

Sygn. akt **V Ca 1718/20**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 lipca 2022 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Magdalena Daria Figura
Protokolant:	sekr. sądowy Marta Szczęsna

po rozpoznaniu w dniu 7 lipca 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. B. i Ł. B.

przeciwko (...) S. A. z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie

z dnia 30 lipca 2020 r., sygn. akt VI C 1313/19

1. oddala apelację;
2. zasądza od (...) S. A. z siedzibą w W. na rzecz M. B. i Ł. B. kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

Sygn. akt V Ca 1718/20

UZASADNIENIE

Powodowie Ł. B. i M. B. pozwem z 28 czerwca 2019 r., wnieśli o zasądzenie na ich rzecz od pozwanego (...) Spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 71.529,42 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 1 maja 2019 r. do dnia zapłaty, oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości stanowiącej równowartość dwukrotności stawki minimalnej oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wysokości 34 zł według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powodowie wskazali, że w dniu 24 maja 2007 r. jako konsumenci zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego banku umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...), w której zawarte są niedozwolone postanowienia umowne dotyczące waloryzacji kredytu do waluty CHF. Strona powodowa opiera swoje żądanie w pierwszej kolejności na zarzucie nieważności całej umowy. Zdaniem powodów umowa jest nieważna z uwagi na jej sprzeczność z naturą stosunku obligacyjnego oraz sprzeczność z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa. Wskazano, że brak precyzyjnego oznaczenia w umowie miernika waloryzacji powodował, że umowa od początku nie mogła zostać wykonana. Względnie podniesiono, że umowę należy uznać za nieważną ze względu na zastosowaną w

niej „klauzulę waloryzacyjną”, gdyż nie sposób przyjąć, że pozwany bank zawarłby przedmiotową umowę bez takiej klauzuli. Żądana w pozwie kwota 71.529,42 zł stanowi równowartość rat kredytu uiszczonych przez powodów na rzecz pozwanego w okresie od dnia 6 lipca 2009 r. do 5 kwietnia 2013 r. Podstawę prawną żądania stanowią w tym zakresie przepisy określające skutki nieważności czynności prawnej. Jednocześnie wyjaśniono, że powodowie dochodzą niniejszym pozwem tylko wskazanej części roszczeń z tego tytułu.

Z ostrożności procesowej na wypadek uznania umowy za ważną powodowie wskazali, że niedozwolone w rozumieniu art. 358 (1) § 1 k.c. oraz art. 385 (3) pkt 20 k.c. są postanowienia § 1 ust. 3 i 3A, § 7 ust. 4 i § 10 ust. 5 umowy oraz § 1 ust. 2 i 3 i § 23 ust. 2 i 3 Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek dla osób fizycznych w ramach (...). Podniesiono, że uznanie kwestionowanych klauzul za niedozwolone rodzi ten skutek, że nie wiążą one powodów jako konsumentów *ex tunc* i *ex lege*, a pozwany bank nie może na takie postanowienia się powoływać. Jednocześnie brak jest podstaw, aby w miejsce niedozwolonych postanowień stosować powszechnie obowiązujące przepisy dyspozytywne z uwagi na nieistnienie takich przepisów w chwili zawarcia umowy przez strony. Brak jest bowiem w szczególności przepisów pozwalających zastąpić wadliwą klauzulę waloryzacyjną zapisem, który określałby odmienny sposób ustalenia kursu waluty indeksacji (waloryzacji) kredytu. Zmiany takiej nie może poczynić również Sąd, rozpoznający przedmiotową sprawę. Umowa kredytu powinna zatem zostać wykonana bez uwzględnienia inkryminowanych postanowień, tj. bez stosowania przeliczeń kursowych oraz przy zastosowaniu niezmiennego oprocentowania wynikającego z jej treści. Materialnoprawną podstawą żądania ewentualnego powodów jest art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c., a więc bezpodstawne wzbogacenie pozwanego banku. W tym wypadku żądanie zasługuje na uwzględnienie do kwoty 70.431,75 zł, stanowiącej różnicę pomiędzy świadczeniem, które zostało spełnione przez powodów na rzecz pozwanego przy zastosowaniu niedozwolonych klauzul indeksacyjnych, a świadczeniem które powinni oni uiścić bez zastosowania tych klauzul w okresie od dnia 6 lipca 2009 r. do dnia 5 marca 2019 r.

W odpowiedzi na pozew z 1 sierpnia 2019 r. pozwany (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości. Jednocześnie wniósł o zasądzenie na jego rzecz od powodów kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Podniesiono zarzut nieudowodnienia roszczenia powodów tak co do zasady, jak i co do wysokości, wobec braku zgłoszenia dowodów na okoliczność wystąpienia przesłanek abuzywności spornych postanowień umownych, w tym potwierdzających zasadność stanowiska powodów co do dowolnego kształtowania przez pozwany bank wysokości kursów CHF. Z ostrożności procesowej pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powodów w zakresie należności głównej dochodzonej pozwem za okres od dnia zawarcia umowy kredytu do dnia 27 czerwca 2019 r. na skutek upływu 10-letniego terminu przedawnienia, który znajduje zastosowanie do powodów.

W uzasadnieniu strona pozwana zaprzeczyła w szczególności twierdzeniom powodów, że zawarta pomiędzy stronami umowa nie mieści się w ramach umowy kredytu określonej w art. 69 § 1 ustawy prawo bankowe, a nadto że jest sprzeczna z istotą stosunku prawnego, a z tych względów nieważna. Pozwany zaprzeczył także twierdzeniu, że zakwestionowane w pozwie postanowienia umowy kredytu stanowią niedozwolone postanowienia umowne, niewiążące powodów. Jednocześnie pozwany nie zgodził się ze stanowiskiem strony przeciwnej, jakoby był on zobowiązany do zapłaty na jej rzecz kwoty 71.529,42 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 1 maja 2019 r., oraz jakoby był zobowiązany do zwrotu na rzecz powodów nienależnego świadczenia w postaci nadpłaconych rat kapitałowo-odsetkowych za okres od dnia 6 lipca 2009 r. do dnia 5 marca 2019 r. Strona pozwana zakwestionowała również prawidłowość wyliczeń wysokości roszczenia powodów, załączonych do pozwu.

Wyrokiem z 30 lipca 2020 roku Sąd Rejonowy dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie w sprawie o Sygn. akt: VI C 1313/19 (I.) zasądził od pozwanego na rzecz powodów M. B. i Ł. B. łącznie kwotę 71.529,42 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 maja 2019 roku do dnia zapłaty oraz (II.) zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8.834,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Z powyższym rozstrzygnięciem Sądu Rejonowego nie zgodził się pozwany bank, który wywodząc apelację zaskarżył je w całości. Wskazanemu orzeczeniu apelujący zarzucił naruszenie szeregu przepisów w tym w szczególności: art. 3

k.p.c., w zw. z art. 6 k.c. i w zw. z art. 232 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c., art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., art. 247 k.p.c., art. 327¹ § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., art. 228 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., art. 278 § 1 k.p.c., art. 47943 k.p.c. w związku z art. 47945 § 2 k.p.c., w związku z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 1634), oraz art. 365 k.p.c. i art. 366 k.p.c., i art. 385 k.p.c.

art. 3851 § 1 k.c. i art. art. 38S2 k.c., art.3851 k.c. w związku z art. 7 ust.1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 95 z 21.4.1993), art. 385¹ § 1 k.c. i art.385² k.c. art. 3851 k.c. oraz art. 3852 k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. w zw. art. 3 Dyrektywy Rady 93/13/EWG oraz w zw. z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 95 z 21.4.1993), art. 4 ustawy z dnia 29.07.2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165 poz. 984) oraz art. 69 ust. 2 pkt. 4a, art. 69 ust. 3 i art. 75b ustawy Prawo bankowe.

Mając na względzie powyższe zarzuty, strona pozwana wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz
- zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje.

W odpowiedzi na apelację, powodowie wnieśli zaś o oddalenie apelacji pozwanego oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania w instancji odwoławczej według norm przepisanych.

Biorąc pod uwagę, że Sąd II nie zmienił ani nie uzupełnił ustaleń faktycznych Sądu I instancji, jak również nie przeprowadził postępowania dowodowego Sąd Okręgowy na podstawie art. 387 § 21 k.p.c. w zw. z art. 327¹ § 2 k.p.c., w brzmieniu obowiązującym od dnia 07 listopada 2019 r. zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy w całości oraz w przeważającej części dokonaną przez Sąd meriti ocenę prawną. Sąd Okręgowy w całości podziela rozważania Sądu Rejonowego w zakresie, w jakim Sąd meriti doszedł do przekonania, że kwestionowane postanowienia umowne stanowią klauzule abuzywne i zgadza się, iż ich eliminacja z treści umowy skutkuje nieważnością całej umowy.

Odnosząc się wpierrw do zarzutu naruszenia art. 327¹ § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. wskazać należy iż nie zasługiwał on na uwzględnienie. W judykaturze przeważa pogląd, w myśl którego strona może powołać się na zarzut wadliwego sporządzenia uzasadnienia i zarzut taki można ocenić jako zasadny, gdy z powodu braku w uzasadnieniu elementów wskazanych w art. 328 § 2 k.p.c. (obecnie w art. 327¹ § 1 k.p.c.) zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli instancyjnej (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 1999 r., III CKN 460/98, oraz z dnia 26 lipca 2007 r., V CSK 115/07). Jedynie w przypadku, gdy uchybienia sądu pierwszej instancji w sporządzeniu uzasadnienia są tak poważne, że uniemożliwiają całkowicie bądź w znacznym zakresie ustalenie, na jakiej podstawie sąd pierwszej instancji poczynił określone ustalenia faktyczne, sąd drugiej instancji powinien mieć możliwość uchylenia orzeczenia sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania (Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 17 stycznia 2019 r., sygn. akt IV CZ 78/18). Ponadto zarzut naruszenia powyższego przepisu, byłby skuteczny tylko wtedy, gdyby skarżąca wykazała, że wadliwości uzasadnienia miały wpływ na wynik sprawy. W ocenie Sądu Okręgowego uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie wymagane przez ustawodawcę elementy. W oparciu o jego treść Sąd II instancji mógł przeprowadzić kontrolę instancyjną orzeczenia, stąd brak było podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 327¹ § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c..

Za chybiony należało uznać również zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Przepis ten przyznaje sądowi swobodę w ocenie zebranego materiału dowodowego, zaś zarzut naruszenia tego uprawnienia tylko wtedy można uznać za usprawiedliwiony, jeżeli sąd zaprezentuje rozumowanie sprzeczne z regułami logiki bądź doświadczeniem życiowym. Dla skuteczności zarzutu naruszenia ww. przepisu nie wystarcza samo twierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. Jeżeli zaś z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu na podstawie tego samego materiału dowodowego dawały się wysnuć wnioski odmienne (por. wyrok SN z dnia 27 września 2002 r., II KKN 817/00). Zwalczanie oceny dowodów nie może polegać tylko na przedstawieniu własnej, korzystnej dla apelującego wersji ustaleń opartej na jego subiektywnej ocenie, lecz konieczne jest przy posłużeniu się argumentami wyłącznie jurydycznymi wykazanie, że określone w art. 233 § 1 k.p.c. kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały naruszone, co miało wpływ na wynik sprawy.

Wbrew twierdzeniom zawartym w apelacji, nie sposób zarzucić Sądowi Rejonowemu dowolnej, sprzecznej ze zgromadzonym materiałem, oceny dowodów. Pozwany podnosząc naruszenie art. 233 k.p.c. zarzuca, iż sąd dokonał wybiórczej analizy materiału dowodowego poprzez eliminację z rozważań szeregu dowodów, do których w ogóle się nie odniósł, a którymi pozwany wykazywał brak podstaw do uznania spornej klauzuli umowy kredytowej za naruszającą dobre obyczaje i rażąco naruszającą interesy powodów, czyli niewystępowanie przesłanek uznania klauzuli umownej za abuzywną. W szczególności pozwany zarzucił, iż Sąd Rejonowy pominął w sprawie i w żaden sposób nie odniósł się do dowodów złożonych przez stronę pozwaną odnoszących się do stosowanych przez pozwanego zasad wyznaczania kursów walutowych oraz udostępnienia kredytobiorcom przez pozwanego bank możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji.

Odnosząc się do powyższej kwestii przypomnieć należy, że zgodnie z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. O tym, jakie fakty są istotne, decyduje przytoczona w pozwie podstawa faktyczna zgłoszonego przez powoda żądania w powiązaniu z normą prawa materialnego stanowiącą podstawę prawną orzekania o tym żądaniu. Analizując treść pism procesowych pozwanego oraz przedstawionych załączników stwierdzić należy, że nie spełniają one cechy zwięzłości, w zdecydowanej większości nie dotyczą okoliczności istotnych z punktu widzenia przedstawionych przez powoda twierdzeń i nie służą do dokonywania jakichkolwiek ustaleń faktycznych w sprawie. Zbędne więc było analizowanie przez sąd pierwszej instancji wszystkich dokumentów przedstawianych przez pozwanego, gdyż nie odnosiły się one do twierdzeń stanowiących podstawę faktyczną zgłoszonego żądania.

Pozew opierał się na twierdzeniu, że podpisana przez strony umowa zawierała niedozwolone postanowienia umowne, a do zweryfikowania tych twierdzeń konieczne było zbadanie procesu zawierania umowy i treści samej umowy oraz powiązanych z nią regulaminów, co zostało przez sąd pierwszej instancji zrealizowane prawidłowo, zaś wymienione przez apelującego dokumenty, które jego zdaniem zostały pominięte, tych okoliczności nie dotyczyły.

W dalszej kolejności wskazać należy że dla oceny abuzywności konkretnych postanowień nie ma znaczenia okoliczność w jaki sposób umowa była przez strony wykonywana. W konsekwencji bez znaczenia w rozpatrywanej sprawie pozostawała w ocenie Sądu Okręgowego okoliczność w jaki sposób pozwany bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Okoliczność ta związana jest bowiem z wykonywaniem umowy, nie zaś chwilą jej zawarcia. Przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, nie ma zaś żadnego znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód, aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, mógł skorzystać. To samo postanowienie nie może być bowiem abuzywne bądź tracić taki charakter jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Istotne z punktu widzenia niniejszej sprawy było natomiast to,

że waloryzacja rat kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. W szczególności postanowienia przedmiotowej umowy nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że pozwanemu pozostawiona została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Okoliczność, że bank ustalając tabelę kursów walut bierze pod uwagę notowania kursów walut na rynku międzybankowym, popyt i podaż na waluty na rynku krajowym nie ma znaczenia dla stwierdzenia, iż kwestionowanie postanowienia stanowią klauzule abuzywne. Bank nie przedstawił konsumentowi bowiem żadnych szczegółowych danych dotyczących tego w jakim zakresie ww. czynniki mają wpływ na kształtowanie kursu walut w tabelach kursów walut sporządzanej przez ten konkretny bank. Konsument nie miał w istocie żadnej realnej możliwości ustalenia czy przyjęty kurs waluty został ustalony w oparciu o przedmiotowe czynniki.

Tym samym badanie czy wysokość kursów ustalanych przez bank odbiegała od kursów NBP czy kursów sprzedaży stosowanych przez inne banki w okresie spłaty kredytu przez powodów nie było potrzebne i nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy. Zasadnie uznał również Sąd Rejonowy, że w istocie powodowie nie mieli możliwości negocjowania umowy. Analiza zgromadzonych dowodów wskazuje, że przedłożona powodom do podpisu umowa stanowiła wzorzec umowny stosowany przez stronę pozwaną, który nie podlegał negocjacji, ani zmianom. Jak powszechnie wskazuje się w doktrynie, nie są indywidualnie uzgodnionymi klauzule sporządzone z wyprzedzeniem, jeżeli kontrahent nie miał wpływu na ich treść. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Chodzi tu więc o takie klauzule umowne, które zostały objęte „indywidualnym”, odrębnym uzgodnieniem (np. stanowiły przedmiot negocjacji). Realność wpływu konsumenta na dane postanowienie powinna bowiem objawiać się w „mocy” jaką dysponował on w odniesieniu do ukształtowania danego stosunku umownego. Okoliczność, iż to powodowie wskazali we wniosku o udzielenie kredytu jego kwotę, walutę, okres kredytowania i sposób wypłaty kredytu nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu w zakresie indeksacji kredytu i zobowiązania do spłaty kwoty kredytu przy zastosowaniu indeksacji. Wybór kredytu indeksowanego do waluty CHF spowodował w istocie konieczność wprowadzenia do umowy mechanizmu indeksacji, jednakże konsumenci nie mieli jakiegokolwiek wpływu na kształt kwestionowanych postanowień umownych dotyczących waloryzacji kwoty kredytu. Niewątpliwie nie stanowi indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzaju umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę. Zaś wybór (już na etapie wniosku) waluty CHF jako stanowiącej podstawę przeliczeń indeksacyjnych nie stanowi indywidualnego uzgodnienia umowy w zakresie klauzuli indeksacyjnej. Zgodnie z art. 3 ust. 2 zd. 2 dyrektywy 93/13 fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Klauzula indeksacyjna jako wcześniej przygotowany element wzorca umownego nie mogła zostać indywidualnie uzgodniona. Wreszcie pozwany, którego obciążał ciężar dowodzenia w tym zakresie stosownie do art. 385¹ § 4 k.c. nie wykazał, aby kredytobiorcy mieli realny wpływ na postanowienia dotyczące indeksacji czy oprocentowania kredytu. Pozwany niewątpliwie nie zdołał wykazać, aby te konkretnie kwestionowane postanowienia umowne były w tym konkretnie przypadku negocjowane z konsumentami. Jak ponadto powszechnie wskazuje się w orzecznictwie, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 06 marca 2013 r., VI ACa 1241/12).

Jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 6 marca 2019 r., I CSK 462/18: „dla zrealizowania przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie wystarczy wykazanie, że konsument dowiedział się o treści klauzuli w odpowiednim czasie, a strony prowadziły w tym przedmiocie negocjacje. Konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji, w ramach których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono

sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie”. Ponadto "rzeczywisty wpływ" konsumenta nie zachodzi, jeżeli "wpływ" ten polega na tym, że konsument dokonuje wyboru spośród alternatywnych klauzul sformułowanych przez przedsiębiorcę (por. M. Bednarek, P. Mikłaszewicz, w: System PrPryw, t. 5, 2019, s. 811; M. Jagielska, Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, MoP 2000, Nr 11; M. Lemkowski, Materialna ochrona).

Podkreślenia wymaga, że sama zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule indeksacyjne nie jest tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych konkretnych klauzul. Okoliczność zatem, że powódowie zapoznali się z postanowieniami umowy i regulaminu nie ma znaczenia dla ostatecznego ustalenia, że kwestionowane postanowienia umowne nie były indywidualnie uzgodnione z konsumentami.

Nie zasługiwały również na uwzględnienie zarzuty naruszenia art. 3 k.p.c., w zw. z art. 6 k.c. i w zw. z art. 232 k.p.c., które strona pozwana określiła jako zarzuty naruszenia prawa procesowego. Zastrzeżenia przywołane przez pozwanego na poparcie powyższych zarzutów dotyczyły w istocie materialnych skutków uznania, iż zawarty w umowie mechanizm indeksacji stanowi niedozwolone postanowienie umowne. Ponieważ zagadnienie to dotyczy merytorycznej oceny zgłoszonego żądania zostanie szerzej wyjaśnione w dalszej części uzasadnienia.

Nie zasługuje także na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 278 § 1 k.p.c. Pozwany zarzuca Sądowi Rejonowemu zastąpienie rzetelnej analizy materiału dowodowego własnymi wnioskami i oceną, w sytuacji, w której ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, wymagała zasięgnięcia przez Sąd I instancji informacji specjalnych. Podkreślenia wymaga w tym miejscu, że Sąd Rejonowy dopuścił i przeprowadził w sprawie dowód z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów i uznając rozważania biegłego za fachowe i rzetelne orzekł z wykorzystaniem fachowego stanowiska biegłego w sprawie, stąd jako zapełnienie niezrozumiałe i oczywiście chybione jawi się podniesienie zarzutu naruszenia tego przepisu.

Za chybiony należało uznać również zarzut naruszenia art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c. w zw. z art. 479⁽⁴⁵⁾ § 2 k.p.c. oraz art. 365 k.p.c. i art. 366 k.p.c., i art. 385 k.p.c.. Niezasadnie pozwany zarzuca jakoby Sąd Rejonowy poprzez niewłaściwą wykładnię przyjął, że przesłanki uznania abuzywności zostały już przesądzone a w konsekwencji niewłaściwego uznania, że Sąd związany jest przeprowadzoną już kontrolą wzorca umownego zastosowanego również w sprawie niniejszej. Odnosząc się do powyższego zarzutu przypomnieć należało, iż pod numerem 5743 rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpisano na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, z 27 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 1531/09, wydanego w sprawie przeciwko pozwanemu następującą klauzulę: „raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”. W myśl art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy z 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, wyrok ten ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, co nastąpiło 5 maja 2014 r. Należy zauważyć, że ustawodawca w art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c. wprowadził rozszerzoną prawomocność materialną wyroku, która wiąże nie tylko strony uczestniczące w procesie, lecz także wywiera skutek wobec osób trzecich. Jest to przepis szczególny w stosunku do art. 365 § 1 i art. 366 k.p.c., w których to wyrażona jest zasada obowiązywania wyroku wyłącznie między stronami biorącymi udział w procesie. Zauważyć przy tym należy, że prawomocny wyrok uwzględniający powództwo ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru (art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c.).

Kontrola abstrakcyjna zmierza do oceny postanowień wzorca w oderwaniu od okoliczności konkretnego przypadku i ma skłaniać przedsiębiorcę - w razie uznania ich za nieuczciwe do zaniechania ich stosowania. Chroni nie interes indywidualny, lecz zbiorowy interes konsumentów. Kontrola abstrakcyjna jest odpowiedzią na niedoskonałości kontroli incydentalnej nieuczciwych klauzul umownych, do której dochodzi w postępowaniach indywidualnych. Ustanowienie postępowania, w którym realizowana jest kontrola abstrakcyjna, służy transpozycji art. 7 dyrektywy

Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE L 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r., s. 29 ze zm.) – por. uzasadnienie uchwały 7 sędziów z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15. Warto wskazać, że dokonywana przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykładnia art. 7 dyrektywy 93/13 nakazuje przyjąć, by postanowienia umowne ujęte we wzorcu umowy konsumenckiej uznane za nieuczciwe wskutek powództwa o zaniechanie naruszeń wytoczonego przeciwko zainteresowanemu przedsiębiorcy (...) nie wiązały ani tych konsumentów, którzy byli stronami postępowania o zaniechanie naruszeń, ani też tych konsumentów, którzy zawarli z tym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy" (por. wyrok TSUE z 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 I.).

Wyrok wydany przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK) chroni zatem nie tylko interes powoda, lecz także innych konsumentów, którzy nawiązali lub w przyszłości nawiążą stosunek umowny z pozwanym. Działanie rozszerzonej podmiotowo prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie danego postanowienia wzorca umowy za niedozwolony, a zatem odnoszące się do wszystkich konsumentów zawierających umowę z wykorzystaniem danego wzorca nie budzi większych wątpliwości ani w doktrynie, ani w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. m.in. uzasadnienie uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, wyrok SN z dnia 12 lutego 2014 r., III SK 18/13 oraz uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r., III SP 3/06). Niejednolitość poglądów występuje natomiast w kwestii rozszerzenia prawomocności materialnej takiego wyroku na innego przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok. Kwestia ta była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w uchwale 7 sędziów z dnia z dnia 20 listopada 2015 r. (III CZP 17/15) oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE C - 119/15), niemniej dla niniejszej sprawy nie ma to znaczenia, albowiem to pozwany (...) był stroną postępowania XVII AmC 1531/09.

Powyższe stanowisko zostało potwierdzone także w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2021 r., I CSKP 222/21, w uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Najwyższy wskazał m.in., że: „art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c. dotyczy także postępowań, w których – jak w sprawie niniejszej – dokonywana jest incydentalna, odnosząca się do konkretnego stosunku prawnego, kontrola postanowień umownych. Oznacza to, że w przypadku istnienia prawomocnego wyroku uznającego określone postanowienie wzorca za niedozwolone, w procesie obejmującym incydentalną kontrolę wzorca, toczącym się pomiędzy przedsiębiorcą, który był pozwanym w sprawie o uznanie postanowienia za niedozwolone, a podmiotem, który jako konsument zawarł z nim umowę, sąd nie powinien już oceniać, czy określone postanowienie jest niedozwolone, gdyż kwestia ta została rozstrzygnięta i rozstrzygnięcie w tej mierze ma charakter wiążący (zob. uzasadnienie uchw. siedmiu sędziów SN z 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 40, w którym przyjęto prejudycjalny charakter orzeczenia wydanego w ramach kontroli abstrakcyjnej dla sporów indywidualnych). Należy przy tym przyjąć, że zasada ta ma zastosowanie zarówno do stosunków prawnych powstających po uprawomocnieniu się wyroku wydanego w ramach abstrakcyjnej kontroli wzorców i po wpisaniu postanowienia do rejestru, jak również do stosunków, które powstały wcześniej. W części odnoszącej się do uznania postanowienia wzorca za niedozwolone orzeczenie SOKiK ma charakter deklaracyjny i wywiera skutek ex tunc". Stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, jest zatem zakazane. Zaakceptowanie odmiennego poglądu, przyczyniłoby się do obchodzenia przez przedsiębiorców przepisów art. 385⁽¹⁾ k.c. oraz art. 479⁽⁴⁵⁾ k.p.c. i w konsekwencji prowadziło do podważenia skuteczności całego systemu rejestru klauzul niedozwolonych. Klauzula wpisana do rejestru wywołuje zatem skutek erga omnes – wyrok jest wiążący zarówno dla stron postępowania, jak i wobec osób trzecich.

Na gruncie niniejszej sprawy, wobec wpisania spornego zapisu do rejestru klauzul niedozwolonych ocenie Sądu Okręgowego podlegało wyłącznie to czy sporne zapisy inkorporowane do umowy zostały indywidualnie uzgodnione z powodami, co wyłączałoby zastosowanie art. 385¹ § 1 k.c. Sąd Rejonowy zasadnie uznał, że zapisy te nie zostały indywidualnie uzgodnione. Powyższe było już zresztą przedmiotem rozważań Sądu Okręgowego w poprzedniej części uzasadnienia i nie ma potrzeby przytaczania ponownie ww. argumentów w tym miejscu.

Niezasadnie zarzuca apelujący również naruszenie przez Sąd Rejonowy art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. Wskazać bowiem należy, że w orzecznictwie europejskim wskazano, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego”), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37, z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) F. K. Z.. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 48, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 44). Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wyraźnie wskazał, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, gdyż ich usunięcie spowodowałoby nie tylko zniesienie mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – doprowadziłoby do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest związane bezpośrednio z indeksacją kredytu do waluty.

W konsekwencji stwierdzić należy, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego/denominowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm waloryzacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). Głównym świadczeniem kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umów kredytu, w tym kredytu indeksowanego do CHF) jest bowiem otrzymanie określonego świadczenia pieniężnego oraz zwrot kredytu. Zawarte w umowie klauzule waloryzacyjne określają właśnie to świadczenie, gdyż bez ich zastosowania nie byłoby możliwe ustalenie kwoty zadłużenia ani też wartości poszczególnych rat, których spłata następowała w PLN, skoro zgodnie z § 7 ust. 4 wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. W konsekwencji stwierdzić należy, że postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posilkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Jednakże okoliczność, iż klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, nie oznacza, że wyłączone spod możliwości badania z punktu widzenia abuzywności zgodnie z art. 385 § 1 k.c. były zapisy spornej umowy dotyczące przeliczania kwoty kredytu złotówkowego na walutę obcą oraz ustalające wysokość raty w PLN w oparciu o kurs waluty stosowany do przeliczenia raty określonej w CHF. Wskazać bowiem należy, że również postanowienia określające główne świadczenia stron, podlegają kontroli pod względem ich abuzywności, o ile zostały sporządzone w sposób niejednoznaczny.

Nie sposób podzielić argumentacji pozwanego o transparentności kwestionowanych postanowień umownych. Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości UE „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyr. z 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. przeciwko (...), C-26/13, pkt 75, podobnie wyr. z 20 września 2017 r., R.A. i in. przeciwko (...) SA, C-186/16, pkt 45).

Z tą właśnie sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanej klauzuli waloryzacyjnej. W ocenie Sądu Okręgowego klauzula waloryzacyjna zawarta w umowie kredytowej stron tych kryteriów nie spełniała, a powodowie nie byli w stanie na jej podstawie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości. Analizowane

postanowienia umowy i regulaminu dotyczące indeksacji nie określają bowiem precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorców, w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku. Brak było bowiem wskazania, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Prowadzi to do wniosku, że w niniejszej sprawie postanowienie umowne określające główne świadczenie stron w postaci obowiązku zwrotu kredytu i uiszczenia odsetek nie było jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Nie wskazano w ogóle w treści umowy, ani w treści Regulaminu, na podstawie jakich kryteriów Bank ustalał stosowany przez siebie kurs wymiany wypłaconej kwoty kredytu i należnych od powodów rat. Kredytobiorcy zostali poinformowani jedynie, że bank udziela kredytobiorcy na jego wniosek kredytu hipotecznego (...) w kwocie określonej w § 1 ust. 3A waloryzowanego kursem kupna waluty w CHF wg tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kwota kredytu wyrażona w CHF jest określona na podstawie kursu kupna waluty w CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu/transzy. Stosownie zaś do § 10 ust. 5 raty kapitałowo – odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

Umowa nie przedstawiała zatem w sposób przejrzysty konkretnego działania mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne. Nie powinno budzić wątpliwości, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Innymi słowy, w przypadku umów kredytowych wymóg określenia głównego przedmiotu umowy językiem prostym i zrozumiałym odnosi się przede wszystkim zarówno do wysokości zaciąganego zobowiązania, jak i wysokości spłacanego zobowiązania; w szczególności kredytobiorca w momencie zaciągania zobowiązania winien znać wysokość zaciąganego kredytu, a nadto z treści umowy powinny wynikać wyrażone w prostym i zrozumiałym języku kryteria pozwalające na określenie przez konsumenta wysokości poszczególnych rat przewidzianych do spłaty w określonych terminach (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 lipca 2021 r., sygn. akt V ACa 259/21). Mając na uwadze powyższe, niewątpliwie klauzula indeksacyjna, wobec jej sformułowania w sposób nieprzejrzysty i niejednoznaczny, mogła podlegać kontroli nawet jako świadczenie główne.

Nie budziło również wątpliwości Sądu zarówno pierwszej, jak i drugiej instancji że kwestionowane postanowienia kształtują prawa i obowiązki konsumenta sprzecznie z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

W tym miejscu ponownie podkreślenia wymaga, że przedmiotem oceny w niniejszej sprawie jest umowa w pierwotnym brzmieniu, zaś na ww. ocenę nie ma wpływu sposób wykonania umowy przez strony i następcze ustawodawstwo. Takie ujęcie mogłoby powodować niemożliwość dokonania oceny przed upływem okresu, w jakim umowa miała być wykonywana, a w konsekwencji ostateczna ocena stosunku prawnego byłaby możliwa dopiero po wykonaniu przez jego strony wszystkich obowiązków i realizacji wszystkich zobowiązań. To zaś przeczyłoby jednemu z założeń wyrażonych dyrektywą nr 93/13 tj. bieżącej, lub uprzedniej, a nie następczej kontroli umowy pod kątem nieuczciwych postanowień. Art. 6 tego aktu prawnego, a za nim art. 358¹ § 2 k.c. wyrażają bowiem jednoznacznie zasadę, że niedozwolone postanowienie w umowie nie wiąże konsumenta, natomiast strony tej umową są nią związane w pozostałym zakresie. Ponadto niedozwolone postanowienie umowne jest eliminowane z konstrukcji danego stosunku prawnego na zasadzie *ex lege* i *ex tunc*. Orzeczenie sądu, także przy przesłankowym badaniu abuzywności postanowień umownych w sprawie o świadczenie, ma zatem charakter deklaratoryjny. To wszystko zaś skutkuje tym, iż bezprzedmiotowe w istocie były zarzuty pozwanego odnoszące się do sposobu wykonywania przedmiotowej umowy, motywów powodów, którymi kierowali się przy wyborze rodzaju produktu, ewentualnych korzyści wynikających z oprocentowania, czy też analizowanie jakichkolwiek aspektów ekonomicznego funkcjonowania banku, procesów decyzyjnych przy ustalaniu kursów walut i oprocentowania.

Przechodząc zatem do oceny czy sporne postanowienia umowne kształtowały obowiązki konsumenta sprzecznie z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, wskazać należy, że sam mechanizm ustalający saldo zadłużenia

oraz wysokość raty w PLN nie stanowi instrumentu kształtującego obowiązki kredytobiorców sprzecznie z dobrymi obyczajami, ani też nie narusza ich interesów, przy założeniu jednak, że zasady tego mechanizmu są precyzyjnie i jasno określone w oparciu o jednoznaczne i obiektywne kryteria. Na gruncie zaś niniejszej sprawy, abuzywność klauzul przeliczeniowych przejawia się w tym, że klauzule te nie odwołują się do obiektywnych wskaźników, lecz pozwalają wyłącznie bankowi na określenie miernika wartości wedle swojej woli. Na mocy spornych postanowień to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była kwota zadłużenia do spłaty a także wysokość rat, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów. Umowa kredytowa nie określała szczegółowego sposobu ustalania kursu CHF, przez co strona powodowa była zdana na arbitralne decyzje banku w tej kwestii i to podjęte już po zawarciu umowy. Niewskazanie przez bank w umowie kryteriów branych pod uwagę przy ustalaniu ww. kursów powodowało również, że konsumenci byli pozbawieni realnej kontroli działania kredytodawcy, a w chwili zawarcia umowy nie byli w stanie ocenić wysokości wynagrodzenia banku, które ten zastrzeże z tytułu uprawnienia do ustalania kursu wymiany walut. Tym samym, nie mogli oni ocenić skutków ekonomicznych podejmowanej przez siebie decyzji. Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczyła ich nietransparentność. Umowa kredytu nie przedstawiała bowiem w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, o czym była już mowa w poprzedniej części niniejszego uzasadnienia. Na podstawie treści umowy nie dało się ustalić, w jaki sposób bank tworzył tabele kursowe, które były podstawą ustalenia świadczeń kredytobiorców, a zatem w znaczeniu formalnym miał on pełną swobodę tworzenia tabel kursowych. Kredytodawca mógł zatem dwukrotnie poprzez kształtowanie kursu wpływać w sposób dowolny na wysokość świadczenia kredytobiorców, po pierwsze przy wypłacie konsumentom kwoty kredytu ustalonej w PLN lecz indeksowanej do CHF po kursie kupna ustalonym przez siebie, co miało bezpośrednie przełożenie na saldo zadłużenia i po drugie przy spłacie poszczególnych rat ustalając kurs sprzedaży służący do wyliczenia należnej bankowi kwoty w złotych polskich. W istocie więc kwestionowana umowa na każdym etapie jej wykonywania dawała kredytodawcy możliwość wpływania na wysokość świadczenia drugiej strony, która nie miała możliwości, aby takim praktykiem skutecznie się przeciwstawić. Umowa nie określała nawet maksymalnego zakresu swobody banku w kształtowaniu kursów walut, a więc nie wyznaczała żadnych granic uznaniowości banku, co czyniło stosunek prawny wysoce niepewnym, co do ostatecznej wysokości zobowiązania. Dodatkowo należy podkreślić, że bank poprzez wprowadzenie mechanizmu waloryzacji do waluty obcej, w którym stosowane były dwa kursy – kurs kupna (ustalenia salda zadłużenia) i kurs sprzedaży (do przeliczenia rat na PLN), zapewnił sobie możliwość pobierania ukrytego zarobku. Taki zarobek stanowił spread, któremu nie odpowiadała żadna usługa świadczona przez bank. Co więcej, ta opłata była nieznaną konsumentom w dacie zawarcia umowy i niemożliwą do oszacowania nawet w dużym przybliżeniu. Już zatem zastosowanie dwóch różnych kursów dla przeliczeń świadczenia banku i świadczeń konsumenta naruszało dobre obyczaje i rażąco naruszało interes konsumenta.

Jedynie dla porządku należy jeszcze raz przypomnieć, że postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę, tylko dlatego, że daje kontrahentowi możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta. Zatem okoliczność, że jak wywodzi pozwany kurs stosowany przez niego jest kursem rynkowym nieodbiegającym od kursów stosowanych przez inne banki, ustalany w oparciu o globalne wskaźniki rynkowe nie ma i nie może mieć znaczenia dla oceny abuzywności ww. postanowień, albowiem jest już elementem wykonywania umowy. Tymczasem oceny abuzywności należy dokonywać na chwilę jej zawarcia.

O abuzywności tego typu postanowień waloryzacyjnych wypowiediano się szeroko w orzecznictwie. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. w sprawie I CSK 1049/14, mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta. Klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. Zaś w orzeczeniu z dnia 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, Sąd Najwyższy wskazał, że niedozwolone (nieuczciwe) w rozumieniu art. 3851 § 1 k.c. są postanowienia umowy kredytu bankowego denominowanego w obcej walucie, kształtujące prawa i obowiązki konsumenta–kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia pieniężnego (art. 358 k.c.) od woli banku

udzielającego kredytu. Dotyczy to w szczególności odwołania się w klauzuli umownej do kursów walut zawartych w tabeli tego banku, ogłaszanej w jego siedzibie, bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Sąd Najwyższy uznał, że rozwiązanie to należy uznać za konsekwencję nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzącą do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. Analogiczne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, podkreślając, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Niezależnie od powyższego o abuzywności zapisów umownych dotyczących waloryzacji świadczył również fakt, że powodowie zostali obciążeni niczym nieograniczonym ryzykiem związanym ze zmiennością kursu walut. W istocie uznać należy, że powodowie mogli wyrazić zgodę na takie ryzyko, jednakże taka decyzja winna być poprzedzona udzieleniem pełnej, wyczerpującej i jasnej informacji, z czym wiąże się ryzyko kursowe. Tymczasem analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wskazuje, aby powodowie zostali w ogóle o takim ryzyku kursowym pouczeni. W aktach brak bowiem stosownego oświadczenia powodów na taką okoliczność. W konsekwencji nie sposób uznać, aby powodowie otrzymali od pozwanego jasną i precyzyjną informację co do historycznych kursów CHF za kilkanaście lat wstecz, czy też co do mechanizmu i kosztów kredytu indeksowanego. Gdyby zaś kredytujący bank zamierzał wystarczająco poinformować konsumenta - osobę fizyczną o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę jako profesjonalista, że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64).

Podkreślenia wymaga również, że klauzula ryzyka walutowego oraz klauzula kursowa (spreadowa) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny (klauzulę waloryzacyjną). W rezultacie ze względu na ich ścisłe powiązanie, nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego. Wystarczy, że jedna z tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną (tak Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 14 lipca 2021 r., sygn. akt V ACa 259/21). Mając na uwadze powyższe nawet gdyby uznać, że powodowie zostali wystarczająco dokładnie pouczeni o ryzyku kursowym nie oznacza, że klauzula indeksacyjna nie była abuzywna, skoro niewątpliwie zapisy odwołujące się do kursu waluty zawartego w Tabeli kursów stanowiły zapisy niedozwolone.

Potrzeba kompleksowej oceny mechanizmu indeksacji wyrażona została w judykaturze Sądu Najwyższego (zob. wyrok SN z 11.12.2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344), w którym odrzucono odróżnienie części kursowej i części przeliczeniowej klauzuli indeksacyjnej i podkreślono, że bez unormowania kursu miarodajnego dla poszczególnych przeliczeń, przeliczenia te nie mogą być dokonane, a postanowienia przeliczeniowe nie mogą wywrzeć skutku. Podobnie w wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115) wyjaśniono, że eliminacja klauzuli waloryzacyjnej obejmuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nią składają, albowiem mogą one funkcjonować tylko łącznie. Funkcjonalność całego mechanizmu indeksacji zastosowanego w przedmiotowej umowie była oparta na odesłaniu do kursów waluty w tabeli kursów banku (klauzula kursowa, inaczej spreadowa) w celu wypełnienia treścią ryzyka walutowego, które w istocie w całości zostało przerzucone na kredytobiorców.

Za całkowicie chybiony należało również uznać zarzut zaniechania przez Sąd I Instancji oceny co do tego, jak kształtowałyby się sytuacja powodów (w tym ekonomiczna), gdyby zaciągnęli kredyt złotowy bez mechanizmu waloryzacji. Rolą sądu ocena treści umowy, która nie została przez strony zawarta, lecz tej umowy która została ostatecznie podpisana przez strony (w tym przypadku umowy o kredyt złotowy indeksowanej kursem CHF). Zbędne jest więc dokonywanie rozważań w kierunku, jak kształtowałyby się sytuacja prawna powodów, gdyby zawarli umowę o innej treści. Dodatkowo wskazać należy, iż jeżeli bank oferuje konsumentom różne produkty, to każdy z nich winien

pozostawać w zgodzie z zasadami polskiego porządku prawnego a ostateczna decyzja, który z nich wybrać należy do konsumenta.

Skutkiem uznania ww. zapisów umownych za niedozwolone klauzule umowne jest ich eliminacja z umowy zgodnie z art. 3851 § 1 k.c. Przepis ten nie przewiduje bowiem możliwości zastąpienia wyeliminowanego zapisu umownego jakimkolwiek zapisem. W wyroku z 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15 (F. G. N. i in. przeciwko (...), pkt 61 - 62) Trybunał Sprawiedliwości UE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż 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 z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku. W wyroku zaś z dnia 26 marca 2019 r. w sprawach C-70/17 i C-179/17 ((...) SA przeciwko A. S. S. oraz (...) SA przeciwko A. L. M. i V. R. R., pkt 54) Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył przy tym, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Oznacza to, że nieuprawnione byłoby zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, polegającymi, np. na odwołaniu się do kursu walut stosowanego przez Narodowy Bank Polski. Możliwość takiej zmiany umowy przez sąd stałaby w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy 93/13, gdyż przedsiębiorcy wiedzieliby, że nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najpełniej odpowiadający ich woli, a jednocześnie dopuszczalny w świetle przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych.

W przypadku zatem stwierdzenia przez sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku zawartego w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, że niezgodny z tym przepisem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku. Gdyby bowiem sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 Dyrektywy 93/13. W wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 Trybunał Sprawiedliwości stanął zaś na stanowisku, że art. 5 i 6 dyrektywy 93/13 z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.UE L z 1993 r., Nr 95, s. 29) stoją na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron. W sprawie zaś o sygn. akt C-260/18, Trybunał wskazał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

Podkreślić zatem należy, że wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. W konsekwencji wobec eliminacji uznanych za abuzywne klauzul waloryzacyjnych określających główne świadczenia stron, należało rozważyć czy umowa kredytu może obowiązywać w pozostałym zakresie. Sąd Rejonowy zasadnie doszedł do przekonania, że nie jest możliwe dalsze utrzymanie umowy z pominięciem klauzul abuzywnych. Przywołać należy stanowisko zajęte przez Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 03 października 2019 r. w sprawie C-260/18, zgodnie z którym art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.UE.L z 1993 r., Nr 95, s. 29) należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Jak wynika z uzasadnienia ww. wyroku, jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z

odpowiednimi przepisami obowiązującego go prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Przy czym może do tego dojść zwłaszcza wówczas gdy unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty.

Technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut byłaby konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest wówczas przyjęcie, że łączący strony stosunek prawny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotnym brzmieniem umowy. Pozostaje sformułowanie o przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania podstawy, według której miałyby to nastąpić. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości zadłużenia oraz wysokości poszczególnych rat, które zgodnie z umową mają być spłacane w walucie polskiej.

Skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych będzie zatem konieczność uznania umowy za nieważną, albowiem po wyeliminowaniu tzw. klauzul abuzywnych niemożliwym jest wykonanie umowy.

Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uchwale składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., sygn. III CZP 6/21, konsekwencją uznania konkretnego zapisu umownego za niedozwoloną klauzulę jest przede wszystkim ciążący na sądzie krajowym obowiązek zaniechania stosowania klauzuli abuzywnej - bez upoważnienia do zmiany jej treści- tak, aby nie wywierała wiążących skutków wobec konsumenta, chyba że konsument się temu sprzeciwi, co może uczynić, gdyż jego prawo do skutecznej ochrony zawiera w sobie także uprawnienie do niedochodzenia swoich praw (por. np. wyroki z dnia 4 czerwca 2009 r., C-243/08, P. Z., pkt 33, 35, z dnia 30 maja 2013 r., C- 488/11, D. A. B., pkt 40, z dnia 21 grudnia 2016 r., C- 154/15, C-307/15 i C-308/15, F. G. N., pkt 57, 61-66, z dnia 31 maja 2018 r., C-483/16, Z. S., pkt 32, z dnia 14 marca 2019 r., C- 118/17, Z. D., pkt 41 i 44, z dnia 3 marca 2020 r., C-125/18, w sprawie M. M. G., pkt 58-60 oraz z dnia 9 lipca 2020 r., C-698/18 i C-699/18, (...) Bank SA, pkt 53). Przy czym konsument mając świadomość o niewiążącym charakterze danego nieuczciwego warunku, może wskazać, iż sprzeciwia się temu, aby warunek ten został wyłączony, udzielając w ten sposób wyraźnej i wolnej zgody na dany warunek. Zatem, aby konsument mógł udzielić wolnej i świadomej zgody, sąd krajowy winien, w ramach krajowych norm proceduralnych i w świetle zasady słuszności w postępowaniu cywilnym, wskazać stronom w sposób obiektywny i wyczerpujący, konsekwencje prawne, jakie może pociągnąć za sobą usunięcie nieuczciwego warunku - co jest szczególnie istotne wtedy, gdy jego niezastosowanie może prowadzić do unieważnienia całej umowy, narażając ewentualnie konsumenta na roszczenia restytucyjne. Konsument może też zrezygnować z powoływania się na abuzywny charakter klauzuli w ramach umowy odnowienia zobowiązania (czyli pozasądowo), w której odstępuje od dochodzenia roszczeń będących konsekwencją stwierdzenia abuzywności klauzuli, z zastrzeżeniem że odstąpienie to jest oparte na dobrowolnej i świadomej zgodzie, a więc w chwili tego odstąpienia konsument był świadomy niewiążącego charakteru klauzuli i wynikających z niego konsekwencji (por. wyrok z dnia 9 lipca 2020 r., C-452/18, XZ, pkt 28-29). W braku zaś następczej zgody konsumenta na stosowanie klauzuli abuzywnej nie może ona wyrzucić wobec niego żadnego skutku. W konsekwencji powyższych rozważań Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, iż sankcja określona w art. 3851 § 1 k.c. stanowi sankcję bezskuteczności zawieszanej, co oznacza że dotknięta nią umowa nie wywołuje zamierzonych skutków (z mocy samego prawa, od początku, co sąd powinien uwzględnić z urzędu), w szczególności nie rodzi obowiązku spełnienia uzgodnionych świadczeń, lecz, w odróżnieniu od umowy nieważnej, może skutki te następczo wywołać z mocą wsteczną w razie złożenia sanującego oświadczenia woli, a w razie odmowy jego złożenia albo upływu czasu na jego złożenie - staje się definitywnie bezskuteczna, czyli nieważna.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, wskazać należy że powodowie już w pozwie wskazywali, iż godzą się na uznanie umowy w całości za nieważną. W tej sytuacji, wobec braku zgody konsumentów na obowiązywanie kwestionowanych postanowień umownych, mając na uwadze, iż określają one główne świadczenia stron, prawidłowo

Sąd Rejonowy uznał, że umowa kredytowa zawarta między stronami jest nieważna, albowiem nie jest możliwe jej wykonanie bez zapisów umownych uznanych za niedozwolone.

W konsekwencji zarzuty podniesione w apelacji dotyczące naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385² k.c. nie zasługiwały na uwzględnienie.

Za chybiony uznać należało również zarzut naruszenia art. 4 ustawy z dnia 29.07.2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw oraz art. 69 ust. 2 pkt. 4a, art. 69 ust. 3 i art. 75b. Przywołany przepis nie stwarza jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że przedmiotem jego regulacji były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem – sanowanie tych wadliwości (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115), o wadliwościach tych bowiem w ogóle nie wspominają ani nie regulują związanych z nimi rozliczeń. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V CSK 382/18, w założeniu ustawodawcy chodziło o doprecyzowanie na przyszłość reguł ustalania kursu wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej, i że miał on na względzie – przynajmniej *explicite* - umowy ważne oraz klauzule dozwolone, choć podlegające doprecyzowaniu. Nawet jeżeli było inaczej, założony (*implicite*) skutek sanujący nie mógł zostać w ten sposób osiągnięty. Omawiana ustawa w zasadzie nie przewidywała gotowych do zastosowania (choćby tylko dyspozytywnych) przepisów, które zastępowałyby ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania *in casu* zmian umowy, co nie wystarcza dla przyjęcia domniemania, że owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę (por. motyw 13 dyrektywy 93/13 oraz wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 21 marca 2013 r., w sprawie C-92/11, (...) przeciwko V. N.(...)pkt 26 i n.) i nie czyni zadość przesłankom przewidzianym w art. 1 ust. 2 dyrektywy 93/13. Wspomniana zaś w art. 4 ww. ustawy zmiana umowy kredytu mogłaby wywoływać skutek sanujący tylko wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej "świadomej, wyraźnej i wolnej" rezygnacji kredytobiorcy-konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (*ex tunc* lub *pro futuro*) postanowieniem dozwolonym (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, Nr 1, poz. 2 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, nie publ.). W braku takich czynności sanujących, wejście w życie Ustawy antyspreadowej w żaden sposób nie podważa abuzywności spornych klauzul.

Wskazać należy, że zarówno Sąd Rejonowy jak i Sąd Okręgowy nie znalazł podstawy prawnej do poszukiwania innej normy, zwłaszcza powszechnie obowiązującej, która miałaby zastąpić wyeliminowane, abuzywne postanowienia umowy. Tego rodzaju aktywność nie znajduje uzasadnienia w wymogach stawianych dyrektywą Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. Rolą sądu nie było zatem wypełnianie powstałej w ten sposób luki. Przede wszystkim nie sposób zastąpić wyeliminowanych postanowień abuzywnych obowiązującymi w tym zakresie zwyczajami, albowiem zwyczaje takie nie istnieją. W ocenie Sądu Okręgowego na rynku finansowym nie funkcjonują zwyczaje czy zasady współzycia społecznego, które pozwoliłyby na ustalenie wysokości kursu waluty obcej na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania i rat kapitałowo - odsetkowych. Nie istnieje również żaden zwyczaj uzasadniający zastosowanie w takim wypadku kursu średniego NBP do rozliczenia umowy łączącej strony. Przyjęcie takiej tezy prowadziłoby zresztą do pominięcia zarówno unijno - europejskich przepisów prawa, jak i sposobu ich wykładni przez TSUE. Taka interpretacja prawa unijnego eliminowałaby zniechęcający skutek, jaki ma być wywarty na przedsiębiorcach stosujących niedozwolone postanowienia umowne. W rzeczywistości wykładnia taka prowadziłaby do unicestwienia zarówno możliwości stosowania Dyrektywy Rady 93/13/EWG jak i sprawiłaby że odwoływanie się do orzecznictwa TSUE straciłoby jakikolwiek sens. Jak wskazał zaś TSUE w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

Sąd Okręgowy nie odnosił się osobno do zarzutu naruszenia art. 69 ust. 2 pkt. 4a, art. 69 ust. 3 i art. 75b albowiem nawet uznanie, że w umowie kredytu wskazano w sposób odpowiadający ww. przepisom wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, nie może doprowadzić do uwzględnienia apelacji i oddalenia powództwa. Umowa ta jest bowiem nieważna na skutek eliminacji z jej treści klauzul abuzywnych określających świadczenie główne stron.

Mając powyższe na uwadze, wobec bezzasadności zarzutów apelacji, podlegała ona oddaleniu w oparciu o art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania w instancji odwoławczej Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie w brzmieniu uwzględniającym zmiany wprowadzone Rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 03 października 2016 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych.