą zarówno przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu jak i przepisy o niedozwolonych

postanowieniach umownych) nie może prowadzić, w świetle zasad współżycia społecznego, do znacznego zachwiania takiej równowagi w przeciwnym kierunku. W ocenie tego Sądu nie znajduje akceptacji sytuacja, w której kredytobiorca, będący stroną umowy uznanej za nieważną, po kilku latach jej bezkonfliktowego wykonywania przez obie strony miałby realizować swoje roszczenie o zwrot kwot przekazanych kredytodawcy w trakcie wykonywania umowy bez równoczesnego dokonania kompleksowych wzajemnych rozliczeń. Posługiwanie się przez przedsiębiorcę niedozwolonymi postanowieniami umownymi nie uzasadnia możliwości dopuszczenia do stanu, w którym konsument nie tylko korzystać będzie ze spełnionego na jego rzecz świadczenia, ale równocześnie uzyska zwrot spełnionych przez siebie świadczeń. Byłoby to nie tylko krzywdzące dla przedsiębiorcy, ale też sprzeczne z ogólnie przyjętymi zasadami uczciwości i słuszności, nakazującymi zwrot niesłusznie otrzymanych korzyści majątkowych. Ogólnie też przyjętą zasadą jest, że korzystanie ze środków udostępnionych przez bank wiąże się z koniecznością ich zwrotu oraz z koniecznością uiszczenia na rzecz banku odpowiedniego wynagrodzenia. Okoliczność, że ze względu na nieprawidłowe działanie przedsiębiorcy konsument był zobowiązany do nadmiernych świadczeń nie oznacza, że uzasadnione jest, aby do takich świadczeń w ogóle nie był zobowiązany. O ile więc nieprawidłowe zachowanie przedsiębiorcy może stanowić podstawę do stwierdzenia nieważności umowy i pozbawienia go spodziewanych zysków, to nie może prowadzić do całkowicie nieuzasadnionego zubożenia. Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że istnienie sytuacji, w których zwrot nienależnego świadczenia jest wykluczony ze względu na czynniki odwołujące się do sfery moralności i uczciwości, przewiduje sam ustawodawca. Zgodnie bowiem z art. 411 pkt 2 k.c. nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli spełnienie świadczenia czyni zadość

zasadom współzycia społecznego. Jednocześnie Sąd Okręgowy uznał, że takie stanowisko nie pozbawia konsumenta możliwości ochrony jego interesów, nie ma bowiem przeszkód, aby - zamiast żądania zasądzenia - konsument wystąpił z żądaniem ustalenia nieważności umowy, posiadając interes prawny w jednoznacznym i ostatecznym ustaleniu kształtu stosunków prawnych istniejących pomiędzy stronami.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, skarżąc go w całości i wnosząc o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku w ten sposób, że powództwo zostanie oddalone z uwagi na jego niezasadność, a nie dlatego że objęta sporem stron umowa kredytu zawiera postanowienia niedozwolone (abuzywne) i z tej przyczyny jest nieważna, a wierzytelność pozwanego o zwrot kwot wypłaconych w wykonaniu tej umowy jest wyższa od wierzytelności powódki o zwrot (części) zapłaconych rat kapitałowo- odsetkowych.

Pozwany sformułował zarzuty naruszenia przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy i jej rozstrzygnięcie, tj.:

- art. 233 § 1 k.p.c. przez:

a) pominięcie zeznań powódki w zakresie, w jakim wynikały z nich okoliczności zawarcia umowy kredytu, tj. że:

- dla powódki nie miała znaczenia relacja kursu franka szwajcarskiego do złotówki, gdyż nie zarabkowała w 2008 r. i nie zarabkuje w złotych polskich i nie odczuwa w związku z tym ekonomicznych skutków aprecjacji franka względem złotówki – z jej punktu widzenia (w ujęciu ekonomicznym) kredyt był *de facto* kredytem walutowym we franku szwajcarskim, chociaż uruchomionym w złotówce na sfinansowanie zakupu nieruchomości w Polsce, a istotna była i jest relacja kursu waluty frank szwajcarski do waluty otrzymywanych dochodów, tj. euro oraz był istotny w

2008 r. wzajemny stosunek wysokości stóp procentowych dla walut euro (euribor 3m 5 %), złoty (wibor 3m 6,25 %), Libor 3m chf (2,15 %);

- powódka nie mogła w ogóle uzyskać kredytu hipotecznego w innym banku, ponieważ tylko Getin Bank S.A. DOM Oddział w Łodzi brał pod uwagę przy kalkulowaniu zdolności kredytowej zarobki uzyskiwane poza terytorium Polski i w innych walutach niż złotówka;

- powódka przed zawarciem umowy kredytu i do chwili obecnej przebywa w Irlandii, mając ograniczony kontakt z bankiem i komunikując się z nim oraz dokonując czynności prawnych i faktycznych za pośrednictwem swojego pełnomocnika i w taki też sposób zawarła umowę kredytu, a zatem jej wiedza o okolicznościach towarzyszących zawarciu tak umowy kredytu jak i aneksu do niej nie została uzyskana bezpośrednio;

b) pominięcie dokumentów w zakresie, w jakim wynikało z nich, że:

- zarówno sporną umowę kredytu jak i aneks do niej zawarła nie powódka, lecz umocowana przez nią pełnomocnik - matka - Jolanta Góra, a zatem wiedza powódki o okolicznościach towarzyszących ich zawarciu nie została uzyskana bezpośrednio; ponadto z materiału dowodowego nie wynika, jaka była dalsza treść negocjacji kredytowych w okresie pomiędzy 21 marca 2008 r. a dniem 16 kwietnia 2008 r. (data zawarcia umowy kredytu), albowiem w tym okresie powódka nie uczestniczyła w negocjacjach kredytowych, będąc zastępowaną przez swoją matkę, która nie została zawnioskowana w sprawie jako świadek, a to na powódce spoczywał, zgodnie z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia przebiegu i treści negocjacji kredytowych;

- na mocy aneksu do umowy kredytu strony rozliczały się według kursu sprzedaży NBP i według tego kursu powódka spłacała kredyt;

c) dokonanie ustaleń niewynikających ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego lub pozostających z nim w sprzeczności, mianowicie że:

- kwestia indeksowania kredytu kursem franka szwajcarskiego nie została indywidualnie uzgodniona z powódką i że okoliczność ta nie była sporna, podczas gdy wniosek przeciwny wynika z brzmienia wniosku o udzielenie kredytu, sporządzonego i podpisanego przez powódkę;

- bank wprowadził do umowy kredytu postanowienia w warunkach wykorzystania „*przewagi kontraktowej*”, podczas gdy w spornej umowie nie ma takich postanowień, ani nie wskazał ich Sąd; co więcej powódka miała instrument kontroli ryzyka walutowego przez uprawnienie do wnioskowania o przewalutowanie kredytu (§ 30 Regulaminu);

- powódka była informowana w sposób nieadekwatny o możliwych skutkach materializacji ryzyka kursowego w oświadczeniu o wyborze waluty obcej podpisanym przez powódkę w dniu 21 marca 2008 r., gdy tymczasem treść tego dokumentu wynika wprost z Rekomendacji S KNB z dnia 1 lipca 2006 r., a ani Nadzorca (KNB), ani poprzednik prawny pozwanego w 2008 r. nie mogli przewidzieć skali osłabienia złotego i antycypować wzrost kursu waluty CHF w takiej skali, w jakiej miał on rzeczywiście miejsce. Oceny obowiązku informacyjnego pozwanego jako przedsiębiorcy należy dokonywać bowiem *ex ante*, a nie z uwzględnieniem wiedzy dostępnej na dzień wydania wyroku, której poprzednik prawny pozwanego nie posiadał;

- ryzyko pozwanego ograniczone było (poza brakiem spłaty kredytu) do straty jedynie kwoty, która została wypłacona powódce, co mogło wyniknąć jedynie z „*radykałnego spadku waluty indeksacji*”, gdy tymczasem Sąd oddalił wniosek dowodowy pozwanego z przesłuchania świadka Pawła Sobczyka, zgłoszony m.in. na okoliczność *charakteru kredytu w złotych*

polskich indeksowanego do waluty obcej i sposobu pozyskiwania przez pozwanego środków niezbędnych do udzielania tego typu kredytu oraz zasad zarządzania ryzykiem walutowym związanych z takim kredytem. Z zeznań tych miało wynikać, że pozwany, aby udzielić kredytu w walucie obcej, musiał sam zaciągnąć zobowiązanie w takiej walucie, następnie sprzedając pozyskaną walutę celem kasowej wypłaty środków kredytobiorcy w złotych. Tym samym więc ryzyko pozwanego jako również zobowiązanego do zwrotu w walucie obcej, na pewno nie jest ograniczone do braku zwrotu kredytu w przypadku deprecjacji waluty indeksacyjnej do zera, a w zasadzie równe jest ryzyku kredytobiorcy (tożsame z nim), albowiem zobowiązanie pozwanego wobec osób trzecich, od których pozyskał walutę, może wzrosnąć na skutek deprecjacji złotówki w takim samym stopniu i na takiej samej zasadzie jak zobowiązanie powódki wyrażone w walucie a przeliczone na złote polskie;

- powódka była informowana jedynie o możliwym wzroście raty kredytu o maksymalnie 300 zł, choć ustalenie to pozbawione jest jakiegokolwiek podstawy dowodowej i podstawy takiej nie wskazał również Sąd, a nadto przeczy mu materiał dowodowy oraz fakty powszechnie znane co do występowania tego ryzyka, które Sąd Okręgowy winien był wziąć pod rozwagę z urzędu i bez konieczności prowadzenia dowodu (art. 212 § 1 i art. 228 § 1 k.p.c.);

- powódka nie wiedziała, że kapitał kredytu przeliczony na złote może wzrosnąć, podczas gdy wniosek przeciwny wynika z brzmienia postanowień umowy kredytu, wniosku kredytowego oraz samej istoty tej umowy;

- powódka była niedostatecznie poinformowana o warunkach i ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego, podczas gdy to pełnomocnik powódki zawierał

umowę kredytu i aneks do niej, a kwestia świadomości pełnomocnika nie była przedmiotem postępowania dowodowego;

d) dokonanie ustaleń pozostających w sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, to jest że:

- chociaż powódka nie wniosowała o przewalutowanie kredytu, do czego była uprawniona na podstawie § 30 Regulaminu, nie uchyliła się od skutków prawnych oświadczenia o zawarciu umowy kredytu, ani nie odstąpiła od niej, spłacała przez blisko dekadę kredyt i nie zarobkowała w złotówce lecz w euro, to mimo to umowa ta mogła być niezgodna z jej oczekiwaniami i mogła naruszać jej interesy w stopniu rażącym oraz w warunkach sprzeczności z dobrymi obyczajami,

- sama indeksacja kredytu była spreczna z dobrymi obyczajami i rażąco naruszała interesy powódki jako konsumenta, podczas gdy równocześnie Sąd uznał tę umowę za zgodną z prawem, w tym z prawem bankowym oraz pomimo tego, że powódce zaoferowano kredyt z najniższym oprocentowaniem i najniższą dostępną ratą oraz oddano do jej dyspozycji instrument kontroli ryzyka przez uprawnienie do przewalutowania kredytu (§ 30 Regulaminu),

- powódka mogła nie być świadoma ryzyka kursowego udzielonego jej kredytu, chociaż przebywała i zarobkowała za granicą, w tym przed zawarciem umowy kredytu oraz w trakcie jej obowiązywania w euro, do której to waluty w rzeczywistości powódka porównywała kurs franka szwajcarskiego przed podjęciem decyzji o zaciągnięciu kredytu złotowego, indeksowanego kursem CHF w Polsce,

- prowadzenie rozliczeń według kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego stanowiło wyraz sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów powódki, podczas gdy bank nie mógł prowadzić rozliczeń w inny sposób, gdyż stanowiły one lustrzane odbicie

zobowiązań banku zaciągniętych w celu sfinansowania kredytu udzielonego powódce, do których zaciągnięcia w walucie indeksacji bank był zobowiązany przez obowiązujące przepisy prawa oraz wytyczne regulatora; - art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. oraz art. 6 k.c. przez dowolne a nie wszechstronne dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co wyrażało się w uznaniu zeznań powódki, składanych po upływie 10 lat od dnia zawarcia umowy kredytu, za wiarygodne w zakresie dotyczącym okoliczności zawarcia umowy kredytu oraz informacji i wyjaśnień przekazywanych przez bank i doradcę finansowego, chociaż powódka miała oczywisty interes w korzystnym dla siebie rozstrzygnięciu sprawy, a nadto pomyliła się w swoich zeznaniach nawet co do faktu osobistego zawarcia umowy.

Zdaniem skarżącego doszło też do naruszenia przepisów prawa materialnego, to jest:

- art. 385 § 2 k.c. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z § 1 ust. 1, § 2 ust. 2, § 4 ust. 2 umowy kredytu oraz § 2, § 19 ust. 5 i § 30 Regulaminu przez dokonanie dowolnej i nieuprawnionej wykładni tych postanowień, prowadzącej do rezultatów sprzecznych z ich obiektywnym brzmieniem oraz intencjami stron, to jest że:

- indeksacja kredytu kursem waluty obcej wiązała się z nieograniczonym ryzykiem dla powódki, podczas gdy prawidłowa wykładnia tych postanowień prowadzi do wniosku, że ryzyko to było równoważone znacznie niższym oprocentowaniem kredytu (LIBOR w miejsce WIBOR-u stosowanego dla kredytów złotych) oraz było ograniczone uprawnieniem powódki do przewalutowania kredytu,

- indeksacja kredytu kursem waluty obcej powodowała nierównomierne rozłożenie między stronami ryzyka wynikającego z zastrzeżenia tej

indeksacji, podczas gdy w rzeczywistości ryzyko to było takie samo dla obu stron umowy,

- pozwany miał możliwość swobodnego ustalania kursów franka szwajcarskiego względem złotówki oraz był uprawniony do jednostronnego i dowolnego decydowania o wysokości świadczenia powódki, a nadto brak było zasad ustalania tego kursu i jego relacji do kursów NBP, podczas gdy wniosek przeciwny wynika z brzmienia tych postanowień, w tym dotyczących reguł ustalania Tabeli Kursów i okresu jej obowiązywania,

- wprowadzony do umowy kredytu mechanizm waloryzacyjny miał zabezpieczyć bank przed spadkiem kursu waluty oraz że strony nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej, podczas gdy prawidłowa wykładnia tych postanowień prowadzi do wniosku, iż celem waloryzacji było umożliwienie z jednej strony wypłacenia kredytu w złotych na sfinansowanie ceny zakupu mieszkania w Polsce, a z drugiej - po przeliczeniu na franki szwajcarskie - rozliczenia go i spłaty z uwzględnieniem znacznie niższego oprocentowania, uwzględniającego stawkę LIBOR w miejsce wielokrotnie wyższej stawki WIBOR;

- art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. przez ich nieuprawnioną wykładnię, wyrażającą się w przyjęciu, że w przypadku „wyeliminowania” niedozwolonych postanowień umownych badać należy, czy bez tych postanowień umowa również zostałaby zawarta, pod rygorem zastosowania sankcji nieważności (art. 58 § 3 k.c.), podczas gdy prawidłowa wykładnia tych przepisów prowadzi do wniosku, że art. 385¹ § 2 k.c. stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 58 § 3 k.c. oraz że w przypadku „wyeliminowania” ze stosunku prawnego niedozwolonych postanowień umownych strony są związane umową „w pozostałym zakresie” i to nawet wówczas, gdyby takiej umowy nie zawarły;

- art. 385² k.c. przez jego nieuprawnioną, zawężającą wykładnię, skutkującą przyjęciem, że do okoliczności zawarcia umowy kredytu nie należą (narzucone ustawowo oraz przez regulatora - KNF) wymogi co do sposobu finansowania akcji kredytowej przez bank, faktyczny sposób sfinansowania tej umowy przez bank oraz przyczyny określonego ukształtowania jej postanowień (co było przyczyną oddalenia wniosku o przesłuchanie świadka Pawła Sobczyka), jak również obowiązujące w czasie zawarcia umowy zwyczaje i nastroje społeczne co do kredytów indeksowanych kursem waluty obcej w Polsce, fakt zarobkowania przez powódkę w euro oraz porównywania kursu tej waluty do kursu franka szwajcarskiego przez nią przed podjęciem decyzji o zaciągnięciu kredytu, podczas gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu prowadzi do wniosku przeciwnego i nakazuje uwzględnić wszelkie okoliczności zawarcia umowy, w której znajdują się kwestionowane postanowienia;

- art. 359 § 1 i 2 k.c. oraz art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe przez ich niezastosowanie i w konsekwencji przyjęcie, że chociaż pozwany postawił do dyspozycji powódki kwotę kredytu, a powódka tę kwotę wykorzystała, to jednak nie jest zobowiązana do jej zwrotu wraz z odsetkami, nawet skalkulowanymi wg stawki ustawowej;

- art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe przez jego niezastosowanie w sytuacji uznania za bezskuteczne postanowień umownych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu indeksowanego zgodnie z wolą stron - kursem franka szwajcarskiego.

Postanowieniem z dnia 26 września 2018r. Sąd Apelacyjny odrzucił apelację pozwanego z uwagi na jej niedopuszczalność, brak *gravaminis* po stronie pozwanego oraz skierowanie środka zaskarżenia przeciwko uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Postanowienie to zostało uchylone przez Sąd Najwyższy na skutek zażalenia pozwanego postanowieniem z dnia 9 stycznia 2019r. sygn. akt I CZ 112/18. Sąd Najwyższy uznał, że pozwany ma interes w zaskarżeniu wyroku Sądu Okręgowego m.in. dlatego, że przyjęta przez ten Sąd podstawa tego rozstrzygnięcia (nieważność całej umowy kredytu) jest dla niego bardziej niekorzystna, aniżeli w przypadku, w którym powództwo o zapłatę zostałyby uwzględnione z racji stwierdzenia jedynie częściowej bezskuteczności (nieważności) umowy, gdyż wobec stwierdzenia nieważności umowy strona pozwana traci odsetki, które przysługiwałyby jej od rat kapitałowych w razie przyjęcia częściowej nieważności umowy, co oznacza ewidentne jej pokrzywdzenie. Dodatkowo Sąd Najwyższy zauważył, że w niniejszej sprawie powódka w ramach dochodzonego roszczenia domagała się zapłaty w związku z zarzucaną bezskutecznością części postanowień umowy kredytu, a jako alternatywną podstawę prawną wskazała nieważność całej umowy kredytu. Zgłosiła więc jedno roszczenie pieniężne oparte na dwóch różnych podstawach prawnych, przy czym na pierwszym miejscu wskazała bezskuteczność części postanowień umowy. Nie zgłosiła natomiast roszczenia o stwierdzenie nieważności umowy. Sąd Najwyższy uznał, że podana przez powódkę jako alternatywna podstawa roszczenia nie jest adekwatna dla dochodzonego roszczenia pieniężnego. Powódka domagała się bowiem zapłaty z tytułu nadpłaconych - jej zdaniem - wymagalnych rat kredytowych, a tak skonstruowane roszczenie miało sens przy przyjęciu jedynie częściowej nieważności (względnie bezskuteczności) umowy i obowiązywaniu umowy w pozostałej części.

W piśmie z dnia 23 stycznia 2020r. (k. 448-449) pozwany zgłosił alternatywne wnioski o uchylenie zaskarżonego wyroku w części zawierającej orzeczenie o nieważności umowy kredytu oraz umorzenie postępowania w tym zakresie, ewentualnie o jego zmianę przez oddalenie

powództwa także co do żądania stwierdzenia nieważności, ustalenia nieważności lub unieważnienia umowy kredytu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie w zakresie, w jakim pierwotnie zmierzała do uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Należy na wstępie zauważyć, że w niniejszej sprawie występuje specyficzna sytuacja procesowa, z powodu której Sąd drugiej instancji pozostaje ograniczony w zakresie możliwości wydania dopuszczalnych rozstrzygnięć o apelacji pozwanego. Zgodnie z art. 384 k.p.c. sąd nie może uchylić lub zmienić wyroku na niekorzyść strony wnoszącej apelację, chyba że strona przeciwna również wniosła apelację. Unormowanie to stanowi - obok zasady orzekania w granicach zaskarżenia - ograniczenie kontroli sądu apelacyjnego. Wyrażony w tym przepisie zakaz *reformationis in peius* ma doniosłe znaczenie dla skarżącego, gdyż stwarza mu gwarancję procesową, iż wywiedziona przez niego apelacja od błędnego wyroku nie pociągnie za sobą niekorzystnego z jego punktu widzenia rozstrzygnięcia sądu drugiej instancji. Zakaz ten należy więc rozumieć w taki sposób, że w razie niewniesienia apelacji przez stronę przeciwną nie można pogorszyć sytuacji skarżącego, co najwyżej wchodzi w rachubę oddalenie jego apelacji, przy czym do naruszenia zakazu *reformationis in peius* może dojść nie tylko przez orzekanie co do istoty sprawy, ale również przez uchYLENIE wyroku na niekorzyść strony wnoszącej apelację, jeżeli strona przeciwna nie wniosła apelacji. Wobec tego, że sposób rozstrzygnięcia sprawy przez Sąd Okręgowy polegający na oddaleniu powództwa w całości (niezależnie od uzasadnienia tego rozstrzygnięcia) był korzystny dla pozwanego, ewentualne podzielenie przez Sąd Apelacyjny poglądów skarżącego wyrażonych w apelacji i uznanie za uzasadnione jej zarzutów nie może prowadzić do zmiany

sentencji zaskarżonego wyroku, bowiem nie jest możliwe oddalenie powództwa „bardziej” niż uczynił to Sąd pierwszej instancji. Tym bardziej - z uwagi na powyższy zakaz - nie jest możliwa zmiana zaskarżonego wyroku przez wydanie innego rozstrzygnięcia co do istoty sprawy niż oddalające powództwo. Sąd Apelacyjny w obecnym składzie podziela pogląd, że przedstawiona przez pozwanego w apelacji argumentacja zmierza w istocie do uzyskania orzeczenia (sentencji) o tożsamej treści, co orzeczenie zaskarżone, czyli oddalającego powództwo, jednak z odmiennie sformułowanymi motywami. W przypadku uwzględnienia apelacji pozwanego możliwe jest zatem jedynie uchylene zaskarżonego wyroku przez Sąd Apelacyjny i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, przy założeniu, że Sąd ten ponownie rozpoznając sprawę, przy niezmienionym stanie faktycznym i prawnym, także będzie związany zakazem *reformationis in peius* i uprawniony będzie jedynie do wydania orzeczenia co do istoty sprawy o oddaleniu powództwa, z ewentualnym - jeśli podzieli argumentację pozwanego - odmiennym uzasadnieniem (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2015r. sygn. akt I PK 163/14: „Przestrzeganie zakazu *reformationis in peius* z punktu widzenia zakresu kognicji sądu pierwszej instancji ponownie rozpoznającego sprawę ma znaczenie tylko o tyle, że sąd ten musi orzec z uwzględnieniem przedmiotu procesu określonego w orzeczeniu sądu drugiej instancji. W rezultacie pierwotny wyrok sądu pierwszej instancji stwarza granice, w ramach których może dojść do ponownego rozpoznania sprawy w sytuacji jego zaskarżenia tylko przez jedną stronę. W tych granicach sąd pierwszej instancji ponownie rozpoznający sprawę związany jest wynikającą z art. 384 k.p.c. zasadą zakazu *reformationis in peius* oraz oceną prawną i wskazaniem co do dalszego toku postępowania, wyrażonymi w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji (art. 386 § 6 k.p.c.).”) albo –

wydanie przez Sąd Apelacyjny wyroku oddalającego co prawda apelację pozwanego, ale z uzasadnieniem wskazującym na prawidłowość jego stanowiska co do braku podstaw do zasądzenia na rzecz powódki dochodzonej kwoty. Należy przy tym zauważyć, że przedmiotem żądania pozwu było roszczenie o świadczenie (zapłata kwoty 85.028,65 zł z odsetkami) a nie o ustalenie (na co zwrócił uwagę także Sąd Najwyższy w uzasadnieniu swego postanowienia), w związku z czym nie było możliwości zmiany zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa o stwierdzenie nieważności, ustalenie nieważności umowy kredytu czy o jej unieważnienie, jak tego pozwany żądał w piśmie złożonym na ostatnim terminie rozprawy (podobnie jak nie było podstaw do umorzenia postępowania w zakresie takiego żądania). Stwierdzenie przez Sąd Okręgowy, że umowa łącząca strony jest nieważna w całości, nie było wynikiem uwzględnienia osobnego roszczenia procesowego, ale przesłanką rozstrzygnięcia w sprawie o zapłatę, która znalazła swój wyraz wyłącznie w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku a nie w jego sentencji. Tym samym ewentualna ocena, że taka nieważność nie zachodzi, może być przez Sąd drugiej instancji wyrażona także wyłącznie w uzasadnieniu wyroku.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty apelacji pozwanego okazały się częściowo uzasadnione, co dawało podstawę do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Oddalenie przez Sąd Okręgowy powództwa o zapłatę oparte było na uprzedniej ocenie, że umowa kredytu jest w całości nieważna ze skutkiem *ex tunc*, strony winny dokonać wzajemnych rozliczeń w związku z brakiem podstawy prawnej do uzyskania przez powódkę kwoty udzielonego jej kredytu, w tym że powódka winna zwrócić pozwanemu kwotę otrzymanego od niego kapitału kredytu wyrażoną w złotych na podstawie przepisów o

bezpodstawnym wzbogaceniu, a jeszcze do zwrotu takiej kwoty nie doszło. Oddalenie powództwa było też skutkiem dokonania przez Sąd Okręgowy samodzielnie kompensacji wzajemnych roszczeń stron, mających swą podstawę w przepisach o nienależnym świadczeniu/bezpodstawnym wzbogaceniu. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie stanowiło to prawidłowego rozpoznania istoty sprawy, jeśli się zważy, że przedmiotem roszczenia powódki było żądanie zasądzenia kwoty, jaką wyrażała się nadpłata przez powódkę rat kredytowych (kapitałowo- odsetkowych), powstała w określonym czasie, w stosunku do wysokości zobowiązania powódki z tytułu kredytu, jakie - jej zdaniem - rzeczywiście istniało przy założeniu odmiennego, od wynikającego z literalnego brzmienia umowy, ukształtowania stosunku prawnego z uwagi na abuzywność niektórych postanowień umowy i brak związania nimi powódki (wyeliminowanie z umowy mechanizmu indeksacji do waluty CHF). Racjonalne zgłoszenie tego żądania a także istnienie roszczenia o zwrot „nadpłaty” - jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia uchylającego postanowienie o odrzuceniu apelacji - aktualne było jedynie przy założeniu obowiązywania umowy kredytu (nawet, jeśli sama powódka w uzasadnieniu pozwu powoływała się też na argumentację prowadzącą do nieważności czy nieistnienia umowy). Powódka, formułując je, nie negowała bowiem w całości swego zobowiązania do zwrotu otrzymanych od pozwanego tytułem udzielonego kredytu środków finansowych, twierdziła jedynie, że w określonym czasie - do dnia 29 lutego 2016r. - zapłaciła na rzecz pozwanego wyższą kwotę niż ta, do zapłaty której była zobowiązana. Z treści uzasadnienia pozwu wynika też, że powódka (mimo deklaracji, że jest gotowa do zwrotu pozwanemu wszystkich otrzymanych środków) w istocie chce też utrzymania umowy tylko na odmiennych warunkach, z pominięciem klauzuli indeksacyjnej i z potraktowaniem kredytu jako

kredytu udzielonego w złotych, ale z oprocentowaniem według stawki opartej na wskaźniku Libor. Przy takich założeniach bowiem powódka wylicza kwotę swojej nadpłaty, dochodzonej w pozwie. O woli powódki utrzymania umowy kredytu w mocy świadczyła też jej propozycja przedprocesowa, w której powódka dokonała przeliczenia swojego zobowiązania w złotych według kursu kupna CHF z daty wypłaty kredytu, a następnie zakładała dalsze spłacanie kredytu na tych warunkach. W rezultacie oddalenie przez Sąd Okręgowy powództwa po uprzednim stwierdzeniu nieważności całej umowy nie przystaje do podstawy faktycznej i prawnej tego powództwa.

Pozwany zasadnie podnosi, że na skutek przyjęcia przez Sąd Okręgowy sankcji w postaci nieważności całej umowy kredytu doszło do naruszenia przepisów art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. przez ich nieuprawnioną wykładnię i przez zastosowanie art. 58 § 3 k.c. mimo, że art. 385¹ § 2 k.c. stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 58 § 3 k.c., co oznacza, że w przypadku „wycięcia” ze stosunku prawnego niedozwolonych postanowień umownych strony są związane umową „w pozostałym zakresie” i to nawet wówczas, gdyby takiej umowy nie zawarły. Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta, przy czym w takim przypadku strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 k.c.). Przewidziana w przepisie art. 385¹ § 1 k.c. sankcja ogranicza się do samego postanowienia niedozwolonego, którym może być także tylko część jednostki redakcyjnej umowy lub wzorca, wyrażająca decyzję stron (proferenta) co do istotnej normatywnie kwestii (potencjalnie nawet pojedyncze słowa). Jak wskazano w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2018 r. sygn. akt II CSK 632/17, konsekwencją stwierdzenia, że ma się do czynienia z niedozwoloną klauzulą umowną, spełniającą wymagania powołanego przepisu, jest działająca *ex*

lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie (por. np. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13 i z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). Przyjmuje się też w orzecznictwie, że eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego, nawet gdyby z okoliczności sprawy wynikało, że bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta, a także że przepis art. 58 § 3 k.c. nie znajduje wówczas zastosowania, co jest skutkiem relacji między art. 58 § 3 k.c. a art. 385¹ § 2 k.c., który jako przepis późniejszy i szczególny w stosunku do art. 58 § 3 k.c. eliminuje jego zastosowanie, ustanawiając w sytuacji określonej w jego § 1 zasadę zachowania mocy wiążącej umowy (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013 r., sygn. akt I CSK 408/12). Sąd Apelacyjny podziela też pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 października 2018r. sygn. akt II CSK 632/17, zgodnie z którym wynikająca z art. 385¹ k.c. sankcja bezskuteczności dotyczy tylko klauzuli abuzywnej, co jest wyrazem reguły *favor contractus* i zasady proporcjonalności, a także dążenia do maksymalnej ochrony konsumenta poprzez skuteczne wyeliminowanie wadliwych postanowień umownych przy minimalnej ingerencji w stosunek prawny. Taka kwalifikacja rzeczony klauzuli co do zasady nie powinna zaś prowadzić do nieważności całej umowy kredytowej (np. wyrok Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14). W wyroku z 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco Gutiérrez Naranjo i in. przeciwko Cajasur Banco SAU, pkt 61 - 62 Trybunał Sprawiedliwości UE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy

należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku rzeczzonego warunku. Zaś w wyroku z 26 marca 2019r. w sprawach C-70/17 i C-179/17, Abanca Corporación Bancaria SA przeciwko Albertowi Garcíi Salamance Santosowi oraz Bankia SA przeciwko Alfonsowi Antoniowi Lau Mendozie i Verónice Yulianie Rodríguez Ramírez, pkt 54, Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył jedynie, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach, albowiem jego zdaniem takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Należy nadto wskazać na to, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, zgodnie z którym państwa członkowskie stanowią, że 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, nie przesądza kwestii sankcji stosowanych w przypadku występowania w umowie nieuczciwych warunków (niedozwolonych postanowień umownych), pozostawiając poszczególnym państwom członkowskim dobór takiej sankcji uwzględniający krajowe tradycje prawne (zob. szerzej w tej kwestii R. Trzaskowski, *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem* s. 585 i n.). W polskim Kodeksie cywilnym sankcja taka zaś wynika z treści w. cyt. art. 385¹ k.c. Z drugiej strony prawo unijne też nie wymaga, by w związku z zastrzeżeniem klauzuli abuzywnej konsument uzyskał możliwość powołania się na nieważność całej umowy (zob. w tej kwestii wyrok TSUE z dnia 15 marca 2012 r., C-453/10, *Jana Pereničova i Vladislav Perenič v.*

SOS financ spol. sr.o., ZOTSiS 2012, nr 3, s. I-144, w którym wypowiedając się co do wpływu nieuczciwości klauzuli na pozostałe postanowienia umowy, Trybunał wyjaśnił, że realizowany przez prawodawcę unijnego w dyrektywie 93/13/EWG cel nie polega na wyeliminowaniu z obrotu wszystkich zawierających nieuczciwe warunki umów, lecz na przywróceniu równowagi między stronami umowy, co do zasady przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy umowy jako całości (pkt 32).

Sąd Apelacyjny nie podziela też oceny Sądu pierwszej instancji, zgodnie z którą na skutek wyeliminowania zakwestionowanych klauzul (nie wypowiedając się przy tym o zasadności uznania je za abuzywne przez Sąd Okręgowy) umowa łącząca strony zostanie pozbawiona postanowień określających główne świadczenia stron, za jakie Sąd ten uznał postanowienia dotyczące wprowadzenia mechanizmu indeksacji. Sąd Okręgowy, nie uwzględniając zarzutu powódki dotyczącego nieważności umowy z uwagi na nieokreślenie świadczenia, sam wskazał na to, że wysokość świadczenia została w tej umowie określona, gdyż umowa zawierała określenie kwoty kredytu w złotych polskich oraz zasad i sposobu jej indeksacji, co oznacza, że znana była zarówno kwota udzielonego kredytu jak i - na podstawie postanowień umowy - możliwa była do ustalenia kwota podlegająca zwrotowi. Wyeliminowanie postanowień dotyczących indeksacji pozostawało zatem bez jakiegokolwiek wpływu na możliwość określenia świadczenia kredytodawcy – wyrażonego w złotych polskich. Nie można też uznać, by zapisy mówiące o indeksacji stanowiły *essentialia negotii* umowy decydujące o świadczeniu kredytobiorcy. Za warunki umowy, które mieszczą się w pojęciu „określenia głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu przepisu art. 385¹ § 1 k.c., należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Natomiast warunki, które wykazują

charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, dodatkowe, nie stanowiące koniecznego składnika umowy, nie mogą być objęte pojęciem „określenia głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu owego artykułu. W orzecznictwie dominuje wąska interpretacja pojęcia głównych świadczeń stron, ograniczająca je do świadczeń decydujących o istocie umowy, najważniejszych dla stron, do których w umowie kredytu zaliczyć należy wypłatę kredytu i jego zwrot. W orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd, zgodnie z którym klauzula indeksacyjna zawarta w umowie kredytowej nie może być uznana za określającą główne świadczenie stron, ponieważ kształtuje jedynie dodatkowy, umowny mechanizm indeksacyjny głównych świadczeń, pełni rolę wprowadzonego dodatkowo do umowy mechanizmu przeliczeniowego świadczeń pieniężnych stron (tak wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, wyrok Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16), nie określa ona świadczenia głównego, a wprowadza jedynie reżim jego podwyższenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2005 r., I CSK 690/04; z dnia 2 lutego 2015 r., I CSK 257/14, z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14). Wskazuje się na to, że nie odnosi się ona do elementów przedmiotowo istotnych umowy, czyli oddania i zwrotu podstawowej sumy pożyczki czy kredytu, a kształtuje jedynie dodatkowy, umowny mechanizm indeksacyjny głównych świadczeń, tj. sposób określania rynkowej wartości sumy kredytu. Indeksacja świadczenia, czy też jego waloryzacja, w takim przypadku polega na zmianie wysokości świadczenia pieniężnego ustalonej przy zastosowaniu innego niż pieniądź miernika wartości (takim miernikiem może być waluta obca), a jej celem jest zachowanie wartości pieniądza w długim okresie spłaty pożyczki lub kredytu. Skutkiem uznania, że klauzula indeksacyjna nie określa głównego świadczenia stron umowy kredytu, a

jedynie spełnia w niej rolę dodatkowego mechanizmu przeliczeniowego świadczeń pieniężnych stron jest także przyjęcie, że jej usunięcie z umowy jako postanowienia niedozwolonego nie musi spowodować unieważnienia (nieważności) całej umowy, bowiem umowa ta może nadal istnieć bez zakwestionowanych postanowień.

Przyjmując odmienne skutki abuzywności zakwestionowanych postanowień umowy kredytu, w postaci nieważności całej umowy, Sąd Okręgowy uchylił się od rozważenia, jakie konsekwencje dla kształtu stosunku prawnego łączącego strony będą wynikać z wyeliminowania tych postanowień, przy zachowaniu w mocy pozostałych zapisów umowy, a tym samym od zbadania zasadności twierdzenia powódki, że we wskazanym w pozwie okresie zapłaciła pozwanemu z tytułu spłaty rat kredytu o 85.028,65 zł więcej niż była zobowiązana i że w związku z tym jest uprawniona do żądania zwrotu tej kwoty. Stanowiło to o nierozpoznaniu istoty sprawy i o konieczności uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Dodatkowo należy wskazać na to, że skutkiem przyjęcia nieważności całej umowy było też zaniechanie przez Sąd Okręgowy zbadania zarzutów powódki dotyczących niedozwolonego charakteru klauzul zawartych w aneksie do umowy kredytu. Dokonana zaś przez Sąd Okręgowy ocena pozostałych postanowień nosi w ocenie Sądu Apelacyjnego cechy oceny abstrakcyjnej, znajdującej zastosowanie w każdym przypadku zawarcia umowy kredytu o ustalonej przez Sąd Okręgowy treści, bez uwzględnienia szczególnych okoliczności umowy łączącej strony, w szczególności okoliczności występujących po stronie podmiotowej. Świadczy o tym m.in. fakt, że w zakresie dotyczącym oceny abuzywności treść uzasadnienia wyroku w niniejszej sprawie tożsama jest z treścią uzasadnień wydanych przez Sąd Okręgowy w tym samym składzie w innych sprawach. Zgodnie z

art. 385² k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Do „okoliczności zawarcia umowy”, o których mowa w w/w przepisie zalicza się konkretne okoliczności zawarcia umowy, w tym zwłaszcza faktyczną siłę pozycji kontraktowej stron. „Może się bowiem okazać, że w konkretnym przypadku przedsiębiorca nie miał silniejszej pozycji kontraktowej niż konsument, np. dlatego, iż ten ostatni – działając w celu niezwiązanym z działalnością gospodarczą – posiada jednak specjalistyczną wiedzę istotną dla zawarcia umowy w stopniu wyższym niż przedsiębiorca. Ważne są zatem także konkretne okoliczności o charakterze podmiotowym, w tym dostrzegalne dla przedsiębiorcy szczególne cechy konsumenta, np. jego podeszły wiek, brak obeznania z transakcją danego typu, niepełnosprawność itp. (konieczność uwzględnienia okoliczności dotyczących konkretnych stron, jeżeli były znane drugiej stronie, uznaje C. Żuławska (w:) *Kodeks...*, t. 3, cz. 1, red. J. Gudowski, 2013, s. 186; por. też A. Olejniczak (w:) *Kodeks...*, t. 3, red. A. Kidyba, 2014, komentarz do art. 385¹ k.c., pkt 11; M. Bednarek (w:) *System...*, t. 5, red. E. Łętowska, 2013, s. 769).” (vide Roman Trzaskowski Komentarz do art. 385¹, art. 385², art. 385³ k.c. LEX).

Jakkolwiek Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie poczynił ustalenia faktyczne odnoszące się do okoliczności faktycznych, w jakich doszło do zawarcia umowy przez powódkę, jednak następnie nie rozważył czy i w jakim zakresie okoliczności te mają znaczenie dla oceny niedozwolonego charakteru postanowień umowy, co zasadnie podnosi pozwany w zarzucie naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. przez pominięcie zeznań powódki w zakresie, w jakim wynikały z nich okoliczności zawarcia umowy kredytu

oraz w zarzucie naruszenia art. 385² k.c. (w tym samym zakresie). Uznając zawartą w umowie stron klauzulę indeksacyjną za abuzywną co do zasady Sąd Okręgowy powoływał się ogólnie na ryzyko, jakie wiąże się dla konsumenta z zawarciem umowy kredytu w walucie, w której nie zarobkuje, wskazując na to, że skutki, jakie mogą wynikać z ziszczenia się tego ryzyka, mogą być trudne do udźwignięcia przez konsumenta. Zasadniczo jest to pogląd słuszny, ale trzeba zauważyć, że Sąd Okręgowy - jak należy się domyślać - odnosił tę uwagę do słabszej w stosunku do CHF waluty polskiej (w szczególności w kontekście jej dalszej znacznej deprecjacji, jaka wystąpiła po zawarciu umowy przez strony) a nie do waluty, w której powódka rzeczywiście zarabiała i nadal uzyskuje dochody. Zgodnie z ustaleniami tego Sądu powódka od 2006r. mieszkała za granicą i zarabiała w euro. Wahania kursów CHF i PLN nie dotyczyły jej zatem w taki sam sposób, jak osoby mieszkające w Polsce i uzyskujące dochody w złotych. Jak trafnie wskazuje pozwany, dla powódki - mimo, że spłacała raty kredytu w złotych - istotna była bowiem ostatecznie relacja euro do CHF (ile euro powódka musiała wydać, żeby spłacić ratę wyrażoną w CHF) oraz ryzyko walutowe związane z wahaniami kursów obu tych walut. Na tę okoliczność brak jest zaś jakichkolwiek ustaleń Sądu Okręgowego oraz także twierdzeń samej powódki. W ocenie Sądu Apelacyjnego bez uwzględnienia specyficznej sytuacji powódki, w jakiej doszło do zawarcia umowy, przedwczesna była ocena Sądu Okręgowego, że indeksacja kredytu co do zasady rażąco naruszała interes powódki. Pozwany trafnie zarzuca, że w kontekście okoliczności zawarcia umowy leżących po stronie powódki, konieczne byłoby także rozważenie, czy i jaki wpływ na ocenę abuzywności postanowień umowy ma fakt, że powódka - jak wynika z jej zeznań - nie miała zdolności kredytowej, aby dostać kredyt w złotówkach, zarabiając w euro za granicą i że inne banki odmawiały jej w ogóle udzielenia kredytu.

Uznając, że umowa kredytu w całości jest nieważna, Sąd Okręgowy nie rozważał w ogóle możliwości utrzymania tej umowy w mocy oraz tego, jaką by miała ona treść, przy założeniu, że wyeliminowane zostaną z niej postanowienia dotyczące indeksacji (a zatem w przypadku podzielenia w całości argumentacji powódki), a także przy ewentualnym założeniu, że pozostaje zachowany mechanizm indeksacji, ale nie obowiązują - również kwestionowane przez powódkę jako niedozwolone - postanowienia umowy dotyczące sposobu określania przez bank kursów walut PLN i CHF oraz zastosowania dwóch różnych kursów do wyliczenia rat spłacanych przez powódkę.

Ponownie rozpoznając sprawę, Sąd Okręgowy w ramach oceny zasadności zarzutów powódki dotyczących niedozwolonego charakteru postanowień umowy kredytu (w tym postanowień zawartych w aneksie do umowy) winien rozważyć również wpływ na tę ocenę ustalonych przez siebie, wyżej opisanych, okoliczności zawarcia tej umowy, w szczególności podnoszonych przez stronę pozwaną okoliczności dotyczących osoby powódki i jej sytuacji życiowej. Ponownej oceny wymagać również będzie zasadność twierdzenia pozwanego, czy do okoliczności związanych z zawarciem umowy, leżących po stronie pozwanej, należy sposób pozyskania przez bank środków na wypłatę powódce kwoty kredytu indeksowanego do CHF oraz związanie w tym zakresie banku rekomendacjami regulatora rynku bankowego czyli KNB (co należy odróżnić od wskazanego przez Sąd Okręgowy sposobu finansowania przez bank działalności gospodarczej), a tym samym zasadność (przynajmniej w części) wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadka Pawła Sobczyka. W przypadku ponownego uznania, że wszystkie lub niektóre z zakwestionowanych postanowień umowy kredytu mają charakter postanowień niedozwolonych i nie wiążą powódki, Sąd Okręgowy winien określić, jaki wpływ ma

wyeliminowanie tych postanowień na treść stosunku prawnego łączącego nadal strony oraz na zasadność żądania powódki, w szczególności w sytuacji gdyby nie wszystkie ze sformułowanych przez nią zarzutów zostały uznane za zasadne. Jeśli bowiem sąd uzna określone postanowienie umowy za niedozwolone i stwierdza brak związania stron tym postanowieniem, czyni w dalszej konieczności ustalenia co do związania stron stosunkiem umownym i co do jego treści (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019r., sygn. akt III CSK 159/17). Osobnego rozważenia zatem wymagać będzie kształt tego stosunku prawnego przy założeniu - zgodnie ze stanowiskiem powódki - braku w umowie klauzuli indeksacyjnej i wiążących się z nim konsekwencji. W przypadku zaś uznania, że klauzuli tej co do zasady nie można uznać za niedozwoloną, szczególnej ocenie pod kątem abuzywności należy poddać pozostałe kwestionowane zapisy dotyczące sposobu ustalania przez bank kursów walut oraz stosowania dwóch różnych kursów do wyliczenia zobowiązania powódki, gdyż tylko w przypadku wyeliminowania klauzuli indeksacyjnej postanowienia dotyczące tych kwestii tracą rację bytu. Należy przy tym zauważyć, że Sąd Okręgowy nie rozważał szerzej zarzutów dotyczących niedozwolonego charakteru powyższych postanowień uznając, że jest to niecelowe po wyeliminowaniu w ogóle z umowy indeksacji kredytu. Przy przyjęciu, że umowa łącząca strony będzie nadal obowiązywać po wyeliminowaniu z niej ewentualnych abuzywnych postanowień, rolą Sądu pierwszej instancji będzie określenie, czy miejsce tych postanowień mogą ewentualnie zająć (co dopuszczone zostało w orzecznictwie TSUE) regulacje wynikające z jakichś przepisów o charakterze dyspozytywnym (w szczególności ze wskazywanych przez stronę pozwaną w apelacji przepisów art. 359 § 1 i 2 k.c. oraz art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936r. Prawo wekslowe), ewentualnie jaka będzie treść stosunku prawnego, w ramach którego obowiązywać będą tylko pozostałe

postanowienia. Próby znalezienia rozwiązań pozwalających na funkcjonowanie nadal umów kredytu po uznaniu za niewiążące konsumenta różnych postanowień tych umów podjęte już zostały w orzecznictwie.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny orzekł jak na wstępie na podstawie art. 386 § 4 k.p.c.



Na oryginalnym miejscu podpisu
Za zgodność z oryginałem stwierdzam
STARSZY SEKRETARZ SĄDOWY

Grażyna Wierżman

