

Sygn. akt I ACa 332/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 października 2021 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie:

SSA Krzysztof Górski (przewodniczący sprawozdawca)

SSA Artur Kowalewski

SSA Ryszard Iwankiewicz

protokolant: starszy sekretarz sądowy Emilia Misztal

po rozpoznaniu w dniu 13 października 2021 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa J. B. i M. B.

przeciwko (...) Bankowi (...) Spółce Akcyjnej  
w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 31 marca 2021 roku, sygn. akt I C 337/20

**I. oddala apelację,**

**II. zasądza od pozwanej na rzecz powódki J. B. kwotę 5400 zł (pięciu tysięcy czterystu złotych) tytułem kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.**

**III. zasądza od pozwanej na rzecz powoda M. B. kwotę 5400 zł (pięciu tysięcy czterystu złotych) tytułem kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.**

Artur Kowalewski Krzysztof Górski Ryszard Iwankiewicz

Sygn. akt I ACa 332/21

## UZASADNIENIE

Powodowie J. B. oraz M. B. wnieśli o zasądzenie od pozwanego (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz powodów kwoty 59.702,53 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 11 stycznia 2018r.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym, kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotności stawki minimalnej powiększonej o koszty opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa.

Wyrokiem z dnia 31 marca 2021 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie w pkt I zasądził od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kwotę 59.702,53 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 11 stycznia 2018 r. i w pkt II ustalił, że koszty postępowania w całości ponosi pozwany, przy czym ich szczegółowe wyliczenie pozostawia referendarzowi sądowemu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:

W dniu 7 lutego 2008 r. w oddziale banku pozwanego w G. powodowie podpisali z (...) Bank (...) S.A z siedzibą w W. umowę kredytu „Kredyt hipoteczny(...)” nr (...). Umowa podzielona została na dwie części tzw.: część szczegółową („CSU”) oraz część ogólną („COU”), które w sposób łączny określały Strony umowy, przedmiot oraz prawa i obowiązki Stron.

Zgodnie z postanowieniami zawartej przez strony umowy pozwany bank udzielił powodom kredytu hipotecznego wyrażonego w walucie obcej franka szwajcarskiego w wysokości 55.980 CHF na 240 miesięcy, z okresem kredytowania do 15 stycznia 2028r. Kwota kredytu została wypłacona powodom w złotych polskich (PLN) według kursu kupna dla dewiz obowiązujących w (...). S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej Tabeli Kursów (§4 ust 2 „COU”). U uruchomienie kredytu nastąpiło w 4 transzach określonych w walucie CHF tj. w dniu 8 lutego 2008 r. w kwocie 9.521,65 CHF po kursie 2,20550 stanowiących równowartość kwoty 21.000 zł, w dniu 11 lutego 2008r. w kwotach: 6.702,77 CHF po kursie 2.211200 stanowiącej równowartość kwoty 14.821,17 zł, 5.515,04 CHF oraz 33.680,74 CHF.

Splata kredytu miała następować w malejących, miesięcznych ratach kapitałowo odsetkowych do 15 dnia każdego miesiąca z rachunku bankowego kredytobiorcy o numerze (...). Kredytobiorca zobowiązany był zapewnić na rachunku wystarczającą ilość środków na pokrycie wymagalnych należności z tytułu kredytu. Spłata należności dokonywana miała być w złotych polskich w wysokości stanowiącej równowartość raty kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązującego w (...). S.A. w dniu, o którym mowa w §7 ust 5 CSU, według aktualnej Tabeli Kursów. (§22 ust 2 pkt 1 „COU”)

Kredytu był oprocentowany według zmiennej rocznej stopy procentowej, równej stopie referencyjnej: LIBOR 3M lub EURIBOR dla lokat we frankach szwajcarskich (§6ust1,2 „COU”) powiększonej o stałą w całym okresie kredytowania marżę w wysokości 1,76 punktów procentowych. Stopa referencyjna aktualna na dzień podpisania umowy wynosiła 2,67% w stosunku rocznym, a rzeczywista roczna stopa procentowa w odniesieniu do kredytu, wynosiła na dzień zawarcia umowy 5,27% w stosunku rocznym. (§2 pkt 5-11” CSU”)

Zabezpieczeniem kredytu była hipoteka kaucyjna w kwocie 15.115 CHF ustanowiona na domu jednorodzinnym położonym w N. przy ulicy (...), dla którego prowadzona jest księga wieczysta KW nr (...) przez Sąd Rejonowy w Goleniowie, V Wydział Ksiąg Wieczystych. Nadto, zabezpieczeniem była także cesja na rzecz banku praw z umowy ubezpieczenia lokalu mieszkalnego od ognia i innych zdarzeń losowych oraz weksel własny in blanco (§ 4 pkt 5 „CSU”)

W związku z zaciągnięciem kredytu powodowie w umowie oświadczyli, że ponoszą ryzyko 1) zmiany kursów waluty, polegające na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości raty kredytu, wyrażonych w walucie polskiej, przy wzroście kursów waluty kredytu, 2) stopy procentowej, polegające na wzroście raty spłaty przy wzroście stawki referencyjnej. (§11 ust2 pkt 1-2 „CSU”)

Zgodnie z zaświadczeniem banku z dnia 6 kwietnia 2018r. powodowie w okresie od 8 listopada do 15 marca 2018 roku uiszcili na rzecz pozwanej z tytułu spłaty rat kapitałowo-odsetkowych kwotę 35.016,05 CHF, stanowiącą równowartość 117.739,16 PLN.

Łączna wartość rat kapitałowo odsetkowych w okresie od 08 lutego 2008r. do 17 listopada 2018r. wyniosła 25.236,64 CHF.

Łączna wartość uiszczonych przez powodów kwot z tytułu rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od 08 lutego 2008r. do 17 listopada 2017 r. wyniosła 118.000 zł.

Łączna wartość uiszczonych przez powodów kwot z tytułu rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od 08 lutego 2008r. do października 2019 r. wyniosła 139.990,29 zł.

Łączna wartość uiszczonych przez powodów kwot z tytułu rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od 08 lutego 2008r. do grudnia 2020 r. wyniosła 154.998,99 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo zasługiwało w całości na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy uznał za niezasadny zarzut przedawnienia roszczenia podniesiony przez pozwanego, bowiem brak było podstaw do stwierdzenia, by do roszczenia strony powodowej o zwrot nienależnego świadczenia w postaci spłaconych rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych co prawda okresowo w wykonaniu umowy kredytu zastosowanie miał 3 letni okres przedawnienia zgodnie z art. 118 k.c.

Sąd wskazał, że pomimo dopuszczalności istnienia i zawierania umów kredytów denominowanych do waluty obcej, w jego ocenie, umowa będącą podstawą dochodzenia roszczenia przez powodów w niniejszej sprawie nie może być uznana za ważną i skutecznie obowiązującą. W niniejszym przypadku owa nieważność wynikała zdaniem Sądu przede wszystkim z narzuconego przez bank w postanowieniach umownych sposobu ustalenia samego mechanizmu denominacji świadczenia wypłacanego kredytobiorcy i świadczeń należnych od kredytobiorcy tytułem comiesięcznych rat, w tym zapewnienia sobie przez bank możliwości zupełnie dowolnego ustalania kwot podlegających wypłacie i spłacie, którym to postanowieniom należało przypisać walor abuzywności.

Sąd Okręgowy wskazał, iż - przyjmując stosowanie różnych mechanizmów indeksacji, denominacji czy waloryzacji w konstrukcji umowy kredytu za dopuszczalny sposób ustalenia tego mechanizmu - w umowie stron z dnia 07 lutego 2008 roku należało uznać za sprzeczny z naturą stosunku obligacyjnego wyrażoną w art. 353<sup>1</sup> k.c. Taka konstatacja związana jest w głównej mierze z wprowadzeniem do stosunku zobowiązaniowego swego rodzaju elementu nadrzędności przesuwającego ciężar wykonania umowy na stronę powodową. Sporna umowa nie nakładała bowiem na pozwanego żadnych ograniczeń w zakresie określania kursów walut w Tabeli Banku. Nie było żadnego wzoru, żadnych kryteriów, które podlegałyby weryfikacji i umożliwiłyby kontrolę prawidłowości ustalania kursu dewiz. Nadto powodowie nie znając zasad kształtowania kursu dewiz, nie mieli przy tym pewności czy kurs obowiązujący w pozwanym banku o danej porze, określonego dnia, będzie kursem, według którego bank rzeczywiście dokona przeliczenia jej kwoty lub raty kredytu. Bank udzielający kredytu, biorąc pod uwagę treść zapisów §4 ust 2, §22 ust 2 pkt 1 czy § 6ust 1,2 COU, zapewnił sobie uprawnienie do dowolnego kształtowania kwoty kredytu podlegającej wypłacie i spłacie, co niewątpliwie narusza istotę stosunku zobowiązaniowego, przekracza granice swobody umów określonej w art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz prowadzi do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą (art. 58 k.c.).

Sąd pierwszej instancji, dokonując wykładni artykułu 385<sup>1</sup> §1 k.c. zauważył, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są takie klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Podkreślił także, że unormowania zawarte w art. 385<sup>1</sup> - 385<sup>3</sup> k.c. są rezultatem stosowanych w polskim prawie postanowień dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r., której wykładni sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są dokonywać tak dalece, jak jest to możliwe, tak by zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 13. Czerwca 2016 roku w sprawie C-377/14).) Obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego, w tym art. 385<sup>1</sup> k.c. zgodnie z prawem Unii jest bowiem w istocie nierozdzielnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów.

Dokonując oceny wskazanych powyżej przesłanek, w szczególności wyłączających abuzywność klauzul umownych, Sąd Okręgowy wskazał na jednolitość zeznań strony powodowej w zakresie braku jakiegokolwiek możliwości indywidualnego uzgodnienia warunków umowy. Pozwany z kolei nie przeprowadził żadnej akcji dowodowej na odparcie tych twierdzeń. Należy więc uznać, że warunki umowy nie były uzgodnione indywidualnie, tym bardziej że przesłanka ta wynika już z samego sposobu konstrukcji spornej umowy opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umowy czy wzorca oświadczenia o ryzyku. Taki sposób sformułowania postanowień umowy w zasadzie wyklucza

możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego. Formularz umowy był to gotowy wzorzec umowy, podobny do setek umów, zawieranych w analogicznych sprawach. Sąd zauważył, iż wpływ konsumenta na treść umowy musi rzeczywiście zostać mu zaofiarowany, a nie przybierać czysto teoretyczną możliwość wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Pozwany nie wykazał, aby powodowie realnie wpływali na postanowienia dotyczące denominacji, nie wykazał też, aby powodowie w ogóle mieli możliwość negocjacji tych zapisów. Sama decyzja co do zawarcia umowy zawierającej klauzule denominacyjne (którą powodowie niewątpliwie podpisali) nie oznacza zaś automatycznie, że klauzule te zostały z nimi indywidualnie uzgodnione. Zeznania powódki w charakterze strony podczas przesłuchania na rozprawie, wskazywały na to, że nie rozumiała ona treści owych zapisów. Nie wiedziała, że dopuszczają one dowolność banku w kształtowaniu kursu waluty denominacji. Tego rodzaju nierównowaga stron umowy w zakresie praw i obowiązków powoduje w istocie szkodę dla samego konsumenta, który nie mając realnej i rzeczywistej możliwości negocjacji jej warunków jest w takim stosunku traktowany nieuczciwie (art. 3 ust 1 dyrektywy 93/13). Ponadto, zróżnicowanie przez bank pomiędzy 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. Uwypuklić w tym miejscu wypada, że umowa nie określa zasad ustalania kursów dewiz dających możliwość weryfikacji tego mechanizmu powodom. Sąd zauważył, iż jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego trudno w postępowaniu powodów doszukiwać się złej woli, skoro co do zasady analizując treść umowy można wysnuć wniosek, że o fakcie stosowania spreadu walutowego przez bank konsument musi domyśleć się samodzielnie albo próbować wyprowadzić ten fakt z kompleksowej wykładni umowy, w której informacje o stosowanych przez bank marżach powiększających kurs dewiz są rozproszone i enigmatyczne. Zauważyć trzeba, że rolą konsumenta nie jest upominać się o wykładnię czy zadawać pytania, co do treści łączącego strony stosunku. Rolą banku jest natomiast niewątpliwie zastosowanie jednoznacznych postanowień w umowie zrozumiałych dla przeciętnego klienta i tak aby ich charakter był możliwy do zweryfikowania. Pokreślić przy tym należy, że pozwany nie naprowadził żadnych dowodów na to, iż powodom wytłumaczone zostały mechanizmy ustalania kursów walut stosowane w ramach wewnętrznej polityki banku.

Sąd Okręgowy miał też na uwadze, że pozwany nie naprowadził żadnych dowodów na to, iż powodowie mieli świadomość ryzyka kursowego podpisując sporną umowę. Argumentacja banku o świadomości powodów co do istniejącego ryzyka nie przystaje do podstawowych zasad ochrony konsumenta, jakim służy omawiana wyżej dyrektywa oraz jakim służy art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Powódka zeznała, iż mimo podpisanych klauzul, w tym również tych w których oświadczyła o świadomości ryzyka walutowego, była jednak przekonana, że ewentualne ryzyko związane z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, jest niewielkie, a mając na uwadze stabilną wówczas pozycję CHF – ryzyko jakie brała pod uwagę przy wahaniami kursu było w granicach normalnych wahań kursu. Powódka wskazała też, iż była zapewniana, że jest to dobry kredyt, bezpieczny, najkorzystniejszy na rynku, wszyscy wówczas takie brali. Można zatem przyjąć, że oświadczenie o ryzyku walutowym zawarte w umowie traktowane było jako konieczna formalność dla obu stron umowy kredytowej, bez której nie doszłoby do jej zawarcia – co zresztą przyznali sami pracownicy pozwanego.

Dokonując zatem kompleksowej oceny postanowień umowy przy poszanowaniu klauzuli dobrych obyczajów, jak i klauzuli zasad współżycia społecznego, zdaniem Sądu Okręgowego niedozwolony charakter miały zarówno postanowienia przewidujące stosowanie kursów wyznaczanych przez bank przy wykonywaniu mechanizmu indeksacji jak i klauzul indeksacyjnych w całości, a dotyczących takich zapisów w umowy z dnia 7 lutego 2008 roku jak 4 ust. 2 „COU”, §4 ust. 3 „COU”, §22 ust. 2 pkt 1 „COU”, §22 ust 2 pkt 2b „COU”, §22 ust 2 pkt 3 „COU”.

Te poszczególne postanowienie dotyczące mechanizmu denominacyjnego zawartego w umowie kredytu stron Sąd Okręgowy uznał za abuzywne.

Zdaniem Sądu Okręgowego klauzule denominacyjne należy uznać za określające podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy. Postanowienia te nie ograniczają się bowiem do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z denominacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w

walucie obcej), ani do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Skoro więc obecnie postanowienia dotyczące denominacji stanowią essentialia negotii umowy kredytu, to również przed datą uregulowania tej instytucji prawnie należy traktować je jako konstytutywne dla tej umowy, a więc określające główne świadczenia stron.

W konsekwencji uznania powyższych postanowień umownych za niedozwolone Sąd Okręgowy stwierdził, że wskutek bezskuteczności tych postanowień umowę łączącą strony należało uznać za nieważną w całości. W ocenie Sądu utrzymanie stosunku prawnego bez postanowień uznanych za bezskuteczne nie było w świetle okoliczności niniejszej sprawy możliwe. Postanowienia analizowanej umowy odnoszące się do mechanizmu waloryzacji dotyczyły głównego przedmiotu umowy i miały bezpośredni wpływ na ukształtowanie głównego świadczenia stron. Jednocześnie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Ich bezskuteczność prowadziłyby nie tylko do zniesienia mechanizmu denominacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, stanowiącego o istocie łączącego strony stosunku prawnego. W konsekwencji kwota zobowiązania banku jak i kredytobiorcy wyrażona byłaby w walucie PLN przy jednoczesnym pozostawieniu oprocentowania opartego o stawkę LIBOR. Usunięcie zatem postanowień określających główne świadczenia stron – podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii – musi oznaczać brak konsensu co do zawarcia umowy w ogóle.

Jednocześnie w ocenie Sądu brak było podstaw do zastąpienia abuzywnych postanowień umowy jakimikolwiek innymi postanowieniami mogącymi wynikać z przepisów o charakterze dyspozytywnym, bowiem na dzień zawarcia spornej umowy, tj. na dzień 07 lutego 2008 roku brak było w przepisach prawa polskiego przepisów mogących wypełnić lukę powstałą w wyniku stwierdzenia bezskuteczności postanowień odnoszących się do kursów waluty. W tym zakresie za niedopuszczalne uznać należało zastępowanie przez Sąd niedozwolonego postanowienia umownego innym mechanizmem wyliczenia kwoty kredytu – w tym zastosowania kursu kupna waluty czy średniego kursu stosowanego przez NBP. Należy bowiem zwrócić uwagę, że art. 358 k.c. w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 r. (Dz. U Nr 228, poz. 1506). Przepis ten nie może być zatem miarodajny dla określenia treści zobowiązania wynikającego z umowy zawartej między stronami. Nadto, nieważność umowy ze skutkiem ex tunc oznacza w niniejszej sprawie, że wszelkie dokonane przez pozwanego zmiany regulaminu, jak również podpisanie przez strony aneksów do umowy nie mogły odnieść pożądanego skutku i należy je uznać za bezskuteczne. W tym miejscu należało raz jeszcze podzielić stanowisko zaprezentowane w wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r. o sygn. akt C-260/18, iż artykuł 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. Jak wskazał Sąd zaprezentowana linia TSUE jest zgodna z najnowszym orzecnictwem Sądu Najwyższego zaprezentowanym w uzasadnieniu wyroku wydanego w dniu 11 grudnia 2019 roku w sprawie o sygn. akt V CSK 382/18, którym to wyrokiem Sąd posiłkował się przy wydaniu rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie uznając zawartą w nim argumentację za własną.

Kierując się szczegółowo opisaną powyżej argumentacją Sąd Okręgowy orzekł jak w pkt I wyroku.

Nieważność umowy skutkuje tym, że wszelkie świadczenia uiszczone przez stronę powodową na rzecz pozwanego - tytułem spłaty wszystkich rat kapitałowo-odsetkowych były świadczeniami nienależnymi. W efekcie Sąd uznał za zasadne, żądanie powodów dot. zasądzenia wszystkich nienależnie pobranych kwot wpłaconych na rzecz pozwanego tytułem spłat rat kapitałowo-odsetkowych. Powodowie wykazali za pomocą dokumentów, że ww. okresach uiszcili na rzecz pozwanego kwotę 118.000 zł dokonując nadpłaty kredytu w kwocie 59.702,53 zł. Niezasadna w ocenie Sądu Okręgowego była przy tym argumentacja pozwanego, negująca możliwość uwzględnienia roszczenia powodów w oparciu o art. 410 k.c. W niniejszej sprawie nie zaistniały również przesłanki wymienione w art. 409 k.c. Nie sposób postawić bowiem znaku równości między zużyciem czy utratą wzbogacenia w rozumieniu tego przepisu, a

obowiązkiem zwrotu wzajemnego świadczenia na rzecz pozwanej spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy. W okolicznościach niniejszej sprawy brak było jakiegokolwiek dowodu na okoliczność, że pozwany uzyskał korzyść z tytułu lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony. Nieskuteczne byłoby również powołanie się przez pozwanego na art. 411 pkt 1 k.c. bowiem wprost z dyspozycji wskazanego przepisu wynika, że brak możliwości żądania zwrotu świadczenia nienależnego nie obejmuje sytuacji, gdy jego spełnienie nastąpiło w wykonaniu nieważnej umowy.

Żądanie odsetek znajduje uzasadnienie w treści art. 481 k.c. Sąd przyjął datę początkową naliczania odsetek od zasądzonych kwot na 11 stycznia 2018 roku jako datę, którą opatrzone zostało pismo pozwanego stanowiące odpowiedź na wezwanie do zapłaty, zgodnie z żądaniem pozwu.

O kosztach procesu Sąd orzekł w pkt II w oparciu o przepis art. 98 k.p.c. pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie Referendarzowi Sądowemu na podstawie art. 108§1 k.p.c., przy przyjęciu, że powództwo główne zostało uwzględnione w całości.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

I naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 §1 k.p.c. poprzez:

1) przyznanie wiarygodności i mocy dowodowej zeznaniom powodów, pomimo iż treść tych zeznań pozostawała w sprzeczności z zeznaniami świadków oraz dowodami w postaci dokumentów zaofiarowanych przez pozwanego

oraz brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego w postaci

a) zeznań świadków W. P., A. G. i J. S. złożonych na rozprawie w dniu 23 października 2018 r. polegające na bezpodstawnym przyjęciu, że:

- powodowie zaciągnęli w Banku kredyt we frankach szwajcarskich za namową pracowników Banku, którzy rzekomo podkreślali, że jest to najkorzystniejszy produkt z uwagi na stabilność waluty CHF i brak większego ryzyka kursowego, podczas gdy z zeznań tych świadków wynika jednoznacznie, że pracownicy Banku nigdy nie namawiali klientów do zaciągania kredytów w walucie obcej, nie byli zachęcani przez przełożonych ani przez kierownictwo Banku do sprzedaży jak największej ilości kredytów we frankach szwajcarskich, ich wynagrodzenie w żaden sposób nie było uzależnione od waluty oferowanego kredytu, a nadto pracownicy informowali o ryzyku walutowym i uczulali na nie klientów informując, że w razie wzrostu kursu CHF rata kredytu w przeliczeniu na PLN może wzrosnąć nawet dwukrotnie,

- umowa Kredytu została powodom przedstawiona w dniu jej podpisania i powodowie nie mieli czasu na szczegółowe zapoznanie się z jej postanowieniami, podczas gdy z zeznań świadków złożonych na rozprawie w dniu 23 października 2018 r. wynika, że każdy kredytobiorca mógł na spokojnie przeczytać wszystkie dokumenty, a doradcy kredytowi spotykali się z klientami tyle razy, ile wymagała tego sytuacja, zaś klienci zawsze mogli zadawać pytania dotyczące umowy kredytu,

- o fakcie stosowania spreadu walutowego przez Bank kredytobiorca musiał domyśleć się samodzielnie albo wprowadzać ten fakt z kompleksowej wykładni umowy, podczas gdy z zeznań świadków wynika, iż kredytobiorcy byli informowani przez doradców kredytowych o rodzaju kursów stosowanych do przeliczeń w ramach umowy kredytu denominowanego, w szczególności o tym, że Bank stosuje odrębne kursy do wypłaty i spłaty kredytu, w tym, że kurs sprzedaży jest wyższy od kursu kupna,

b) wniosku o udzielenie kredytu hipotecznego (...) z dnia 8 stycznia 2008r. (dalej jako: „Wniosek kredytowy”)

c) wyciągu z procedury stanowiącego załącznik do Pisma okólnego (...) Dyrektora zarządzającego kierującego Pionem Finansowania Nieruchomości w Banku z dnia 6 lutego 2006 r. w sprawie wprowadzenia procedury produktowej „Kredyt Mieszkaniowy WŁASNY KĄT hipoteczny”, mającej zastosowanie do kredytu hipotecznego (...),

d) pisma okólnego (...) Dyrektora zarządzającego kierującego Pionem Finansowania Nieruchomości w Banku z dnia 19 czerwca 2006 r., zmieniającego pismo okólnie nr (...),

polegające na przyjęciu, że powodowi nie przedstawiono oferty kredytu w złotych polskich, podczas gdy z treści tych dokumentów, wynika jednoznacznie, że doradca kredytowy prezentując ofertę kredytów miał obowiązek w pierwszej kolejności przedstawić klientowi ofertę kredytu udzielonego w walucie polskiej, a powodowie złożyli oświadczenie, że nie skorzystali z oferty kredytu w walucie polskiej; jednocześnie z zeznań świadka A. G. pełniącej funkcję dyrektora oddziału Banku, w którym powodowie zaciągali kredyt wynika, że przestrzeganie procedur bankowych, w tym procedury udzielania kredytów mieszkaniowych było weryfikowane przez przełożonych doradców kredytowych, w tym dyrektora oddziału Banku lub pracowników oddziału regionalnego, a doradcy byli szkoleni z obowiązujących w Banku procedur,

e) umowy Kredytu hipotecznego (...) Nr (...) z dnia 7 lutego 2008 r. (dalej również jako: „Umowa Kredytu” lub „Umowa”),

f) raportu kredytowego załączonego przez pozwanego do odpowiedzi na pozew,

g) informacji Banku z dnia 6 kwietnia 2018 r.,

h) zeznań powodów

polegające na bezpodstawnym przyjęciu, że powodowie nie mieli świadomości ryzyka kursowego oraz istnienia spreadu walutowego, podpisując sporną Umowę Kredytu w sytuacji, w której powodowie zaciągnęli kredyt na podstawie Umowy będącej przedmiotem oceny w niniejszej sprawie celem spłaty wcześniej zaciągniętych kredytów w walucie CHF, w tym kredytu mieszkaniowego własny kąt hipoteczny w pozwanym Banku opartego na identycznych mechanizmach przeliczeń co sporna Umowa, przewidującego wypłatę środków z kredytu po przeliczeniu kwoty kredytu w CHF na PLN wg kursu kupna, zaś spłatę rat kredytu, w razie wyboru spłaty w złotych polskich (co nie było jedyną opcją), po przeliczeniu kwoty raty wyrażonej w harmonogramie spłaty w CHF na PLN wg kursu sprzedaży CHF z Tabeli kursowej Banku. Sąd dokonując ustaleń faktycznych w sprawie pominął zasadniczą okoliczność, iż powodowie przed podpisaniem Umowy Kredytu spłacali już kredyty wyrażone w walucie CHF od 6 lat, a więc w okresie, w którym miały miejsce istotne wahania kursu CHF, a zatem bezsprzecznie mogli dostrzec, że kurs CHF nie jest stabilny, lecz cechuje się zmiennością podobnie jak wszystkie kursy walut Ponadto Sąd dokonując oceny klauzul przeliczenia walutowego w kontekście abuzywności pominął wynikającą z Informacji Banku z dnia 6 kwietnia 2018 r. okoliczność, iż większa część środków z kredytu została powodowi wypłacona we frankach szwajcarskich i że w zakresie kwoty 39.195.78 CHF wypłaconej powodowi bezpośrednio w walucie kredytu żadne przeliczenia na złote polskie w oparciu o kurs tabelowy Banku nie miały miejsca. W tym zakresie nie miały zatem zastosowania klauzule przeliczenia walutowego, którym powodowie zarzucają abuzywność.

2) dokonanie ustaleń faktycznych w sprawie z pominięciem istotnej części materiału dowodowego w postaci:

a) broszur informacyjnych zatytułowanych Informacja o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej dla kredytobiorców zaciągających kredyty hipoteczne według zaleceń „Rekomendacji S” Komisji Nadzoru Bankowego,

b) Informacji o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej dla kredytobiorców hipotecznych Fundacji na rzecz (...) z 1 kwartału 2008 r.

co miało istotny wpływ na wynik sprawy bowiem doprowadziło Sąd do błędnej konkluzji jakoby Bank nie poinformował powodów o rzeczywistym zakresie i rozmiarze możliwego do przewidzenia ryzyka kursowego, w sposób zgodny z zaleceniami Rekomendacji S KNB z 2006 r. , a w konsekwencji do uznania, że klauzule przeliczenia walutowego zawarte w Umowie Kredytu były abuzywne.

c) wzorca umowy ramowej w zakresie współpracy na rynku finansowym wraz z potwierdzeniem dokonania transakcji zakupu CHF,

d) zeznań świadka B. M.,

e) opinii biegłego sądowego M. G.

co miało istotny wpływ na wynik sprawy, bowiem doprowadziło Sąd Okręgowy do błędnych ustaleń faktycznych, jakoby Bank miał możliwość swobodnego i arbitralnego ustalania kursów walut w Tabelach kursowych Banku, podczas gdy z zeznań świadka M. jak również z opinii biegłego G., którą Sąd I instancji uwzględnił wyłącznie w zakresie wyliczenia wysokości zobowiązania powodów przy przyjęciu do rozliczeń alternatywnych kursów walut, w tym kursu średniego NBP, a całkowicie zignorował wynikającą z tych dowodów okoliczność, iż kursy walut publikowane przez Bank w Tabelach kursowych miały charakter rynkowy, nie odbiegały znacząco od kursów walut innych konkurencyjnych banków oraz kursów NBP, a wręcz przez większość czasu w trakcie wykonywania przez powodów Umowy Kredytu były korzystniejsze niż kursy rynkowego oraz były ustalane w oparciu o kursy z rynku międzybankowego pobierane z powszechnie dostępnych serwisów Reuters lub Bloomberg. Ponadto zignorowanie zeznań świadka M. oraz dokumentu w postaci wzorca umowy ramowej w zakresie współpracy na rynku finansowym uniemożliwiło Sądowi poczynienie ustalenia, że w Banku była możliwość indywidualnej negocjacji kursów walut na etapie wypłaty kredytu i uzyskania kursu znacznie korzystniejszego niż kurs pochodzący ze standardowej, uniwersalnej tabeli kursów, co z kolei oznaczało, iż powodowie mogli zapobiec wszelkim wątpliwością w zakresie przeliczeń na etapie wypłaty kredytu, co wyłącza abuzywność kwestionowanych klauzul

## II. Naruszenie prawa materialnego, tj.

1. art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 pkt 2 i 4a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (dalej: „Prawo bankowe” lub „pr.bank.”) poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie skutkujące nieuzasadnionym utożsamieniem przez Sąd Okręgowy kredytu denominowanego w walucie obcej z kredytem indeksowanym (waloryzowanym) do waluty obcej i błędnym uznaniem, że walutą kredytu powodów był złoty polski, co miało przełożenie na ustalenie, że Umowa Kredytu jest sprzeczna z naturą stosunku obligacyjnego i jako taka- nieważna bowiem Bank na podstawie klauzul przeliczenia walutowego zapewnił sobie uprawnienie do dowolnego kształtowania kwoty kredytu podlegającej wypłacie i spłacie podczas gdy prawidłowa wykładnia ww. przepisów -dokonana z uwzględnieniem istoty i charakteru prawnego umowy kredytu denominowanego w walucie obcej prowadzi do wniosku, że walutą kredytu udzielonego powodom na gruncie spornej Umowy jest waluta frank szwajcarski (dalej jako: „CHF”), albowiem waluta, w jakiej wyrażona jest kwota kredytu może być inna (odmienna), niż waluta, w jakiej środki kredytu są wypłacane na rzecz kredytobiorcy i wpłacane przez kredytobiorcę tytułem spłaty rat kredytu, a co za tym idzie- klauzule przeliczenia walutowego nie wyznaczają wysokości zobowiązania ani Banku ani Kredytobiorców a jedynie mają wpływ na ustalenie równowartości kwoty kredytu i rat kapitałowo-odsetkowych w złotych polskich,

2. art. 69 ust. 1 i ust. 2 pr. bank w zw. z art. 58 §1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie skutkujące uznaniem, że elementem przedmiotowo istotnym umowy kredytu denominowanego w walucie obcej jest określenie kursu przeliczenia walutowego i sposobu określenia rat kredytu,

3. art. 385<sup>1</sup>§1 k.c. - poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że klauzule przeliczenia walutowego określają łowne świadczenia stron, podczas gdy w przypadku umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, a więc w przypadku umowy, w której wysokość zobowiązania stron umowy wyznacza kwota wskazana nominalnie w walucie obcej, klauzule przeliczenia walutowego mają jedynie wpływ na ustalenie równowartości kwoty kredytu i rat spłaty w walucie płatności, która może być inna niż waluta zobowiązania, zaś zastrzeżenie, że wypłata i spłata kredytu nastąpi w innej walucie (tu w PLN) nie zmienia waluty wierzytelności, którą w dalszym ciągu pozostaje waluta wskazana w treści umowy (tu: w CHF),



4. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że rzekoma dowolność ustalania kursu CHF w Tabelach kursów walut Banku może być źródłem abuzywności klauzul przeliczeniowych w zakresie odwołującym się do Tabeli kursów walut Banku, podczas gdy wszystkie tabele kursowe funkcjonujące na rynku są cennikami i tym samym ustalane są w ramach swobody ustalania cen, co jednak nie prowadzi do przyjęcia ich abuzywności, a tym samym kryterium dowolności ustalania kursu jest bezużyteczne dla oceny abuzywności klauzul przeliczeniowych,

5. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i 385<sup>2</sup> k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na tym, że Sąd Okręgowy uznał, iż dla stwierdzenia abuzywności szeregu postanowień Umowy wystarczy ogólne stwierdzenie, że postanowienia te są abuzywne i ogólne wyjaśnienie, w jakich aspektach Sąd dopatruje się ich nieuczciwości, bez osobnego wytłumaczenia, z jakich przyczyn Sąd uznał określone postanowienie Umowy za spełniające łącznie obie przesłanki abuzywności, tj. przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesu konsumenta, podczas gdy prawidłowe zastosowanie tego przepisu w odniesieniu do § 2 pkt 1 CSU oraz § 4 ust. 2 COU i § 22 ust. 2 pkt 1. pkt 2b i pkt COU (dotyczących kwestii odrębnych normatywnie, tj. (i) spreadu walutowego oraz (ii) denominowanego charakteru umowy (ryzyka kursowego) polegać powinno na odrębnej ocenie w zakresie spełnienia przez każde z tych postanowień z osobną przesłanką sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesu konsumenta,

6. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. przez ich błędną wykładnię polegającą na tym, że Sąd Okręgowy nieprawidłowo ustalił treść przesłanek sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesu konsumentów oraz przez ich błędne zastosowanie wyrażające się w przyjęciu, że postanowienia § 4 ust. 2 i 3 COU oraz § 22 ust. 2 pkt 1), ust. 2 pkt 2b i ust. 2 pkt 3 COU przewidujące odesłanie do kursów z Tabel kursowych Banku oraz klauzula ryzyka kursowego są w całości bezskuteczne z uwagi na ich abuzywność, podczas gdy prawidłowa wykładnia norm zawartych w ww. przepisach prowadzi do wniosku, że:

a) przesłanka dotycząca naruszenia dobrych obyczajów oraz przesłanka rażącego naruszenia interesów konsumenta mają odmienny zakres znaczeniowy, rodzący konieczność precyzyjnego wskazania przez sąd jakie konkretne „dobre obyczaje” zostały naruszone i dlaczego naruszenie interesów konsumentów w konkretnym przypadku ma charakter „rażący” (konieczność dokonania przez sąd gradacji tj. ustalenia stopnia naruszeń i wyjaśnienia przyczyn uznania, że w konkretnej sytuacji naruszenia te mają charakter rażący),

b) ocena tego, czy w konkretnym przypadku doszło do naruszenia dobrych obyczajów i jedn interesów konsumenta wymaga ustalenia tego, jak wyglądałaby sytuacja prawna konsu dacie zawierania Umowy Kredytu gdyby kwestionowane postanowienia nie zostały w u zastrzeżone, a w ich miejsce miałyby zastosowanie dyspozytywne przepisy prawa,

7. art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 4a pr. bank poprzez ich błędną wykładnię skutkującą uznaniem za niedozwolone regulacji umownych przewidujących zastosowanie odmiennego kursu CHF do wypłaty 1 spłaty kredytu, tj. kursu kupna CHF mającego zastosowanie do przeliczenia kwoty kredytu do wypłaty z CHF na PLN oraz kursu sprzedaży CHF, wg którego następowało przeliczenie wpłacanych przez powodów rat kredytu w PLN na CHF, podczas gdy prawidłowa wykładnia zarówno przepisu art. 69 ust 2 pkt 4a dopuszczającego *expressis verbis* zastosowanie odmiennych kursów do wypłaty jak i spłaty kredytu jak i przesłanek abuzywności uwzględniająca ocenę tego, jak wyglądałyby prawa i obowiązki powodów w sytuacji, w której klauzule przeliczenia walutowego nie zostałyby zastrzeżone, winna poprowadzić Sąd Okręgowy do wniosku, iż stosowanie odrębnych kursów do wypłaty i spłaty kredytu zgodne z prawem, a Umowa przewidująca zastosowanie kursu kupna CHF do przeliczenia kwoty kredytu z CHF na PLN (częściowo, bowiem kredyt w znacznej części został wypłacony bez dokonywania jakichkolwiek przeliczeń kursowych) i kursu sprzedaży do przeliczenia rat kredytu z CHF na PLN nie powoduje rażącego naruszenia interesów konsumentów, bowiem eliminacja klauzul przeliczeniowych przewidujących zastosowanie odmiennego kursu do wypłaty i spłaty kredytu nie poprawiłaby sytuacji kredytobiorcy, który w braku klauzul przeliczeniowych uzyskawszy wypłatę kredytu w CHF musiałby dokonać sprzedaży franków szwajcarskich na rynku, np. w kantorze, zaś na etapie

spląty kredytu dokonać serii operacji sprzedaży PLN za CHF przy czym operacje te dokonywane byłyby na rynku walutowym, w kantorze czy innym banku także z zastosowaniem odmiennych kursów kupna i sprzedaży waluty obcej,

8. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. i w zw. z art. 1 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej jako: „Dyrektywa” lub „Dyrektywa 93/13”) i art. 111 ust. 1 pkt 4 Prawa bankowego oraz w związku z art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13 i ust. 2 lit. c) załącznika do Dyrektywy 93/13 przez niewłaściwe zastosowanie tych przepisów i przyjęcie, że postanowienia dotyczące kursu kupna i kursu sprzedaży z tabeli kursowej Banku są niedozwolonymi postanowieniami umownymi,

9. art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 polegające na ich błędnej wykładni i uznaniu, że konsekwencją stwierdzenia niedozwolonego (abuzywnego) charakteru postanowień § 4 ust. 2 i 3 COU oraz § 22 ust. 2 pkt 1), ust. 2 pkt 2b i ust. 2 pkt 3 COU w zakresie odnoszącym się do przeliczeń w oparciu o kursy z Tabeli kursowej Banku jest nie tylko bezskuteczność tych postanowień, ale także nieważność Umowy Kredytu w całości, co skutkowało uznaniem Umowy Kredytu za nieważną, podczas gdy właściwa wykładnia ww. przepisów prowadzi do wniosku, że zasadą wynikającą z przepisu art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. oraz art. 6 ust. 1 Dyrektywy jest dalsze obowiązywanie Umowy z pominięciem klauzul abuzywnych, co oznacza, że Umowa nie wiąże powoda wyłącznie w zakresie klauzul przeliczenia walutowego, a w pozostałym zakresie nadal obowiązuje. Powyższe przepisy uznają zatem, że stwierdzenie nieważności jako konsekwencja abuzywności może być dokonane jedynie wyjątkowo, w sytuacji, w której dalsze wykonywanie umowy nie jest możliwe ani niemożliwe jest jej uzupełnienie przepisem dyspozytywnym. Sąd Okręgowy wbrew dyspozycji w/w przepisów uznał Umowę Kredytu za nieważną, pomimo iż istniała obiektywna możliwość jej wykonywania po eliminacji klauzul przeliczenia walutowego,

10. art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 pkt 2 i 4a pr. bank oraz art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, iż eliminacja przeliczenia walutowego skutkować będzie zmianą charakteru Umowy prowadzącą do stosunku umownego sprzecznego z naturą umowy kredytu, bowiem doprowadzi to nie zniknięcia samego mechanizmu przeliczeniowego oraz różnic kursowych ale także pośrednio do zniknięcia ryzyka walutowego, które jest immanentnie związanego z tego typu umowami, podyktowana wykładnią przepisu art. 69 ust. 1 i 2 pr. bank uwzględniająca różnice między kredytem denominowanym i indeksowanym prowadzi do wniosku, iż w przypadku kredytu denominowanego określającego wysokość zobowiązania Banku i Kredytobiorcy w walucie obcej, usunięcie z odesłań do kursów tabelarycznych Banku nie zmieni faktu, że kwota kredytu i w związku z tym kredytu nadal opiewać będą na franki szwajcarskie. W przypadku spląty kredytu poprzez rachunek walutowy Klient nabywał będzie walutę we własnym zakresie. Zakup zaś waluty na rynku walut celem przeznaczenia jej na splątę kredytu wyrażonego w CHF wiąże się z ryzykiem wzrostu lub spadku kursu CHF/PLN. W takim przypadku akcentowany przez Sąd I instancji element Umowy Kredytu postaci ryzyka walutowego nadal będzie więc z Umową Kredytu związany (będzie jej składnikiem Element ten będzie funkcjonował w ramach Umowy Kredytu również wówczas, gdy do Umowy kredytu zastosowanie znajdzie art. 358 k.c., Kurs średni NBP także podlega bowiem zmianom. Jest bowiem determinowany obecną sytuacją na rynku walutowym,

11. art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 pr. bank. oraz art. 358 § 2 k.c. i art. 65 k.c. polegające na i niezastosowaniu wskutek błędnego uznania, że Umowa Kredytu pozbawiona abuzywnych (bezskutecznych) klauzul denominacyjnych w zakresie odwołującym się do Tabeli kursów walut Bank nie może zostać utrzymana w mocy, pomimo tego, że powodowie mogli wykonywać Umowę poprzez splątę rat kredytu bezpośrednio w walucie kredytu (CHF), ku czemu podstawę daje zarówno § 22 ust 2 pkt 2 i 3 COU jak i art. 69 ust. 3 pr. bank. względnie, w razie uznania, że Umowa nie może być dalej wykonywana na podstawie pozostałych nieabuzywnych postanowień, możliwe jest zastosowanie przepisu dyspozytywnego w postaci art. 358 § 2 k.c. w obecnym brzmieniu;

12. art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. oraz art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 2 oraz art. 32 Konstytucji RP oraz art. 2 i art. 3 Traktatu o Unii Europejskiej poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i bezpodstawne uznanie nieważności Umowy, w sytuacji, gdy zastosowania tak daleko idącej sankcji oznacza naruszenie podstawowych zasad porządku

prawnego, jakimi są (i) zasada równości, (ii) zasada pewności prawa i (iii) zasada proporcjonalności, które to zasady wynikają również z art. 2 oraz art. 32 Konstytucji RP oraz z art. 2 i art. 3 Traktatu o Unii Europejskiej.

Pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych oraz o zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, obejmujących zwrot opłaty sądowej od apelacji i zwrot kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji przedstawiono rozwinięcie zarzutów.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji pozwanego oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz każdego z powodów z osobna zwrotu kosztów zastępstwa procesowego wg norm prawem przepisanych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie oraz solidarnie na ich rzecz kosztów procesu wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie.

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

Zgodnie z art. 382 k.p.c. sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Kognicja Sądu Apelacyjnego obejmuje zatem „rozpoznanie sprawy” i to w taki sposób, w jaki mógł i powinien uczynić to sąd pierwszej instancji. W każdej sytuacji podstawą wyroku Sądu Apelacyjnego – podobnie jak sądu pierwszej instancji – są dokonane przez ten sąd ustalenia faktyczne, czego nie zmienia możliwość posłużenia się przez sąd odwoławczy dorobkiem sądu pierwszej instancji i uznania ustaleń za własne.

Zasada ta nabiera szczególnego znaczenia w kontekście spraw z udziałem konsumentów. Sprawy te bowiem wymagają stosowania prawa objętego regulacjami unijnymi. Sprawa konsumentka ma charakter sprawy unijnej, stan faktyczny jest bowiem objęty zakresem regulacji prawa unijnego (co do pojęcia sprawy unijnej por. np. D. Miąsik, Podstawowe zasady stosowania prawa UE przez sądy powszechne w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, EPS 2014., nr 1 s. 66-67).

Zgodnie z art. 169 ust. 1 oraz art. 169 ust. 2 lit. a) Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 z późn. zm.). Unia ma się przyczyniać do osiągnięcia wysokiego poziomu ochrony konsumentów poprzez środki, które przyjmuje na podstawie art. 114 TFUE. W art. 169 ust 4 Traktatu zastrzeżono, iż środki przyjęte w prawie unijnym nie stanowią przeszkody dla Państwa Członkowskiego w utrzymaniu lub ustanawianiu bardziej rygorystycznych środków ochronnych. Środki te muszą być zgodne z Traktatami. Standard ochrony praw konsumenta gwarantowany jest także w art. 38 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. U. UE. C. z 2007 r. Nr 303, str. 1 z późn. zm.), w myśl którego zapewnia się wysoki poziom ochrony konsumentów w politykach Unii. Z tym z kolei (w świetle art. 51 ust 1 Karty) wiązać należy obowiązek do zapewnienia skutecznego środka prawnego (art. 47 Karty)

Zgodnie 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. UE. L. z 1993 r. Nr 95, str. 29 z późn. zm.), cyt. niżej jako Dyrektywa 93/13). Zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów Państwa Członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie dalszemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami. Wykładnia tej normy utrwalona w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości wymaga od władz publicznych państw członkowskich (w tym zwłaszcza od sądów krajowych jako wykonujących w tym przypadku funkcje wymiaru sprawiedliwości w płaszczyźnie stosowania prawa unijnego) uwzględnienia zasadniczych (publicznoprawnych) celów i aksjomatów regulacji konsumenckich także przy rozstrzyganiu sporów w sprawach indywidualnych.

Na tle tej regulacji wskazuje się na konieczność dokonywania takiej wykładni norm prawa krajowego, która zapewni skuteczności środka ochrony praw konsumenta. Oznacza to, że sąd krajowy z urzędu badać powinien treść umowy zawartej z konsumentem i uwzględniać niezależnie od stanowisk stron abuzywność poszczególnych jej postanowień.

W przypadku stwierdzenia takiego mankamentu prawnego umowy, rozstrzygnięcie o skutkach prawnych abuzywności musi brać pod uwagę wzorce skuteczności środka wypracowane na tle praktyki stosowania regulacji unijnych.

Wielokrotnie wyjaśniano w tym kontekście, że w przypadku prawa konsumenckiego chodzi nie tyle o to, by przyznać konsumentowi szczególne przywileje, lecz by poprzez sankcjonowanie działań nieuczciwych, podejmowanych przez przedsiębiorców w stosunku do konsumentów urzeczywistnić prawo wyboru (oferty). Niezakłócone przez nieuczciwe praktyki prawo wyboru z kolei służyć ma kształtowaniu uczciwej konkurencji. Zatem działa też na korzyść tych przedsiębiorców, którzy konkurują nie stosując warunków nieuczciwych (lojalnie). Chodzi więc o eliminację skutków działań nieuczciwych wykorzystujących przewagę negocjacyjną, informacyjną i organizacyjną. Publicznoprawne aspekty ochrony konsumenckiej w sprawach indywidualnych muszą uwzględniać zatem także tzw. skutek odstraszający (zniechęcający). Rozstrzygnięcia sporu nie powinny zatem prowadzić do takich sytuacji w których przedsiębiorca stosujący klauzule abuzywne po wyeliminowaniu ich z treści umowy w istocie nie ponosił skutków ekonomicznych jego praktyki gospodarczej negatywnie ocenianej przez system prawny.

W sporach indywidualnych z udziałem konsumenta kwestia zachowania przez przedsiębiorcę opisanych wzorców badana jest *ex post*. Jednak i w tym przypadku instrumenty, które mają zapobiegać wykorzystaniu przewagi ekonomicznej (organizacyjnej) czy zwłaszcza informacyjnej służą także kształtowaniu założonych w ramach wspólnej polityki wzorców poszanowania praw konsumenta wymaganych do profesjonalnych uczestników obrotu gospodarczego. Zatem cel publiczny, związany z dążeniem do ukształtowania zasad obrotu (akceptacji ich obowiązywania zwłaszcza przez uczestników posiadających przewagę informacyjną i organizacyjną) musi być uwzględniany także przy rozstrzyganiu sporów indywidualnych. W tym też kontekście przypomnieć należy, że zasada efektywności środka ochrony wymaga od sądu odpowiedniej interpretacji przepisów procedury krajowej. Sąd też przedstawiona konstrukcja zobowiązuje także sąd odwoławczy na etapie postępowania apelacyjnego do oceny zachowania przez Sąd I instancji wymaganego standardu ochrony konsumenckiej. Dotyczy to zarówno płaszczyzny formalnoprawnej – sposobu wykładni i zastosowania prawa procesowego jak i leżących u podstaw rozstrzygnięcia ocen materialnoprawnych.

W tym kontekście jurydycznym dokonać zatem należy po pierwsze kontroli sfery oceny materiału dowodowego (przy uwzględnieniu opisanych wyżej obowiązków dotyczących ustaleń pozwalających na kontrolę *ex officio* uczciwości umowy). Po wtóre w ramach poprawności zastosowania prawa materialnego niezbędna jest ocena czy w sposób prawidłowy Sąd I instancji zachował wzorce ochrony kształtowane przez prawo unijne.

Wykonując zatem prawnoprocesowy obowiązek własnej oceny zgromadzonego materiału procesowego Sąd Apelacyjny uznał, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, a poczynione ustalenia faktyczne (zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku) nie są wadliwe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Uwzględniają one opisany wyżej wymóg dotyczący kontroli poszczególnych postanowień umowy z perspektywy art. 385<sup>1</sup> k.c. .

Sąd też Sąd odwoławczy ustalenia Sądu Okręgowego czyni częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ponownego ich szczegółowego przytaczania lub przytaczania (art. 387 §2<sup>1</sup> pkt. 1) k.p.c.).

Nie budzi też wątpliwości Sądu odwoławczego materialnoprawna podstawa rozstrzygnięcia. W odniesieniu do tej części rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy prawidłowo przyjął wzorce oceny wynikające z przepisów KC interpretowanych w myśl zasad wykładni zgodniej w kontekście regulacji cytowanego wyżej rozporządzenia 93/13 . Przedstawiony przez Sąd Okręgowy wywód prawny nie wymaga istotnych korekt. Sąd odwoławczy przyjmując także tą część wyводу Sądu Okręgowego za własne stanowisko stwierdza, że i w tym przypadku wystarczające jest odwołanie do wyjaśnienia podstawy prawnej dokonanej przez Sąd Okręgowy (art. 387 §2<sup>1</sup> pkt. 2) k.p.c.). Niezbędne uzupełnienia przedstawione zostaną w ramach odniesienia się do zarzutów apelacji.

W pierwszej kolejności należy rozważyć zarzuty dotyczące poprawności postępowania dowodowego. Dopiero bowiem przesądzenie poprawności stosowania prawa w tej płaszczyźnie (i przyjęcie za prawidłowe ustaleń faktycznych) pozwala na ocenę prawidłowości zastosowania prawa materialnego.

W tej płaszczyźnie pozwana podniosła zarzut dokonania dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, tj. zeznań powodów, zeznań świadków, opinii biegłego oraz dokumentów.

Norma art. 233 §1 k.p.c. formułuje zasadniczą podstawę prawną, określającą kompetencje Sądu w zakresie oceny materiału procesowego. Zgodnie z jej brzmieniem sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Wynikający z tej normy wzorzec tzw. swobodnej oceny dowodu przyznaje sądowi kompetencję, która (co do zasady) nie jest ograniczana przez normy prawne, ustalające formalną hierarchię środków dowodowych (jak jest to w przypadku systemu opartego o zasadę legalnej oceny). Sąd przyznaje zatem dowodowi walor wiarygodności i mocy dowodowej (względnie odmawia ich przyznania przyznania) w oparciu o własne przekonanie, powzięte (co do zasady) po bezpośrednim zetknięciu się ze źródłem dowodowym i po poznaniu całokształtu materiału dowodowego przedstawionego pod osąd. W nauce i orzecznictwie nie budzi wątpliwości to, że prawidłowe wykonanie tej kompetencji wymaga porównania wniosków wynikających z poszczególnych dowodów przy uwzględnieniu zasad logiki i doświadczenia życiowego. Ocena wiarygodności zatem stanowi wypadkową wniosków wyprowadzonych w efekcie bezpośredniego udziału w procesie przeprowadzania dowodu (a więc spostrzeżeń dokonywanych np. w trakcie przesłuchania świadka lub oględzin) oraz w następstwie dokonywanego przy uwzględnieniu zasad logiki i doświadczenia życiowego porównywania wyników uzyskanych w następstwie przeprowadzenia poszczególnych dowodów (a zatem treści zeznań świadków, analizy dokumentu, wyników oględzin, itp.). Zasady oceny dowodów kierunkują proces badania prawdziwości twierdzeń stron o faktach uznanych przez sąd za istotne dla rozstrzygnięcia.

W tym kontekście jurydycznym podkreślano w judykaturze wielokrotnie, że oparcie opisanego wyżej, sformalizowanego prawnie procesu poznawczego (jakim jest badanie faktu w postępowaniu sądowym) o zasadę swobodnej oceny oznacza przyznanie sądowi kompetencji jurysdykcyjnej, pozwalającej na wiążące przesądzenie znaczenia procesowego poszczególnych dowodów. W związku z tym przyjmuje się zgodnie, że jeżeli z poddanego pod osąd materiału dowodowego sąd wyprowadza ocenę opartą o wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów musi być uznana za prawidłową, choćby nawet w równym stopniu, na podstawie tego samego materiału dowodowego (np. po uznaniu innych z wykluczających się dowodów za wiarygodne), dawały się wyprowadzić wnioski odmienne. Opisany wzorzec i zasady weryfikacji materiału dowodowego odnosić musi też sąd odwoławczy do oceny zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c. Po pierwsze bowiem sąd odwoławczy jest związany zarzutami naruszenia prawa procesowego (poza niewystępującą w niniejszej sprawie sytuacją nieważności postępowania – por. wywoły zawarte w uzasadnieniu uchwały SN(7z) z 31.01.2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55.). Oznacza to, że zarzut naruszenia art. 233 §1k.p.c. sąd odwoławczy bada wyłącznie w jego granicach wytyczanych przez skarżącego.

Po wtóre dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza więc stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest podanie i uzasadnienie przyczyn wykazujących to, że sąd nie zachował opisanego wzorca oceny. Skarżący powinien zatem wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłuszne im je przyznając (por. np. wyroki SN z dnia: 23 stycznia 2001 r., IV CKN 970/00; 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99; 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99). Jak wyjaśniono wyżej, jako zasadnicze kryteria tej oceny wyróżnia się zgodność wniosków sądu z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz komplementarność (spójność) argumentacji polegającą na wyprowadzaniu poprawnych wniosków z całokształtu materiału procesowego. Komplementarność ta będzie naruszana w przypadku nieuzasadnionego pominięcia przez Sąd wniosków przeciwnych wynikających z części dowodów. Zatem skarżący nie może poprzestać na przedstawieniu własnej (korzystnej dla jego stanowiska procesowego) oceny znaczenia i waloru procesowego poszczególnych dowodów, lecz musi wyeksponować i uzasadnić zaistnienie takich okoliczności, które

świadczyć będą o sprzeczności logicznej oceny dokonanej przez sąd jej nieprzystawania do wniosków jakie należy wyprowadzić z zasad doświadczenia życiowego czy też wady polegającej na zaniechaniu wzięcia pod uwagę wniosków wynikających z nieocenionych przez sąd dowodów.

Odnosząc się do stanowiska skarżącego w pierwszej kolejności stwierdzić należy, że część zarzutów formułowanych w rozbudowanej części wstępnej apelacji w istocie dotyczy kwestii pozbawionych znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Zauważyć więc należy, że z obowiązku ustanowionego w art. 378 § 1 k.p.c. nie wynika konieczność osobnego omówienia w uzasadnieniu wyroku każdego argumentu podniesionego w apelacji, ale wystarczające jest odniesienie się do nich w sposób wskazujący, że zostały przez sąd drugiej instancji rozważone (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 2010 r., V CSK 296/09, z dnia 26 kwietnia 2012 r., III CSK 300/11, z dnia 4 września 2014 r., II CSK 478/13, i dnia 22 sierpnia 2018 r., III UK 119/17).

Innymi słowy sąd drugiej instancji jest obowiązany zamieścić w swoim uzasadnieniu wyłącznie takie elementy, które ze względu na treść apelacji i zakres rozpoznania są potrzebne do rozstrzygnięcia sprawy, ale nie ma zarazem obowiązku wyrażania szczegółowego stanowiska do wszystkich poglądów prezentowanych przez strony, jeżeli nie mają one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2012 r., sygn. IV CSK 373/11, czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 1998 r., sygn. II UKN 282/98).

Jako dotyczące faktów pozbawionych znaczenia dla rozstrzygnięcia uznać należy zarzuty zawarte w pkt. 1.pkt.2) lit a – e) dotyczące kwestii sposobu ustalania kursów walut w praktyce pozwanego banku. Przedmiotem oceny w niniejszej sprawie jest bowiem kwestia uczciwości klauzuli umownej (a nie praktyki bankowej jeśli chodzi o ustalanie kursu wymiany walut). Z treści art. 385<sup>2</sup> k.c. wynika, że 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. Zasady wykładni zgodnej (por. uwagi przedstawione niżej) wymagają, by norma ta była wykładana w kontekście treści art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13. Norma ta stanowi zaś, że nie naruszając przepisów art. 7, 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.

Zatem obojętne pozostaje to w jaki sposób po zawarciu umowy w toku jej wykonywania przedsiębiorca (w niniejszej sprawie pozwany bank) wykorzystywał klauzulę uznaną ab initio za nieuczciwą. W rezultacie wywody skarżącego dotyczące wadliwego jego zdaniem zaniechania przez Sąd Okręgowy ustalenia, że w praktyce pozwany bank ustalał w swoich tabelach kursy walut w oparciu o kryteria rynkowe (w oparciu kursy walut na rynku międzybankowym) nie posiada znaczenia dla oceny samej klauzuli umownej odsyłającej do kursu ustalanego przez bank. Zatem sam fakt, że kursy ustalane przez pozwany bank „nie odbiegały znacząco” (jak ujęto to w apelacji) od kursów walut innych konkurencyjnych banków i kursów NBP (czy też były „korzystniejsze” niż kursy rynkowe) nie ma więc żadnego znaczenia dla oceny abuzywności klauzuli. Nieuczciwy charakter klauzuli jak wskazano wyżej oceniany być musi przy uwzględnieniu kryteriów zobiektywizowanych.

Przypomnieć zaś należy, że w odniesieniu do tzw. klauzul spreadowych wprost wyjaśniono w orzecznictwie TS, że treść klauzuli umowy kredytu ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (Wyrok TS z 18.11.2021 r., C-212/20, M.P. I B.P. PRZECIWKO „A.” PROWADZĄCY DZIAŁALNOŚĆ ZA POŚREDNICTWEM „A.” S.A.,).

W tym kontekście uwypuklić trzeba, że skarżący tą kwestię pomija konsekwentnie w swoich wywodach. Nawet przy założeniu, iż kształtowanie tabeli kursów następowało według kryteriów rynkowych nie można zaś uznać, by

określono w umowie (stosowanych przez bank ogólnych warunkach) czytelnie i jednoznacznie sposób stosowania tych kryteriów (w tym przede wszystkim wysokość marży banku uwzględnianej przezeń w odniesieniu do kursów rynkowych, dokładne określenie źródła które przyjmować miano za podstawę dla ustalenia „kursów rynkowych” itp.).

Trafnie zatem podkreśla Sąd Okręgowy w swoich wywodach, że o nieuczciwym charakterze umowy w omawianej w tym miejscu części świadczy już to, że wskutek niedookreślenia kryteriów ustalania kursu w istocie pozostawiono przedsiębiorcy (pозwanemu bankowi) możliwość jednostronnego (arbitralnego) ustalania tych kryteriów w toku wykonywania umowy. Z tym zaś wiąże się zarówno kwestia ustalania wysokości własnego świadczenia (w następstwie określania kursu kupna według którego ustalano wysokość kwoty uzyskanej przez kredytobiorców w chwili wypłaty środków przez bank) jak i wartości świadczenia kredytobiorców (wskutek ustalenia kursu sprzedaży według którego ustalana była wysokość raty miesięcznej).

W tym też kontekście pozbawione znaczenia są odwołania do rekomendacji Komisji Nadzoru Bankowego. Akty urzędowe tego organu nie mają bowiem znaczenia źródła prawa w obrocie konsumenckim. Jako takie nie wpływają na zakres praw i obowiązków konsumenta (mają one znaczenie jedynie w stanowiącej istotę nadzoru płaszczyźnie kontroli władzy państwowej nad działalnością banków z perspektywy celów wyznaczanych przez prawo bankowe i ustawę z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym - t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 2059 z późn. zm.). Stosowanie się więc do zaleceń organu ówczesnie wykonującego nadzór (KNB) nie oznacza, że działanie pozwanego było zgodne z wzorcami ochrony konsumenckiej. W istocie brak jest nawet normatywnych podstaw, by przyjmować jakiegokolwiek domniemania w tym zakresie. Innymi słowy działanie zgodne z rekomendacjami organu wykonującego w imieniu państwa nadzór nad działalnością bankową może jedynie wyłączać wobec przedsiębiorcy zarzuty ze strony władzy publicznej. Nie oznacza jednak samo przez się zachowania odpowiadającego wzorcom ochrony konsumenta wymaganym przez prawo krajowe i prawo unijne.

W odniesieniu do zarzutów eksplikowanych w pkt. 1 ppk.1) lit b) - h) pozwana - dla umotywowania swojego stanowiska - nie przedstawiła w apelacji argumentów podważających poprawność zastosowania normy art. 233 § 1 k.p.c. w kontekście oceny poszczególnych dowodów. Nie zaprezentowano zatem zwłaszcza podstaw wskazujących na sprzeczność ocen dokonanych przez Sąd z zasadami logiki lub doświadczenia życiowego. Odwołuje się strona skarżąca bowiem jedynie do ustaleń, jakie w sprawie winien poczynić Sąd w oparciu o wskazywane przez nią dowody oraz twierdzenia. Apelujący w istocie ograniczył się do zaprezentowania własnej, korzystnej ze swojego punktu widzenia, oceny dowodów, wybiórczo odnosząc ją do niektórych tylko dowodów i to nie w całości, lecz wyselekcjonowanych fragmentów, co nie może stanowić wystarczającej i przekonującej podstawy dla uznania skuteczności postawionych zarzutów. Nie wykazano zatem przyczyn mogących dyskwalifikować rozumowanie Sądu Okręgowego, w szczególności zaś nie określiła kryteriów oceny, które Sąd ten miałby naruszyć przy ocenie dowodów, rzekomo niesłusznie przyznając im odpowiedni walor. Jak wcześniej wyjaśniono, zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie może ograniczyć się do przedstawienia postulowanego stanu faktycznego. Skoro zaś pozwany w sposób sprzeczny z opisanym wzorcem oceny skonstruował uzasadnienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., to już tylko z tego względu jego stanowisko nie mogło zostać uwzględnione.

Dla wyczerpania oceny tego tej części argumentacji apelacyjnej podkreślić należy, że skarżący uzasadniał referowane przez siebie zarzuty odwołując się jedynie do literalnej treści dokumentów, całkowicie pomijając dowody z zeznań powodów, które w jego ocenie Sąd winien uznać za niewiarygodne, a które to przekonująco wskazywały na realia co do wpływu powodów na treść umów zawartych z pozwanym Bankiem, brak możliwości negocjowania przez nich postanowień tych umów, słusznie ocenionych przez Sąd Okręgowy, jako będących elementami przyjętych w pozwanym Banku wzorców umów, wreszcie – co najważniejsze – niedostateczny zakres informacji udzielanych przez Bank powodom, jako konsumentom, co do co do reguł stosowania klauzuli spreadowej do spłat przez powodów rat kredytów i związanego z klauzulą denominacyjną ryzyka kursowego obciążającego kredytobiorcę. .

Odnosząc się do kwestii wykazania poinformowania powodów przez pozwanego o ryzyku kursowym, skarżący poprzestaje na odwołaniu się wiedzy, jaką powodka zdaniem pozwanego posiadała jako ekonomistka oraz osoba

wcześniej zaciągająca zobowiązania kredytowe oparte o konstrukcję prawną analogiczną do zawartej w niniejszej sprawie a także do informacji jakie miała uzyskać strona powodowa od pracowników banku.

Po pierwsze stwierdzić więc należy, że kwestia klauzula denominacyjna trafnie zakwalifikowana została przez sąd jako wiążąca się z oceną warunków umownych określających główne świadczenie stron (w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §2 k.c. oraz art. 4 ust 2 Dyrektywy 93/13. Zgodnie ze zdaniem drugim art. 385<sup>1</sup> §1 przewidziany w tym przepisie wcześniej brak związania konsumenta nieuczciwą klauzulą umowną nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Norma ta (w myśl zasad wykładni zgodnej) musi być odczytywana w kontekście jurydycznym stworzonym przez art. 4 ust. 2 Dyrektywy, który jest przez art. 385<sup>1</sup> k.c. transponowany do krajowego systemu prawnego. Według tej normy zaś ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.

Według art. 5 Dyrektywy w przypadku umów, w których wszystkie lub niektóre z przedstawianych konsumentowi warunków wyrażone są na piśmie, warunki te muszą zawsze być sporządzone prostym i zrozumiałym językiem. Wszelkie wątpliwości co do treści warunku należy interpretować na korzyść konsumenta. Norma ta ma zastosowanie także wówczas, gdy warunek jest objęty zakresem stosowania art. 4 ust. 2 tej dyrektywy

Wyjaśnia się w orzecznictwie TS, że w ramach umowy o kredyt hipoteczny warunek taki powinien nie tylko być zrozumiały pod względem formalnym i gramatycznym, ale również umożliwiać, by właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument był w stanie zrozumieć konkretne działanie metody obliczania świadczenia i oszacować tym samym w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria potencjalnie istotne konsekwencje gospodarcze takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (por. na tle warunków dotyczących zmiennej stopy procentowej - wyrok z dnia 3 marca 2020 r., Gómez del Moral Guasch, C-125/18, EU:C:2020:138, a także ).

W kontekście umów o kredyt denominowany wielokrotnie wskazywano, że artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 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 (Wyrok TS z 30.04.2014 r., C-26/13, ÁRPÁD KÁSLER I HAJNALKA KÁSLERNÉ RÁBAI v. OTP JELZÁLOGBANK ZRT).

Podkreśla się, że warunek ten jest spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczył konsumentowi wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne - takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy (por. Wyrok TS z 10.06.2021 r., C-776/19, VB I IN. PRZECIWKO BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE SA I PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE,).

W tym, samym wyroku wskazano wyraźnie, że regulacja dyrektywy 93/13 a przeszkodzi temu, by ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego charakteru warunku umownego w rozumieniu art. 4 ust. 2 tej dyrektywy spoczywał na konsumentach.

W prawie krajowym, regulację szczególną dotyczącą rozkładu ciężaru dowodu w sprawach konsumenckich zawiera norma art. 385<sup>1</sup> §5 zgodnie z którą ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Odczytując jednak treść normy art. 385<sup>1</sup> §1 zdanie drugie k.c. w kontekście stworzonym



przez transponowaną normę dyrektywy należy przyjąć, że na przedsiębiorcy spoczywa też ciężar dowodu zachowania wzorca informacyjnego opisanego wyżej. Zatem pozwany powinien wykazać, że przedstawił konsumentowi w sposób przystępny i przejrzysty („prostym i zrozumiałym językiem”), taki zakres informacji, który był wystarczający do tego, by konsument dostatecznie uważny i rozsądny mógł ocenić potencjalnie istotne z perspektywy jego interesów (zobowiązań finansowych) konsekwencje ekonomiczne warunku nakładającego nań ryzyko walutowe przez cały okres obowiązywania umowy.

Pozwany powinien wykazać więc w niniejszej sprawie jakie konkretnie dane i w jaki sposób opracowane udostępnił powodowi przed zawarciem umowy. Dopiero taki materiał procesowy mógł otwierać podstawę do oceny, czy dane te z perspektywy wzorca konsumenta rozsądnego i uważnego były wystarczające dla wypełnienia obowiązku określonego w art. 5 w zw. z art. 4 ust 2 dyrektywy

W tym kontekście nieistotne jest to, czy kredytobiorca korzystał wcześniej z podobnych instrumentów kredytowych, jeśli jednocześnie nie wykazano, jaki zakres informacji był przekazywany temu samemu klientowi przy zawieraniu lub wykonywaniu wcześniejszych umów .

W tym kontekście nie mogą stanowić oparcia dla tezy o wypełnieniu przez pozwanego bank jego obowiązków informacyjnych w stosunku do konsumenta twierdzenia o posiadaniu wykształcenia ekonomicznego czy też o wcześniejszym skorzystaniu przez powodkę z oferty pozwanego dotyczącej kredytów denominowanych.

Bez znaczenia bowiem dla oceny obowiązków przedsiębiorcy pozostają indywidualne cechy konsumenta – posiadana przez niego wiedza , kwalifikacje czy doświadczenie zawodowe – por. np. por. np. Postanowienie TS z 14.09.2016 r., C-534/15, PAVEL DUMITRA# I MIOARA DUMITRA# v. BRD GROUPE SOCIÉTÉ GÉNÉRALE - SUCURSALA JUDE#EANĂ SATU MARE, Wyrok TS z 3.09.2015 r., C-110/14, HORATIU OVIDIU COSTEA v. SC VOLKSBANK ROMÂNIA SA.

Po drugie apelacja nie dostarcza żadnych argumentów pozwalających na uznanie, że Sąd Okręgowy błędnie ocenił zeznania powodów jako wiarygodne. Wskazywane przez skarżącego fakty, że powodka jest ekonomistką oraz że powodowie w 2002 r. zawarli umowę kredytu mieszkaniowego (...) denominowany w CHF o identycznej konstrukcji co sporna Umowa Kredytu odnoszą się jedynie do kwestii znajomości „produktu” bankowego. W ocenie Sądu Apelacyjnego okoliczności te nie są wystarczające do uznania, że powodowie byli świadomi wpływu (skali) ryzyka walutowego na ich zobowiązania finansowe przez cały okres obowiązywania umowy.

Skarżący utożsamia też błędnie kwestię wiedzy (informacji) o zmienności kursu z informacją o perspektywie możliwych zmian tego kursu na przestrzeni całego okresu wykonywania umowy a zwłaszcza informacją o wpływie (skutkach) takich zmian na globalną wartość zobowiązania powodów wobec pozwanego (a więc ekonomiczny „koszt” kredytu). Nie wykazano, by tego rodzaju informacja została powodowi przedstawiona.

Co więcej zeznania powoływanych w apelacji świadków- pracowników pozwanego w istocie przedstawiają dowody przeciwne. Świadek W. P. zeznała bowiem, że udzielała jedynie informacji o „warunkach kredytu”. Co do ryzyka walutowego świadek zeznała jedynie tyle, że „informowała o tym” klienta i „uczulała klientów na ryzyku kursowe”). Nie przedstawiono w żaden sposób treści tej informacji udzielonej konkretnie powodowi. Co do swojej wiedzy na ten temat z kolei świadek zeznała, że jej przeszkolenie do wykonywania obowiązków w banku trwało około 2 miesięcy i polegało na tym, że świadek obserwowała jak koleżanka obsługuje klientów.

Świadek zeznał też, że „była informacja” że rata może wzrosnąć nawet „dwa razy” w przypadku zmiany kursu. Podkreślić należy po pierwsze więc to, że po pierwsze zeznania te nie odnoszą się do powodów (świadek nie pamiętała nawet czy w 2008 roku pracowała czy też przebywała na zasiłku”). Po wtóre odnoszą się one wyłącznie do informacji o wysokości raty (świadek zeznaje dalej, że na szkoleniach „ogólnie było mówione” że „frank raz idzie w górę a raz w dół” i że „nie było szczegółowych danych”). Z zeznań tych nie wynika więc, by pracownicy banku byli dostatecznie

poinformowani o ryzyku walutowym. Jeśli tak, to nie sposób w oparciu o te zeznania przyjmować, że powodowie mogli otrzymać od tych pracowników odpowiedni zasób informacji (zgodny z opisanym standardem).

Te same wnioski dotyczą zeznań świadka A. G. , która jako dyrektor oddziału zeznała, że w ogóle nie pamięta, by było jakiekolwiek szkolenie w zakresie ryzyka kredytowego. Mimo sprawowanej funkcji w strukturze organizacyjnej powoda świadek nie potrafiła wskazać, jaki obowiązek informacyjny mieli podlegli jej pracownicy w stosunku do klientów , którym udzielano kredytu w walucie obcej. Nie wiedziała nawet, czy pracownicy potrafili wyjaśnić klientom w jaki sposób ustalana jest „stawka referencyjna” i od czego zależy jej zmiana, a klient był informowany tylko o tym, czy jest „stawka zmienna” . Wprost świadek ten zeznał przy tym, że ryzyko walutowe w całości obciążało kredytobiorcę (k. 563) .

Z kolei świadek E. S. zeznała wprost że nie była świadoma tego, że kurs franka wzrośnie dwukrotnie. Osoba ta także nie pamiętała, czy obsługiwała bezpośrednio powodów. Nie pamiętała, czy w roku 2008 były już „ulotki” o ryzyku walutowym. Świadek nie wiedziała nawet tego, w jaki sposób ustalany był koszt kredytu, o którym informowany był kredytobiorca. Świadek nie pamiętała, czy oświadczenie o ryzyku kursowym, które klienci banku podpisywali, było analizowane i omawiane z klientami (k. 565). Świadek wyjaśniła wreszcie, że informowała o tym, iż kurs franka jest zmienny, lecz nie przedstawiła klientom symulacji jak kształtował się ten kurs w poprzednich latach, gdyż pracownicy pozwanego nie mieli takiego obowiązku (k. 566) .

Z zeznań tych osób wynika więc, że wymaganie podpisania oświadczenia o ryzyku kursowym traktowane było przez pracowników pozwanego obsługujących klientów jako jedna z formalności w procedurze rozpatrywania wniosku kredytowego. Informacja co do ryzyka kursowego dotyczyła w swej istocie jedynie tego, że kurs CHF do PLN jest zmienny. Nie wykazano by powodom dostarczono informację pozwalającą na oszacowanie skutków tej zmienności dla wartości całego ich zobowiązania (podobnie zresztą jak nie wynika stąd, by powodowie uzyskali analogiczna informację co do skutków stosowania tzw. spreadu dla globalnej wartości ich świadczenia wobec banku).

Jawi się stąd obraz, że pracownicy banku nie posiadali wiedzy pozwalającej na przekazanie informacji co do ryzyka kursowego. W rezultacie nie można uznać za sprzeczne z art. 233 k.p.c. przyznanie waloru wiarygodności zeznaniom powodów w omawianym zakresie.

Nie mogą zmienić tej konkluzji dowody z dokumentów powoływanych w apelacji (wniosku kredytowego, wyciągu z procedury i pisma okólnego, umowy kredytu, raportu kredytowego i informacji banku z 2018 roku). Jak wskazano, wobec treści zeznań świadków - pracowników pozwanego, nie sposób przyjąć, by pouczenie o ryzyku, które poświadczali powodowie w sygnowanych przez siebie dokumentach mogło potwierdzać uzyskanie informacji o zakresie odpowiadającym wzorcom zachowania przedsiębiorcy, opisanym w cytowanej wyżej judykaturze TS. Z kolei wyciągi z procedur, pisma okólna czy też informacja i raport, mogą służyć jedynie za dowód istnienia „procedur” w ramach struktury banku (lecz nie dowód dopełnienia obowiązków pracowników banku w sposób odpowiadający wymaganiom wewnętrznym w konkretnej sprawie). To zaś zwalnia z oceny, czy same procedury wewnętrzne banku można uznać za odpowiadające wzorcom obowiązku informacyjnego przedsiębiorcy wobec konsumenta.

Podkreślić też ponownie należy, że błędnie utożsamia skarżący w swoim wywodzie informację o ryzyku kursowym z informacją o potencjalnym wpływie działania tego ryzyka na ujmowaną globalnie (przez cały okres umowy) wartością zobowiązani powodów wobec banku. Do przedstawienia takiej właśnie informacji zobowiązany był bank w świetle przywołanego orzecznictwa. Dopiero wykazanie, że klient mając taką wiedzę (a zatem bank nie działał w warunkach przewagi informacyjnej) zgodził się na klauzulę denominacyjną, pozwalałoby na uznanie, że warunki umowy zostały przedstawione prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust 2 w zw. z art. 5 Dyrektywy) a więc jednoznaczny w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §1 k.c.

Z tych przyczyn nie można uznać, by zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w omówionej płaszczyźnie znajdował jakiegokolwiek uzasadnienie.

Nie jest też uzasadniony zarzut zawarty w pkt. 1 ppkt. 1) lit a apelacji. Skarżący zarzuca, że sąd bezpodstawnie przypisał walor wiarygodności zeznaniom powodów dotyczącym sposobu oferowania kredytu jako najkorzystniejszego w ówczesnej ofercie banku, czy wreszcie przebiegu rozpoznania wniosku kredytowego i podpisania umowy. Jak wyjaśniono wyżej, zeznania powoływanych w apelacji świadków w żadnym zakresie nie podważają wiarygodności zeznań powodów. W istocie świadkowie zaslaniając się brakiem pamięci, nie potrafili w żaden sposób odnieść się do kwestii umowy z powodami. Nie wykazał skarżący, by ocena zeznań powodów jako wiarygodnych popadała w sprzeczność z pozostałą częścią materiału procesowego.

Nie zmienia tych ocen twierdzenie skarżącego, że powodowie nie byli zainteresowani szczegółową analizą umowy (podpisali ją bez przeczytania ufając pracownikowi banku). Samo odczytanie umowy bowiem nie spowodowałoby uzyskania informacji, o której mowa wyżej (skoro ani w umowie ani w dokumentach przekazanych konsumentowi takiej informacji w istocie nie zawarto).

W rezultacie argumentacja przedstawiona w ramach zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c. nie może wpływać na ocenę zaskarżonego wyroku.

Przechodząc do zarzutów naruszenia prawa materialnego, wstępnie zaznaczyć należy, że w części uzasadnienia dotyczącej analizy umowy w płaszczyźnie norm kreujących ochronę konsumentką, Sąd Okręgowy trafnie zakwalifikował roszczenie objęte pozwem i dla jego oceny prawidłowo zastosował powołane przez siebie przepisy prawne.

Trafna jest kwalifikacja postanowień dotyczących spreadu walutowego i klauzuli denominacyjnej jako dotyczących głównego przedmiotu umowy.

Jak wskazano pozwany obciążony ciężarem dowodu nie przedstawił w apelacji żadnych argumentów pozwalających na przyjęcie, że klauzule dotyczące tych kwestii zostały sporządzone z zachowaniem wzorców przejrzystości (art. 4 ust. 2 w zw. z art. 5 dyrektywy). Nie wykazano też, by warunki te były negocjowane indywidualnie.

Jako takie podlegają więc ocenie z perspektywy art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. który musi być odczytywany w kontekście art. 3 ust. 1 Dyrektywy. Zgodnie z tym przepisem warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, uznaje się za nieuczciwe, jeśli stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Zarzuty apelacji dotyczące tej kwestii zawarte w pkt. 2 ppkt. 2) i 3) uznać należy za bezzasadne. Po pierwsze bowiem nie jest prawidłowe utożsamianie klauzuli umownej opisującej przedmiot świadczenia głównego z elementem przedmiotowo istotnym umowy. Wielokrotnie wskazywano w judykaturze na konieczność odróżnienia tych dwóch pojęć prawnych. Element przedmiotowo istotny bowiem (obejmujący przede wszystkim (ale nie tylko) normatywny opis świadczenia wynikającego ze stypizowanej umowy może być przez strony precyzowany przez postanowienia podmiotowo istotne (*accidentalia negotii*). Zarazem postanowienia te, jeśli będą wpływały na treść świadczenia (kształtowały zakres obowiązku dłużnika, np. sposób czy czas spełnienia świadczenia) będą *ad casum* traktowane jako określające główne świadczenie strony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. . Na tle umów kredytowych przyjmuje się obecnie w judykaturze, że za postanowienia umowne dotyczące "głównego przedmiotu umowy" w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, uznać należy takie, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. W kręgu tym umieszcza się klauzule, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. np. Wyrok TS z 30.04.2014 r., C-26/13, *ÁRPÁD KÁSLER I HAJNALKA KÁSLERNÉ RÁBAI v. OTP JELZÁLOGBANK ZRT, ZOTSIS* 2014, nr 4, poz. I-282. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 44, Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo). Wyjaśnia się też, że warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową, a waluta krajowa jest walutą spłaty, i powodujące skutek w postaci ponoszenia ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, są objęte zakresem tego

przepisu, w wypadku gdy warunki te określają istotny element charakteryzujący wspomnianą umowę (por. Wyrok TS z 10.06.2021 r., C-776/19, VB I IN. PRZECIWKO BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE SA I PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE, LEX nr 3183143).

Wnioski wynikające z wykładni tej normy stosować należy (zgodnie z zasadami wykładni zgodnej) do interpretacji normy art. 385<sup>1</sup> k.c. (jako normy transponującej do porządku krajowego regulacje dyrektywy).

W tym kontekście uznać należy, że klauzula denominacyjna (oraz związana z nią funkcjonalnie i logicznie klauzula spreadowa) określają główny przedmiot umowy (świadczenia obu stron) w niniejszej sprawie. Nie budziło sporu między stronami, że wykorzystanie tego mechanizmu umownego powiązane było z przyjętym w umowie sposobem ustalania zmiennego oprocentowania kredytu (odbiegającym co do wysokości i sposobu ustalania w stosunku do oferty kredytów niezawierających klauzul denominacyjnych) .

Z drugiej strony klauzula denominacyjna służyła ustaleniu ostatecznej wartości świadczenia banku na rzecz kredytobiorcy (bank wypłacać miał świadczenie w PLN o wartości ustalonej według kursu obowiązującego w dniu wypłaty środków) i świadczenia kredytobiorców (wartość raty kapitałowo odsetkowej ustalana była według odpowiedniego kursu obowiązującego w chwili świadczenia). Zatem nie sposób uznać za poprawną argumentacji skarżącej kwestionującej prawidłowości kwalifikacji ocenianych klauzul jako dotyczących głównego przedmiotu umowy .

W tym kontekście za nieuzasadniony poczytać należy zarzut naruszenia art. 58 §1 k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego polegający na „nieuzasadnionym utożsamieniu” przez Sąd Okręgowy umowy kredytu denominowanego z kredytem waloryzowanym do waluty obcej.

W pierwszej kolejności wyjaśnić należy, że wprawdzie w umowie będącej przedmiotem osąd w niniejszym procesie określono wysokość kredytu w walucie obcej (CHF) to wysokość poszczególnych transz kredytu wypłacanych kredytobiorcom została już wskazana wprost w PLN (§4 ust. 2 COU). Pomija też skarżący, że kredytobiorcy składając wniosek musieli wskazać wartość objętego wnioskiem kredytu w PLN. Część wniosku stanowiącą wynik przeliczenia kredytu na walutę obcą według kursu obowiązującego w banku wypełniał pracownik banku. Z umowy wynika więc wyraźnie że przeliczenie żądanej kwoty na walutę obcą miało przede wszystkim znaczenie dla określenia sposobu ustalenia wysokości wypłacanej kredytobiorcom kwoty w PLN (kredytobiorcy nie otrzymywali wartości PLN odpowiadającej ich wnioskowi, lecz wartość kwoty wskazanej we wniosku przez pracownika banku w walucie obcej, obliczoną po kursie kupna przyjętym przez bank w dniu wypłaty).

Z perspektywy określenia wartości świadczenia kredytobiorców, klauzula denominacyjna miała służyć określeniu wysokości raty, która następnie była przeliczana na PLN według kursu obowiązującego w chwili świadczenia. Wbrew twierdzeniom apelanta więc nie można przyjmować, że kredyt objęty sporem był kredytem walutowym (w którym zarówno świadczenie kredytodawcy jak i kredytobiorcy oznaczone było w walucie obcej).

W świetle §4 COU powodowie nie mieli bowiem roszczenia wobec pozwanego o wypłatę świadczenia kredytowego w CHF (mogli żądać jedynie wypłaty w PLN). Pozwany zaś nie posiadał prawa do spełnienia świadczenia w CHF (jak wynika to choćby z treści art. 358 k.c.). Zobligowany był do świadczenia w PLN. Z kolei według §32 COU w przypadku opóźnienia przez dłużników z ze spłatą raty kredytowej, kredytodawca w stosunku do kredytobiorców posiadał roszczenie o świadczenie w PLN (nie mógł dochodzić spełnienia świadczenia w walucie obcej, lecz uzyskiwał prawo do przeliczenia zadłużenia przeterminowanego według kursu obowiązującego ustalonego zgodnie z §7 ust. 5 CSU).

Nie zmienia tego prawo dłużnika (kredytobiorcy) do zwrotu kredytu w walucie obecnej. Uprawnienie to należy traktować jako prawo wyboru sposobu spełnienia świadczenia ( nieograniczone jedynie do CHF ale też obejmujące inne waluty wymieniane – por. §22 ust. 2 pkt. 2) lit. b) i pkt. 3) COU.

Zatem świadczenie kredytodawcy miało bowiem zgodnie z umową nastąpić w PLN a odwołanie się do wartości tego świadczenia w CHF miało jedynie służyć wyliczeniu wysokości rat kredytowych należnych od kredytobiorców (i ustaleniu oprocentowania kredytu przy wykorzystaniu zmiennej stopy LIBOR – co potwierdzają zeznania powodów). Zatem nie można przyjąć, by (biorąc pod uwagę przedstawione wyżej kryteria) poprawnym było kwalifikowanie kredytu jako walutowego.

Z materiału procesowego wynika też, że zwrot kredytu następował w PLN (poprzez zobowiązanie powodów do zapewnienia na założonym specjalnie rachunku bankowym środków pieniężnych o wartości odpowiedniej dla raty kredytowej przeliczonej z CHF według kursu stosowanego przez pozwany bank (§22 ust. 2 pkt 1 COU).

Dodatkowo zauważyć należy, że także wszelkie prowizje, opłaty i koszty udzielonego kredytu wskazane w rozdziale 2 CSU, zostały wyrażone w PLN.

Konstrukcja umowna wynikająca bezsprzecznie z treści przytoczonych postanowień umowy (znajdująca potwierdzenie w sposobie jej wykonywania) odpowiada wyraźnie (wynikającemu z zeznań strony powodowej) zamiarowi stron. Niewątpliwie bowiem powodowie nie dążyli do pozyskania od kredytodawcy świadczenia w walucie obcej, o czym świadczy chociażby treść złożonego wniosku o kredyt – powodowie wnioskowali o kwotę 120.000 zł. Ich celem (znanym bankowi co wynika wyraźnie z treści §2 COU) było uzyskanie kredytu hipotecznego w celu konsolidacji zobowiązań (w tym pożyczki gotówkowej), a kwota zadłużenia zgodnie ze złożonym wnioskiem kredytowym była wyrażona w PLN (89.220 zł). Zgoda kredytobiorców (konsumentów) na kredyt odwołujący się do CHF wynikała z oferowanych przez bank (przedsiębiorcę) korzystniejszych warunków zarówno, jeśli chodzi o wymagania co do zdolności kredytowej jak i wysokość oprocentowania (a zatem deklarowany przez bank koszt kredytu).

Zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu i uzyskanie kwoty określonej w złotych, a nie pożyczki walutowej, jak twierdzi pozwana. Stąd zarzut naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisów prawa materialnego w tym zakresie także okazał się chybiony.

W rezultacie stwierdzić należy, że iż umowa kredytu spełnia cechy tzw. kredytu denominowanego, odróżnianego konstrukcyjnie od kredytu walutowego .

Nie są uzasadnione zarzuty naruszenia art. 385<sup>1</sup> i 385<sup>2</sup> k.c. wymienione w pt. 2 ppkt. 4 i 5 apelacji.

W ocenie Sądu odwoławczego Sąd Okręgowy słusznie uznał, że zawarte w umowie klauzule waloryzacyjne kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), co prowadziło do potraktowania ich jako niedozwolonych. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zastosowanie abuzywniej klauzuli dotyczącej ustalania wysokości świadczenia kredytodawcy i kredytobiorcy w PLN stanowi samoistną i wystarczającą przesłankę nieważności umowy w kontekście jurydycznym stworzonym przez normy prawa materialnego interpretowane zgodnie z normami prawa europejskiego tworzącymi system ochrony konsumenta. Stąd też należy przedstawić szerszy wywód dotyczący tej kwestii.

Zgodzić należy się z Sądem pierwszej instancji, że abuzywność spornych postanowień umownych przejawiała się w tym, iż pozwany Bank, redagując postanowienia umowy, przyznał sobie prawo do jednostronnego ustalania w PLN wysokości rat kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego poprzez wykorzystywanie wyznaczanych przez siebie kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego.

W tym kontekście dokonując ocen prawnych na tle niniejszej sprawy zwrócić należy uwagę na to że tzw. klauzule spreadowe (także o kształcie analogicznym do stosowanego przez pozwanego w ramach rozliczeń z powodem) były przedmiotem wielokrotnej analizy w judykaturze. W świetle kolejnych wypowiedzi Sądu Najwyższego odwołujących się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przyjąć można że ugruntowana jest ocena jako abuzywnych klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu waluty ustalanego przez kredytujący bank bez wskazania w umowie szczegółowych zasad jego ustalania.

Wyjaśniano zatem , że postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzulę tzw. spreadu walutowego) odsyłając do tabel ustalanych jednostronnie przez bank (przedsiębiorcę) traktowane być powinny jako kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Jako takie klauzule zatem muszą być uznane za niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. (por. np. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, dnia 9 maja 2019 r. I CSK 242/18, z dnia 7.11.2019 r., IV CSK 13/19, LEX nr 2741776, z dnia 27 listopada 2019 II CSK 483/18, Lex nr 2744159, czy z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18).

Odnosząc te uwagi do umowy objętej sporem zaznaczyć wstępnie należy, że tzw. klauzula spreadowa w kształcie przyjętym w niniejszej sprawie, a więc pozwalająca bankowi na przeliczanie świadczenia przy uwzględnieniu kursu ustalonego jednostronnie przez przedsiębiorcę w dacie wymagalności świadczenia (odesłanie do tabeli kursów obowiązującej ustalonej przez kredytodawcę ), będzie kwalifikowana jako abuzywna niezależnie do tego, czy przyjmie się, że postanowienie umowne dotyczącej tej kwestii jest postanowieniem nieokreślającym głównego świadczenia stron umowy czy też zakwalifikuje się w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. jako określające główne świadczenie (jak to przyjął Sąd Okręgowy nieściśle kwalifikując taką klauzulę wśród elementów przedmiotowo istotnych- essentialia negotii umowy).

W drugim z przedstawionych przypadków (uznanym za prawidłowy przez Sąd Apelacyjny z przyczyn opisanych wyżej) klauzula przewalutowania zawarta w umowie kredytu może bowiem podlegać badaniu pod kątem abuzywności, jeżeli nie została wyrażona w jednoznaczny sposób (art. 385<sup>1</sup> k.c. zdanie ostatnie).

W prezentowanych wyżej wypowiedziach judykatury wyjaśniano wielokrotnie , że dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego jako określającego główny przedmiot umowy określać należy, czy konsument na podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości (por. też zwłaszcza wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku SN z 7.11.2019 r., IV CSK 13/19, LEX nr 2741776). Nie ulega wątpliwości to, że w realiach niniejszej sprawy takie oszacowanie nie było możliwe. Po pierwsze bowiem w umowie (jak wyjaśniono wyżej) nie przedstawiono mechanizmu ustalania kursów przez bank zatem nie było możliwe poczynienie choćby próby antycypowania sposobu ustalenia kursu w przyszłości czy też weryfikacji zgodności z umową sposobu ustalenia kursu (a w konsekwencji ustalenia wartości świadczenia obciążającego kredytobiorcę).

Z zakwestionowanych postanowień COU (§22) wynika wprost, że przeliczanie raty kredytu (z CHF na złote polskie) miało odbywać według tabeli kursowej banku. Redagując w taki sposób postanowienia umowne bank przyznał sobie więc (wbrew stanowisku apelującego) prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego. Jak wskazano wyżej w żadnym postanowieniu umowy nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów banku (choćby przez wiążące określenie przyjmowanych przez bank granic różnicy (odchyłeń) między kursem rynkowym i kursem stosowanym przez siebie). W szczególności też postanowienia przedmiotowej umowy w istocie nie przewidują wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została w istocie dowolność w zakresie wyboru szczegółowych kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty waloryzowane są kursem CHF. Czynniki obiektywne, (sprawdzalne z punktu widzenia konsumenta), jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany CHF, tylko częściowo wpływają na ostateczny koszt kredytu ponoszony przez konsumenta.

Dotyczy to (jak wyżej wyjaśniono) nie tylko wysokości świadczenia kredytobiorców ale też nota bene wartości świadczenia kredytodawcy wypłacanego kredytobiorcom w wykonaniu umowy kredytowej.

Już ta okoliczność powoduje , że nie można uznać, by postanowienie dotyczące klauzuli spreadowej zostało w sposób jednoznaczny.

Odnosząc się do klauzuli denominacyjnej stwierdzić należy, że w istocie nakładała ona na kredytobiorcę ryzyko kursowe. Ryzyko to w żaden sposób nie było w umowie ograniczane). Zatem kredytobiorca ponosił nieograniczone ryzyko skutków finansowych umacniania się (względem PLN) waluty do której kredyt był denominowany. Opisano wyżej przyczyny, które powodują, że nie można w świetle materiału procesowego przyjąć, by bank wykazał, iż uczynił zadość obowiązkowi przedstawienia tej klauzuli w sposób przejrzysty i pozwalający klientowi na świadomą decyzję o związaniu się umową o takiej konstrukcji. Jak wskazano wyżej, z materiału procesowego nie wynika w szczególności, by pozwany bank przed zawarciem umowy (wykonując obowiązki informacyjne) przedstawił rzetelną informację co do możliwości znacznych wahań kursu waluty przyjętej za podstawę przeliczenia świadczenia wpływających w sposób drastyczny na wysokość kapitału podlegającego spłacie w PLN. .

Przypomnieć należy, że powódka zeznała, że przedstawiona jej symulacja wskazywała na malejące raty kredytu. Wynikający z materiału procesowego sposób prezentacji symulacji spłaty kredytu i ryzyka zmiany kursu franka szwajcarskiego, utwierdzenie przez pracowników Banku o atrakcyjności oferty (korzyściach jakie dla powodów niesie zawarcie kredytu na takich warunkach i poprzestanie na odebraniu oświadczenia o tym, że powodowie są świadomi ryzyka kursowego) czy też nawet wyłożenie materiałów informacyjnych w pomieszczeniach przeznaczonych dla klientów Banku, nie pozwalają przyjąć, by powodowie zostali poinformowani, że realne jest iż w przyszłości dojdzie do gwałtownych, radykalnych zmian kursowych, a wskutek tego drastycznie wzrośnie wartość jego świadczenia na rzecz banku, a tym samym, że oferowany im produkt finansowy jest wysoce ryzykowny i nie jest dla nich korzystny. Nie sposób zatem przyjąć, by powodowie mogli w ogóle czynić założenia co do wartości należności, jakiej bank będzie żądał przez cały okres wykonywania umowy i jej proporcji co do wartości kredytu uzyskanego (zwłaszcza że z materiału procesowego nie wynika, by sam kredytodawca – jego pracownicy - w chwili udzielenia kredytu miał świadomość (zakładał), że istnieje realne ryzyko gwałtownych i radykalnych zmian kursowych, w skali jaka wystąpiła w rzeczywistości.

Działanie banku naruszało więc wzorzec wypracowany w judykaturze TS z treści art. 5 w zw. z art. 4 ust 2 Dyrektywy, co otwiera konieczność jej kontroli w płaszczyźnie normy art. 385<sup>1</sup> §1 w zw z §3 Dyrektywy.

Odnosząc te uwagi do kryteriów oceny abuzywności zawartych w treści art. 385<sup>1</sup> k.c., stwierdzić należy, że jako rażące sprzeczne z interesem konsumenta uznać należy w świetle orzecznictwa już samo skonstruowanie mechanizmu ustalania wartości świadczenia jednostronnie przez bank (mechanizm ten niewątpliwie bowiem narusza równość kontraktową dając przedsiębiorcy wpływ na kształtowanie obowiązków umownych konsumenta). Jako taka konstrukcja ta narusza też dobre obyczaje. Jednym z zasadniczych aksjomatów przy ocenie postanowień umownych z perspektywy ochrony praw konsumenta jest uczciwość kontraktowa, rozumiana jako nakaz przejrzystego kształtowania stosunku umownego (zwłaszcza dotyczącego żywotnych interesów konsumenta), opartego o wzorzec równej pozycji prawnej stron kontraktu (nienarzucania postanowień przenoszących na konsumenta zbędnego ryzyka kontraktowego). Postanowienia oceniane w niniejszej sprawie w sposób oczywisty naruszają ten wzorzec. (skoro w jego świetle decyzja o wyznaczeniu kursu w istocie odbywała się arbitralnie (według kryteriów przyjmowanych przez kierownictwo banku – a więc wewnątrz struktury organizacyjnej banku i ze skutkiem wyłącznie w stosunku do jego pracowników).

W przypadku klauzuli denominacyjnej sprzeczność z dobrymi obyczajami wynika już stąd, że na kredytobiorcę (ekonomicznie słabszą stroną umowy) nałożono w istocie nieograniczone ryzyko deprecjacji PLN w stosunku do waluty obcej. Działanie takie nie ma żadnego uzasadnienia w świetle zasad lojalności kontraktowej zwłaszcza jeśli opiera się o przewagę organizacyjną i informacyjną banku nad kontrahentem. To przedsiębiorca też ponosi odpowiedzialność za lokowanie we swojej ofercie tego rodzaju ryzykownych dla konsumenta „produktów bankowych”. Nie można też pomijać kontekstu jako tworzy kreowane przez banki postrzeganie ich jako przedsiębiorców szczególnych – podmiotów zaufania publicznego, które nie tylko finansują działalność lecz działają dla dobra klienteli („doradzają” przy wyborze sposobu finansowania). Ten aspekt związany z oferowaniem rozwiązań ryzykownych ekonomicznie dla konsumenta bez zachowania standardu informacyjnego adekwatnego dla ponoszonego przez kontrahenta ryzyka. Zważywszy na długotrwałość stosunku kredytu jego znaczącą kwotę, tego rodzaju zachowanie

przedsiębiorcy jako dotyczące życiowych interesów konsumenta musi być uznane za naruszające klauzulę dobrych obyczajów. Zarazem będzie ono naruszało rażąco interesy konsumenta. Pamiętać należy, że pojęcie to użyte w art. 385<sup>1</sup> k.c. interpretowane być musi w kontekście wzorca wynikającego z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13. Zgodnie zaś z tą normą warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, uznaje się za nieuczciwe, jeśli stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Zatem rażące naruszenie interesów konsumenta nastąpi zawsze wówczas gdy stwierdzone zostanie, że zastosowanie kwestionowanego postanowienia umownego prowadzi do znaczącej nierównowagi praw i obowiązków stron umowy ze szkodą dla konsumenta.

Wbrew stanowisku skarżącego nie można też uznać, by obie przesłanki z art. 385<sup>1</sup> należało traktować rozłącznie (poszukiwać innych okoliczności dla uzasadnienia każdej z nich). Nie można wykluczyć bowiem że naruszenie interesu konsumenta będzie uzasadniało sprzeczność z dobrym obyczajem (np. gdy wbrew przyjętym za fundamentalne dla obrotu cywilnego zasadom aksjologicznym dojdzie do nieuzasadnionego celem umowy wzbogacenia przedsiębiorcy kosztem konsumenta). Z kolei w przywołanej wyżej judykaturze TS przyjęto, między innymi kategorycznie, że warunki umowy kredytu denominowanego powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (Wyrok TS z 10.06.2021 r., C-776/19, VB I IN. PRZECIWKO BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE SA I PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE, LEX nr 3183143.). Ujmując tą wypowiedź w realiach sprawy nie sposób nie dostrzec, że nie przedstawiono żadnych argumentów, które pozwalałyby na przypuszczenie, że pozwany mógł racjonalnie przewidywać, iż powodowie po uzyskaniu wyczerpującej informacji, świadomie wyraziliby zgodę w drodze indywidualnych negocjacji na przyjęcie na siebie nieproporcjonalnego ryzyka kursowego.

W realiach sprawy więc zarówno klauzula spreadowa jak i denominacyjna skutkują znaczącą nierównowagą praw i obowiązków stron umowy ze szkodą dla konsumenta.

Uwzględniając powyższą argumentację prawną, Sąd Apelacyjny uznał za bezzasadny zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> k.c., mającego polegać na błędnym przyjęciu abuzywności opisanych postanowień umownych.

Nie ma racji skarżący odwołując się do tego, że klauzule umowne są zgodne z art. 69 ust. 2 pkt. 4a Prawa bankowego. Konstrukcja abuzywności klauzul nie wiąże się bowiem z tym, że warunek umowny nie może być uznawany za dopuszczalny przez prawo (musi być sprzeczny z prawem). Norma art. 385<sup>1</sup> k.c. pozwala bowiem na eliminację z obrotu takich postanowień umownych, które pozostają formalnie zgodne z prawem (mieszcząc się w kompetencji stron wynikającej choćby z zasady swobody umów lub znajdują swoje formalne uzasadnienie prawne w treści konkretnego przepisu). Chodzi o takie postanowienia, które popadają w sprzeczność z wzorcem budowanym w oparciu o klauzule generalne, do których odsyła norma art. 385<sup>1</sup> k.c.. Budowa wzorca kontroli uwzględniać przy tym musi hierarchicznie nadrzędną nad przepisami ustawy regulację prawa unijnego (przywołane wyżej regulacje traktowa i wypełniające ją normy prawa pochodnego).

Te same uwagi czynią bezzasadnym zarzut naruszenia norm dyrektywy 93/13 (pkt. 2 ppkt. 8 ) apelacji.

Nie jest też jasne twierdzenie że kredyt w niniejszej sprawie częściowo „został wypłacony w walucie obcej”. W istocie bowiem myli skarżący wypłatę (świadczenie na rzecz kredytobiorców), która nastąpiła bezspornie w PLN z zarachowaniem przez siebie na poczet „konsolidowanych” zobowiązań z wcześniej zawartych przez powodów umów o kredyt denominowany. W tym drugim przypadku pozwany nie wypłacał środków (nie spełniał świadczenia pieniężnego), lecz oświadczył o umorzeniu wcześniejszych zobowiązań (dokonując „zarachowania” na ich poczet części



kredytu). Jedynie wartość umorzenia została podana w umowie w walucie do której kredyt był denominowany (nota bene przy wykorzystaniu takiej samej konstrukcji użytej we wcześniejszych umowach).

Bezzasadne w tym zakresie okazały się zarzuty pozwanego w części, w jakiej kwestionował on ocenę prawną Sądu pierwszej instancji w części dotyczącej wpływu zastrzeżenia w umowie między stronami klauzuli abuzywnej na ważność umowy (pkt. 2 ppkt. 9) -12) apelacji).

Pozwana stanowisko swoje uzasadniła, odwołując się do poglądu, że abuzywność niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego spreadu walutowego nie może powodować nieważności całej umowy, a nieważną klauzulę należy zastąpić poprzez odpowiednie stosowanie przepisu prawa materialnego.

Stanowisko to znajdowało wprawdzie akceptację w szeregu orzeczeń - przede wszystkim sądów powszechnych, jednak zwrócić należy uwagę na to, że aktualnie – także pod wpływem wykładni prawa europejskiego dokonywanej w kolejnych orzeczeniach TSUE - w judykaturze Sądu Najwyższego na tle spraw analogicznych do obecnie rozpoznawanej i występujących w nich (tożsamy z objętymi rozstrzyganym sporem) zagadnień prawnych, doszło do istotnej korekty wykładni prawa. Przedstawia się obecnie (obszernie umotywowane prawnie) oceny prawne, odmienne od przyjmowanych we wcześniejszym orzecznictwie.

Uwzględniono w praktyce judykacyjnej zwłaszcza argumenty wynikające z ustabilizowanego orzecznictwa TSUE przyjmując konieczność dokonywania wykładni prawa polskiego w zgodzie z wnioskami jakie wprowadza Trybunał z konsumenckiego prawa europejskiego.

W tym kontekście zwrócić należy uwagę na to, że w aktualnym orzecznictwie TSUE sformułowano (istotne dla wykładni i zastosowania prawa materialnego także w niniejszej sprawie) rozstrzygnięcia dotyczące wykładni art. 5 i 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. UE. L. z 1993 r. Nr 95, str. 29 z późn. zm., dalej cytowanej jako dyrektywa 93/13/EWG). Ze względu na pozycję ustrojową Trybunału, umocowanego zwłaszcza w świetle art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30 z późn. zm.) do zapewnienia poszanowania prawa unijnego w wykładni i stosowaniu, Sąd polski jest zobowiązany do uwzględniania przy stosowaniu prawa także wykładni prawa europejskiego przyjętej w tych rozstrzygnięciach.

Niekwestionowany jest bowiem obecnie w nauce prawa (por. np. N. Baranowska, Stosowanie wykładni zgodnej z prawem unijnym w sporach horyzontalnych w razie nieprawidłowej implementacji dyrektywy. Europejski Przegląd Sądowy, 2018, nr 2. s. 4-14 i tam prezentowane zestawienie poglądów nauki prawa) oraz orzecznictwie ETS (por. np. wyroki ETS z 13.03.1997 r., C-197/96, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej, EU:C:1997:155; z 13.07.2000 r., C-160/99, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej, EU:C:2000:410; z 18.01.2001 r., C-162/99, Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Włoskiej, EU:C:2001:35 wyrok z 5.10.2004 r. w sprawach połączonych od C-397/01 do C-403/01, Pfeiffer i inni przeciwko Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV, EU:C:2004:584), obowiązek dokonywania przez sąd krajowy wykładni prawa krajowego w sposób zapewniający spójność (zgodność) z prawem wspólnotowym (określany w dalszym toku niniejszego wywodu mianem obowiązku wykładni zgodnej).

W świetle tej zasady sąd stwierdziwszy zaniechanie (sprzeczność z prawem unijnym) implementacji dyrektywy ma obowiązek takiego zastosowania (wykładni) prawa krajowego, aby zapewnić efektywność ochrony wynikającej z transponowanej do porządku krajowego normy prawa wspólnotowego.

Spośród wypowiedzi judykacyjnych TSUE zapadłych po 27 lutego 2019 w pierwszej kolejności zwrócić należy uwagę na wyrok z dnia 14 marca 2019 roku, Dunai v. Erste Bank Hungary ZRT. C-118/17. Przyjęto w tym orzeczeniu, że przepis art. 6 Dyrektywy 93/13/EWG wymaga, by przepisy prawa krajowego interpretowane były w taki sposób, żeby skutkiem wyeliminowania klauzuli umownej o nieuczciwym charakterze było przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej znajdowałby się konsument w przypadku braku istnienia tego nieuczciwego warunku. Stanowisko to nawiązuje do poglądów prezentowanych wcześniej w orzecznictwie i posiadających ugruntowaną motywację prawną Istotne

jest jednak stwierdzenie przez Trybunał w cytowanym wyżej wyroku, że jeśli zostanie stwierdzone, że warunek jest nieuczciwy, a umowa bez takiego warunku nie może dalej istnieć, przepis art. 6 Dyrektywy wymaga takiej interpretacji norm prawa krajowego, która pozwoli na stwierdzenie nieważności umowy.

Z kolei w wyroku z dnia 3 października 2019 r., w sprawie o sygn. C -260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, przyjęto, że w świetle art. 6 ust. 1 Dyrektywy nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich, oraz że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. Trybunał wskazał, że przepis art. 6 Dyrektywy sam nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie sądowi krajowemu zgodnie z krajowym porządkiem prawnym. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreślił jednak, że jeżeli sąd w danej sprawie uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 Dyrektywy zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Jest tak zwłaszcza wtedy, 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 kredytu do waluty. Odwołując się do wcześniejszych swoich orzeczeń Trybunał stwierdził, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, więc obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania tego rodzaju umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna (podobną argumentację zawarto w powołanym wyżej wyroku TSUE z dnia 14 marca 2019 r., Dunai, C 118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 prezentując tam także wcześniejsze orzecznictwo). Jak zauważył Trybunał w orzeczeniu C 260/18, wprawdzie dopuszczalne jest, aby sąd krajowy zarządził unieważnienie nieuczciwych postanowień umownych poprzez zastąpienie ich przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony (zob. podobnie wyroki Trybunału: z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 81; a także z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C 70/17 i C 179/17, EU:C:2019:250, pkt 59), niemniej art. 6 ust. 1 Dyrektywy 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. W rezultacie wyrażono stanowczy pogląd, iż nie można zastępować zawartych w umowie postanowień niedozwolonych przez odwoływanie się do reguł ogólnych.

Wykładnia ta jest konsekwentnie podtrzymywana w kolejnych wypowiedziach TS (por. np. wyrok TS z 29.04.2021 r., C-19/20, I.W. I R.W. PRZECIWKO BANK BPH S.A., LEX nr 3166094).

Jak już na to wskazywano, w orzecznictwie Sądu Najwyższego przed wydaniem przywołanych dwóch orzeczeń TSUE przyjmowano natomiast, że konsekwencją stwierdzenia niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, nie publ., z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, nie publ., i z dnia 24 października 2018 r. II CSK 632/17, nie publ.).

Już jednak po wydaniu przez TSUE rozstrzygnięcia w sprawie C-260/18, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 (I CSK 483/18) przedstawił wykładnię uwzględniającą wnioski płynące z przedstawionej judykatury TSUE, wskazując, że w świetle orzecznictwa TSUE co do zasady wyklucza się, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Zwrócono też uwagę na to, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Uważa zatem Sąd Najwyższy, że skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty,

gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. Zdaniem Sądu Najwyższego należy więc dążyć do osiągnięcia stanu „niezwiązania” konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 Dyrektywy). Na tle powołanych przez siebie rozstrzygnięć TSUE, Sąd Najwyższy uznał także, iż wykluczone jest, jako sprzeczne z celem Dyrektywy, aprobowane we wcześniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule, byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. Dalej wskazano, że zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy, po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul, umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana (co podlega ocenie przez sąd orzekający w sprawie). Odwołując się w tym kontekście do przywołanego wyżej orzeczenia TSUE w sprawie C-260/18, Sąd Najwyższy określił szczegółowy wzorzec postępowania zmierzającego do oceny, czy umowa może być utrzymana z pominięciem klauzuli abuzywnej, czy też należy stwierdzić jej nieważność. Akcentując to, że wyrok w sprawie C-260/18 dotyczy polskiego systemu prawnego, Sąd Najwyższy wskazał, że Dyrektywa nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie - zgodnie z prawem Unii Europejskiej - krajowemu porządkowi prawnemu. W konkretnej sytuacji należy zatem w świetle kryteriów krajowych zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za nieważne. Jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, to art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie. Odwołując się do wykładni dokonanej przez TSUE, przyjęto również, iż art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony, jednak możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, wbrew woli konsumenta, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki. Sąd Najwyższy wziął bowiem pod uwagę odpowiedź na zadane pytanie prejudycjalne w kwestii uwzględnienia woli konsumenta co do skutków powołania się na niedozwoloną klauzulę umowną, w której TSUE uznał, że wola konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy. Tym samym Dyrektywa sprzeciwia się, w przypadku braku wyraźnej woli samego konsumenta, utrzymaniu w mocy nieuczciwych warunków umowy, które w chwili rozstrzygnięcia sporu ocenia się jako obiektywnie korzystne dla niego. Do sądu krajowego zatem należy, na podstawie prawa krajowego i zgodnie z prawem Unii Europejskiej, dokonanie oceny w zakresie kwalifikacji nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oraz przedmiotu umowy, w celu ustalenia, czy możliwe jest utrzymanie w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych postanowień. Wobec tych argumentów i odwołując się do wcześniejszych swoich wypowiedzi orzeczniczych Sąd Najwyższy odrzucił możliwość przyjęcia, że w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowienia dotyczącego przeliczania świadczenia, umowa kredytu podlega uzupełnieniu przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji.

W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał, że w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji, rozstrzygnięcie powinno polegać na rozpatrzeniu w istocie jedynie dwóch możliwości. W pierwszej kolejności poddane musi być ocenie stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy kredytu bankowego. Druga możliwość to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Sąd Najwyższy zaznaczył, że wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w

którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. W określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłyby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy.

Na tle powołanych przez siebie rozstrzygnięć TSUE Sąd Najwyższy uznał, że wykluczone jest jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, (aprobowane we wcześniejszym orzecznictwie SN) zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP. SN wyjaśnił, że ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości.

Dalej wskazano, że zgodnie z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana (co podlega ocenie przez Sąd orzekający w sprawie).

Odwołując się w tym kontekście do przywołanego wyżej rozstrzygnięcia w sprawie C-260/18 Sąd Najwyższy określił szczegółowy wzorzec postępowania zmierzającego do oceny czy umowa może być utrzymana z pominięciem klauzuli abuzywnej czy też należy stwierdzić jej nieważność.

Akcentując to, że wyrok w sprawie C-260/18 dotyczy polskiego systemu prawnego SN wskazał, że Dyrektywa 93/13/EWG nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie - zgodnie z prawem Unii Europejskiej - krajowemu porządkowi prawnemu.

Pogląd ten został rozwinięty w uchwale SN (7zp) z 7 maja 2021 (III CZP6/21), w której stwierdzono m. in., że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte nieważnością. Konsument jednak w sposób wolny i świadomy (mając odpowiedni zasób informacji o skutkach prawnych i ekonomicznych nieważności klauzuli) może udzielić następnie zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. W tym kontekście zatem przyjmuje się że sankcją abuzywności klauzuli jest jej bezskuteczność zawieszona).

W świetle powyższego, to przede wszystkim od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Konsument może więc domagać się utrzymania umowy kredytu („poprzez swoje oświadczenie woli „sanując” nieważność klauzuli abuzywnej) albo odmówić zgody na jej obowiązywanie. To konsument zatem w sposób świadomy i wolny może zdecydować, które rozwiązanie jest dla niego najkorzystniejsze. Brak zgody powoduje, że sąd stosując prawo materialne stwierdzić powinien że klauzula nie wiąże konsumenta. Sąd musi zatem zdecydować, czy umowa może obowiązywać dalej bez klauzuli czy też należy ustalić jej nieważność

W przytoczonych judykatach zwraca się uwagę na to, że dalsze obowiązywanie umowy, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, wobec czego, jeżeli on nie uznaje takiego rozwiązania za korzystne dla niego, to może domagać się unieważnienia umowy w całości.

Z kolei w judykaturze TS wielokrotnie podkreślano, że decyzja sądu musi uwzględniać interes konsumenta w tym znaczeniu, że orzeczenie powinno przywracać rzeczywistą równość stron umowy. Chodzi tu (jak już akcentowano wyżej) o równość pojmowaną materialnie (a zatem o skutek, w którym zniwelowane zostaną następstwa przewagi informacyjnej i organizacyjnej przedsiębiorcy na etapie zawierania umowy. Wreszcie podkreśla się opisany na wstępie rozważań aspekt skutku wyroku w płaszczyźnie publicznoprawnej. Chodzi tu zatem o kwestię zapewnienia skuteczności środka ochrony prawnej w rozumieniu art. 7 ust. Dyrektywy 93/133 oraz uzyskanie tzw. skutku odstraszającego (zniechęcającego). Przypomnieć należy że chodzi o takie zastosowanie prawa, by przedsiębiorca stosujący nieuczciwą klauzulę nie czerpał z tego tytułu jakichkolwiek korzyści. Przyjmuje się w judykaturze że rozstrzygnięcie nie może prowadzić do sytuacji w której doszłoby do wyeliminowania „zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców przez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały być one unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby

zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców” (por. Wyrok TS z 29.04.2021 r., C-19/20, I.W. I R.W. PRZECIWKO BANK BPH S.A., LEX nr 3166094. Wyrok TS z 26.03.2019 r., C-70/17, ABANCA CORPORACIÓN BANCARIA SA v. ALBERTO GARCÍA SALAMANCA SANTOS., LEX nr 2636811.

W tym kontekście więc wzorzec stosowania prawa musi uwzględniać zasadniczo indywidualny interes konsumenta a równolegle zmierzać do wypełnienia publicznych celów regulacji wywodzonych z przytoczonych na wstępie norm traktatowych.

W odniesieniu do klauzul określających główny przedmiot umowy w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. ocenić należy więc (jeśli konsument odmówi zgody na ich obowiązywanie), czy ze względu na ich znaczenie, umowa po ich wyeliminowaniu może nadal obowiązywać i czy trwanie umowy pozostaje w zgodzie ze słusznym interesem konsumenta.

Oświadczenie o pozostawieniu w mocy umowy ma zatem w swej istocie prawnej walor konwalidujący czynność prawną, a jego brak (w sytuacji gdy umowa nie może obowiązywać bez klauzuli) nakazuje zastosować do umowy kredytu normę art. 58 § 1 k.c. (taki wniosek prawny wynika z wyводу zawartego w cytowanym wyżej uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 6/21).

W konkretnej sytuacji należy zatem w świetle kryteriów krajowych zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za nieważne. Jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, to art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie.

W cytowanym wyroku z dnia 27 listopada 2019 (I CSK 483/18) zwrócił też Sąd Najwyższy uwagę na to, że po raz kolejny w orzecznictwie ETS wykluczono możliwość uzupełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które w niej się znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie są zatem przepisami o charakterze dyspozytywnym lub przepisami mającymi zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

Odwołując się do wykładni dokonanej przez Trybunał, przyjęto w orzecznictwie SN, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony, jednak możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, wbrew woli konsumenta, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki.

Sąd krajowy, na podstawie prawa krajowego zobowiązany jest wskazać moment, w którym należy dokonać oceny skutków stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia umownego, mając na uwadze, w braku wyraźnych wskazówek ustawowych, że interes konsumenta, jaki należy rozważyć, to interes istniejący w momencie rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd Najwyższy wziął wreszcie pod uwagę odpowiedź na zadane pytanie prejudycjalne w kwestii uwzględnienia woli konsumenta co do skutków powołania się na niedozwoloną klauzulę umowną. Trybunał uznał że wola konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy. Tym samym Dyrektywa 93/13 sprzeciwia się, w przypadku braku wyraźnej woli samego konsumenta utrzymaniu w mocy nieuczciwych warunków umowy, które w chwili rozstrzygnięcia sporu ocenia się jako obiektywnie korzystne dla niego.

Do sądu krajowego zatem należy, na podstawie prawa krajowego i zgodnie z prawem Unii Europejskiej, dokonanie oceny w zakresie kwalifikacji nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oraz przedmiotu umowy, w celu ustalenia, czy możliwe jest utrzymanie w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych postanowień.

Sytuacja prawna wynikająca ze stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej musi być zatem oceniana w świetle przepisów prawa krajowego interpretowanych zgodnie z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. U. UE. L. z 1993 r. Nr 95, str. 29 ze zmianami). W myśli tej normy, 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.

W oparciu więc o normę art. 58 k.c.. oceniać należy, czy po wyeliminowaniu klauzuli uznanej za abuzywną możliwe jest dalsze obowiązywanie umowy. Tak też rozstrzygać trzeba tę kwestię zwłaszcza przy przyjęciu, że klauzula abuzywna o treści objętej sporem w niniejszej sprawie jest postanowieniem określającym główne świadczenie stron umowy (jak przyjmuje to odwołując się do wykładni przyjmowanej w orzecznictwie TS Sąd Najwyższy (poza cytowanym wyżej wyrokiem z dnia 11 grudnia 2019) także w orzeczeniach z dnia 7 listopada 2019 r., (IV CSK 13/19, LEX nr 2741776), z dnia 4 kwietnia 2019 r., (III CSK 159/17, LEX nr 2642144) i z 9 maja 2019 r., (I CSK 242/18, LEX nr 2690299). Eliminacja klauzuli określającej główne świadczenie stron wpływa bowiem istotnie na treść stosunku zobowiązaniowego, co powoduje konieczność oceny następstwa prawnych utrzymania w mocy umowy w pozostałej części (w szczególności możliwości zachowania tzw. równowagi kontraktowej stron, o którą w swojej apelacji postuluje pozwany).

Wobec tych argumentów i odwołując się do wcześniejszych swoich wypowiedzi orzeczniczych Sąd Najwyższy odrzucił możliwość przyjęcia, że w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowienia dotyczącego przeliczania świadczenia, umowa kredytu podlega uzupełnieniu przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji.

Stanowisko takie potwierdzono też w kolejnych orzeczenia TS (por. ostatnio – wyrok z Wyrok TS z 29.04.2021 r., C-19/20, I.W. I R.W. PRZECIWKO BANK BPH S.A., LEX nr 3166094.

Sąd Najwyższy uznał, że w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji rozstrzygnięcie powinno polegać na rozpatrzeniu w istocie jedynie trzech możliwości.

W pierwszej kolejności poddane musi być ocenie stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników umowy nazwanej kredytu bankowego.

Druga możliwość to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia.

Po trzecie w określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy.

Sąd powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy – konsumenta) poprzedzone poinformowaniem jej o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, o skutkach uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy. Po przedstawieniu tych informacji, konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze.

W świetle powyższego przede wszystkim od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego – w jego ocenie - najkorzystniejsze. Zwraca Sąd Najwyższy też uwagę na to, że dalsze obowiązywanie umowy, po

wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, wobec czego jeżeli on nie uznaje takiego rozwiązania za korzystne dla niego, to może domagać się unieważnienia umowy kredytowej w całości.

W realiach sprawy (jak wyjaśniono wyżej) obie inkryminowane klauzule dotyczą głównego przedmiotu umowy. Klauzula denominacyjna w swej istocie stanowi element konstrukcyjny umowy, który decydował o ukształtowaniu innych jej istotnych elementów (zwłaszcza wyborze mechanizmu ustalania zmiennego oprocentowania). Kwestia ta z kolei odróżniała istotnie kredyt zawarty według wzorca objętego sporem od innych ofert rynkowych pozwanego banku i decydowała o jego atrakcyjności dla konsumentów. Świadczą o tym wyraźnie choćby zeznania pracownic powoda wskazujących na znaczącą różnicę w zainteresowaniu konsumentów kredytami denominowanymi i w stosunku do oferty kredytów „złotowych” w 2008 roku.

Tak też ocenia się analogiczne konstrukcje umowne w judykaturze (poza cytowanym wyżej wyrokiem z dnia 11 grudnia 2019) także w orzeczeniach z dnia 7.11.2019 r., (IV CSK 13/19, LEX nr 2741776), z dnia 4.04.2019 r., (III CSK 159/17, LEX nr 2642144) i z 9.05.2019 r., (I CSK 242/18, LEX nr 2690299). Eliminacja klauzuli określającej główne świadczenie stron wpływa istotnie na treść stosunku prawnego co powoduje konieczność oceny następstw prawnych utrzymania w mocy umowy w pozostałej części (w szczególności możliwości zachowania tzw. równowagi kontraktowej stron, o którą w swojej apelacji zabiega pozwany bank).

W tym kontekście eliminacja opisanego warunku powodowałaby daleko idącą modyfikację stosunku umownego która powoduje, że w istocie byłby to zupełnie inna umowa (o kredyt wyrażony w PLN lecz oprocentowany zmiennie według parametrów przyjmowanych dla kredytów walutowych). Taka umowa nie była obejmowana konsensusem stron.

Wyjaśnienia w tym miejscu wymaga także i to, że przy uznaniu klauzul przeliczeniowych za abuzywne umowa nie mogłaby być w dalszym ciągu wykonywana przez spłatę rat we frankach szwajcarskich, jak wywodziła to pozwana. Akceptacja stanowiska apelującego skutkowałaby bowiem przyjęciem, iż strony zawarły umowę pożyczki walutowej, co w sposób oczywisty pozostawałoby w sprzeczności z jednoznaczną wolą stron.

W kontekście rozpatrywanej sprawy, kluczowym dla jej rozstrzygnięcia pozostawało również to, na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18), iż obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, gdyż skutki ekonomiczne stwierdzenia nieważności umowy mogą być dla niego dotkliwe. W tym zakresie decydujące było zatem w świetle przedstawionych poglądów judykatury stanowisko kredytobiorców.

Strona powodowa, reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, w sposób jednoznaczny powoływała się na nieważność umowy zawartej z pozwanym bankiem, domagając się zwrotu świadczeń spełnionych na podstawie tego kontraktu, co oznaczało, iż powodowie wykluczali możliwość zastosowania rozwiązania polegającego na zastąpieniu postanowień uznanych za abuzywne ustawowymi przepisami dyspozytywnymi, podnosząc, że nie ma możliwości prawidłowego wykonywania umowy kredytu indeksowanego bez określenia zasad ustalania kursu waluty, w oparciu o który winno nastąpić przeliczenie kwoty zobowiązania. Dochodzenie roszczeń w niniejszej sprawie a zwłaszcza ich uzasadnienie odwołujące się w toku procesu do kolejnych wypowiedzi Trybunału Sprawiedliwości, uznać więc należało za wystarczający przejaw świadomej woli powodów wyeliminowania z obrotu prawnego umowy kredytu z uwagi na zawarte w niej postanowienia uznane za niedozwolone.

Należy mieć przy tym też na względzie to, że wartość odpowiadająca świadczeniu uzyskanemu od banku została już w toku sporu w istocie zapłacona przez powodów bankowi.

W rezultacie kierując się stanowiskiem powodów, Sąd Apelacyjny uznał, że powodowie, mając czytelny obraz własnej sytuacji ekonomicznej i świadomość skutków, jakie wiążą się z utrzymaniem w mocy pozostałych postanowień umownych, wybrali dla siebie rozwiązanie najkorzystniejsze.

Uwzględniając zatem przedstawione wyżej wywody TS zawarte w uzasadnieniu powołanego orzeczenia dla wykładni przepisów prawa krajowego, Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że wobec potraktowania kwestionowanych przez powodów postanowień jako abuzywnych (i opisanego ich znaczenia dla określenia świadczeń stron wynikających z umowy) oraz oświadczenia konsumentów poddanego ocenie według opisanych wzorców (akcentujących konieczność wzięcia pod uwagę wyłącznie interesu konsumenta), roszczenie dochodzone w niniejszej sprawie przez powodów trafnie zostało uznane przez Sąd pierwszej instancji za zasadne.

Zasadnie też Sąd ocenił powództwo o zapłatę w kontekście normy art. 410 k.c. i na tej podstawie uwzględnił żądanie zapłaty.

Na uwzględnienie nie zasługiwał także zarzut dotyczący naruszenia art. 5 k.c. Nie sposób uznać, że powodowie czynią ze swego prawa użytek sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współzycia społecznego.

Jak wyjaśniono wyżej przyczyną sporu jest bowiem stosowanie nieuczciwej klauzuli przez bank. To bank zatem swoim zachowaniem naruszał wzorce uczciwości (dobre obyczaje) w obrocie gospodarczym. Nie można więc wprawdzie ad casum wykluczyć możliwość zastosowania normy art. 5 k.c. do roszczenia konsumenta to jednak w niniejszej sprawie nie przedstawiono żadnych argumentów które świadczyć miałyby o tym, że obrona przed nieuczciwym postępowaniem pozwanego i dochodzenie świadczenia kondykcijnego miałyby być uznane za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego lub społeczno-gospodarczym celem uprawnienia.

Błędnie w tym kontekście odwołuje się skarżący do art. 32 Konstytucji oraz art. 2 i 3 Traktatu o Unii Europejskiej. Jak wskazano, wynikający z przywołanych wyżej norm Traktatu (a także mający swoje uzasadnienie w art. 76 Konstytucji RP) standard ochrony konsumenckiej nie zmierza bowiem do zachowania (przywołanej w apelacji jako argument) rozumianej formalnie równości stron umowy, lecz nakłada obowiązek zapewnienia równości materialnej (odnoszonej przede wszystkim do płaszczyzny informacyjnej i zmierzającej do tego, by obie strony podejmowały decyzję o zawarciu umowy w oparciu o rzetelną i pełną informację co do kwestii istotnych dla sytuacji prawnej i skutków ekonomicznych umowy dla konsumenta). Dobitnie wskazywał na ten aspekt równości Trybunał Konstytucyjny wyjaśniając, że udział konsumenta w procesach rynkowych powinien być kształtowany w taki sposób, aby mógł on swobodnie i w zgodzie z własnym interesem zaspokajać swe uświadomione potrzeby, na podstawie dostarczonej wiedzy i informacji (por. zwłaszcza wyrok TK z 21.04.2004 r., K 33/03, OTK-A 2004, nr 4, poz. 31.). Przedsiębiorca zatem ma szczególne obowiązki w stosunku do konsumenta uzasadnione aksjologicznie jego przewagą organizacyjną i informacyjną. To przedsiębiorca tworzy ofertę a przez narzędzia marketingowe stara się przedstawić ją możliwie atrakcyjnie konsumentom w celu pozyskania klienteli i maksymalizacji opłacalności prowadzonej działalności. Z tym wiąże się jednak odpowiedzialność związana z obowiązkiem informacyjnym lokowana w płaszczyźnie publicznoprawnej.

W realiach sprawy to pozwany zaniechał wypełnienia swoich publicznoprawnych powinności a powodowie będący konsumentami dochodzą jedynie uprawnień ochronnych. Jak wskazano wyżej pozwany jest odpowiedzialny za wprowadzenie do umowy kredytu niedozwolonych postanowień umownych, a eliminacja tych postanowień nie prowadzi do uprzywilejowania konsumenta, lecz do przywrócenia zachwianej równowagi stron stosunku cywilnoprawnego. Zatem zarzut naruszenia art. 5 k.c. nie może być uznany za uzasadniony.

Odnosząc się do zarzutów eksplikowanych w pkt. 2. Pkt. 11) petitum apelacji (dotyczących możliwości zastąpienia klauzul abuzywnych postanowieniami ustawowymi (np. powoływany przez pozwanego art. 358 §2 k.c.) odwołać się należy do wcześniej przywołanego szeroko orzecznictwa TS, które wyklucza taka możliwość ((por. zwłaszcza Wyrok TS z 29.04.2021 r., C-19/20, I.W. I R.W. PRZECIWKO BANK BPH S.A., LEX nr 3166094). Wyjątki czyni się dla sytuacji gdy w prawie krajowym ustanowiono przepis dyspozytywny, mający zastosowanie gdy strony inaczej konkretnej kwestii nie uregulują (por. na te węgierskiego systemu prawnego Wyrok TS z 2.09.2021 r., C-932/19, JZ PRZECIWKO OTP JELZÁLOGBANK ZRT. I IN., LEX nr 3215513.). Nawet w takim przypadku jednak sąd krajowy także jest obowiązany do zbadania, czy zastosowanie środków przewidzianych przez te przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku.



W prawie polskim tego rodzaju przepisów dyspozytywnych nie przewidziano. Stąd też bezzasadne są oczekiwania skarżącego co do poszukiwania możliwości zastąpienia klauzuli abuzywnej normą iuris dispositivi.

W tym kontekście stwierdzić należy, że norma art. 358 k.c. nie może być uznana za przepis dyspozytywny w podanym wyżej rozumieniu. Norma ta nie określa treści umowy kredytu jeśli chodzi o sposób ustalania wartości świadczeń kredytodawcy lub kredytobiorcy w przypadku gdy strony umowy kredytu nie zawrą w umowie postanowień dotyczących tej kwestii. Norma ta dotyczy zobowiązań wyrażonych w walucie i przyznaje dłużnikowi prawo do wyboru spełnienia świadczenia w walucie zobowiązania lub w PLN (według swojego wyboru).

Również norma art. 69 prawa bankowego nie zawiera przepisu dyspozytywnego mającego zastosowanie w przypadku eliminacji postanowień abuzywnych.

Stąd też ta część argumentacji musi być uznana za bezzasadną.

Za bezskuteczny uznać należało podniesiony w toku postępowania odwoławczego przez pozwanego bank zarzut zatrzymania,

Prawo zatrzymania (ius retentionis) kwalifikowane jest w nauce prawa cywilnego jako środek zabezpieczenia roszczenia. W przypadku norm art. 461 i 496 uprawnienie do kreacji zabezpieczenia wynika z ustawy. Dłużnik może zatem odmówić spełnienia świadczenia do czasu zaspokojenia lub zabezpieczenia własnego roszczenia (roszczenia zabezpieczanego). Uprawnienie to wykonuje się przez oświadczenie woli złożone wierzycielowi.

Wykonanie tego uprawnienia przez pozwanego w procesie stanowi zarzut dylatoryjny. W przypadku skutecznego powołania się na zarzut zatrzymania sąd uwzględniając powództwo uzależnia wykonanie wyroku od zabezpieczenia lub zaspokojenia roszczenia pozwanego zabezpieczanego retencyjnie. Celem tego uprawnienia jest umocnienie własnej wierzytelności dłużnika. W przypadku normy art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. uprawnienie to ma zabezpieczyć wykonanie obowiązku zwrotu co do zasady różnorodnych świadczeń w przypadku odstąpienia rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej.

W judykaturze dostrzega się zatem, że zarzut potrącenia w procesie ma podwójny (materialnoprawny i procesowy) charakter. Powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego (Wyrok SN z 26.06.2003 r., V CKN 417/01, LEX nr 157326..

Retencjonista podnosząc w procesie zarzut zatrzymania jest zobowiązany do wykazania przesłanek uprawniających go do odmowy spełnienia dochodzonego pozwem roszczenia do czasu uzyskania zabezpieczenia lub zaspokojenia własnej pretensji. Zatem wykazać musi nie tylko istnienie obowiązku zwrotu świadczenia wynikającego z umowy wzajemnej ale także zindywidualizować własne (zabezpieczone) roszczenie. Wykazać powinien więc w procesie jego istnienie (w przypadku roszczeń pieniężnych także wysokość). Sąd dokonuje oceny istnienia tego prawa w granicach wytyczanych przez zarzut podniesiony przez stronę. Jak wskazano, w wyroku uzależnia bowiem obowiązek spełnienia zasądzonego świadczenia od zabezpieczenia lub zaspokojenia zindywidualizowanego roszczenia pozwanego. Roszczenie to musi być zatem w wyroku opisane w sposób umożliwiający ocenę na etapie postępowania egzekucyjnego spełnienia przesłanki wykonalności wyroku (art. 786 k.p.c.).

Wykonanie uprawnienia retencyjnego jako prawa podmiotowego podlega też ocenie w kontekście normy art. 5 k.c. co do zgodności z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem i zasadami współżycia społecznego.

W realiach niniejszej sprawy mieć należy po pierwsze na względzie że żądaniem udzielenia ochrony retencyjnej objęte zostało roszczenie wyrażone częściowo w walucie obcej.

Pozwany sugeruje zatem że przysługuje mu roszczenie kondykcyjne o zwrot świadczenia spełnionego częściowo w CHF. Wnioski takie wywodzi z tych postanowień umowy kredytu, które część świadczenia banku (w związku z

„konsolidacją” wcześniejszych zobowiązań powodów) określono poprzez odniesienie się do wartości umarzanych zobowiązań wyrażonej w CHF.

Jak wskazano wyżej wynikające z umowy zobowiązanie pozwanego dotyczyło świadczenia w PLN (por. §4 ust 1 pkt. 2) COU). Jedyne w przypadku gdyby kredyt był zaciągany na finansowanie zobowiązań kredytobiorcy poza granicami kraju lub w przypadku „zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego” świadczenie nastąpić mogło w walucie wymiennej §4 ust. 1 pkt. 1) COU. Pozwany nie wykazał, by spłacane kredyty (mieszkaniowy i gotówkowy) były kredytami walutowymi. Przeciwnie – z materiału procesowego (w tym wywodów pozwanego) wynika, że także te zobowiązania opierały się o konstrukcję kredytu denominowanego do waluty obcej. Konstrukcji tych nie można utożsamiać (co wprost wynika z przywołanego w apelacji art. 69 ust. 2 pkt. 4a) i ust. 3 prawa bankowego, które wyróżniają konstrukcję kredytu denominowanego i indeksowanego (por. też Wyrok SN z 30.09.2020 r., I CSK 556/18, LEX nr 3126114).

Jak wyjaśniono zatem wyżej, takie sformułowanie umowy kredytu wiązać należy jedynie z oznaczeniem sposobu ustalenia wartości (części) kredytu podlegającej zarachowaniu na poczet umarzanych zobowiązań wynikających z wcześniej zawartych między stronami umów kredytowych. Skoro poprzednie umowy nie mogły być kwalifikowane jako kredyty walutowe, to nie można przyjąć, by doszło do spełnienia świadczenia kredytodawcy w walucie obcej. To z kolei powoduje, że w wyniku przesądzenia nieważności umowy nie powstało roszczenie kondykcyjne banku o zwrot świadczenia w walucie. Już tej przyczyny zarzut zatrzymania w części w jakiej służyć miałby zabezpieczeniu roszczenia o zwrot świadczenia w walucie obcej musi być uznany za bezzasadny.

W pozostałym zakresie zaś oceniać należy stanowisko powoda przy uwzględnieniu całokształtu materiału sprawy przez pryzmat normy art. 5 k.c. w zw. z art. 7 Dyrektywy 93/13.

Nie rozstrzygając spornej w nauce kwestii, czy umowa kredytu jest umową wzajemną, przypomnieć bowiem należy, że powódowie nie dochodzą w procesie całości świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej czynności prawnej, lecz jedynie jego części. Niewątpliwie jest też to, że część ta w istocie bliska jest obecnie różnicy między całą należnością powodów a wartością roszczenia pozwanego o zwrot świadczenia wypłaconego w wykonaniu nieważnej umowy kredytu. Nie jest zatem dochodzona w procesie wartość odpowiadająca w przybliżeniu wartości roszczenia pozwanego w stosunku do powodów o zwrot kwoty wypłaconej tytułem kredytu.

Z kolei ze względu na specyfikę roszczeń kondycyjnych w niniejszej sprawie (ich jednorodność) pozwany ma możliwość doprowadzenia do umorzenia wzajemnych zobowiązań przez wykorzystanie instytucji potrącenia.

Natomiast wymaganie zapewnienia skutecznego środka ochrony (art. 7 Dyrektywy) w orzecznictwie TS wiąże się z obowiązkiem takiej wykładni norm prawa krajowego, które eliminować będą nadmierne (nieproporcjonalne) przeszkody w dochodzeniu przez konsumenta jego roszczeń wobec przedsiębiorcy (zniechęcać będą w efekcie konsumenta do dochodzenia lub obrony jego praw – por. np. Wyrok TS z 16.07.2020 r., C-224/19, CY PRZECIWKO CAIXABANK SA., LEX nr 3029454.).

Przyjmuje się, że „obowiązek zapewnienia przez państwa członkowskie skuteczności praw, jakie jednostki wywodzą z dyrektywy 93/13 w odniesieniu do stosowania nieuczciwych warunków umów, wiąże się z wymogiem zapewnienia ochrony sądowej, ustanowionym także w 47 karty, jakiego sąd krajowy musi przestrzegać” (por. np. Wyrok TS z 17.07.2014 r., C-169/14, JUAN CARLOS SÁNCHEZ MORCILLO I MARÍA DEL CARMEN ABRIL GARCÍA v. BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA SA, ZOTSiS 2014, nr 7, poz. I-2099, Wyrok TS z 27.02.2014 r., C-470/12, POHOTOVOŠŤ S. R. O. v. MIROSLAV VAŠUTA, ZOTSiS 2014, nr 2, poz. I-101. Wyrok TS z 10.09.2014 r., C-34/13, MONIKA KUŠIONOVÁ v. SMART CAPITAL A.S., ZOTSiS 2014, nr 9, poz. I-2189).

W tym kontekście dostrzec należy że uwzględnienie zarzutu zatrzymania powodowałoby, istotne dodatkowe i nieuzasadnione interesem pozwanego (wyposażonego w prawo do dokonania potrącenia) utrudnienia proceduralne dla konsumenta w celu uzyskania rzeczywistej ochrony jego prawa (wyegzekwowania wyroku). Konsument w celu uzyskania świadczenia od pozwanego musiałby najpierw zaoferować lub zabezpieczyć spełnienie świadczenia

kondykcijnego wobec banku. Konsument w celu uzyskania własnego roszczenia musiałby poczynić dodatkowe starania (np. zaciągnąć kolejne zobowiązanie, dokonać przesunięć majątkowych, itp.) dla wykonania obowiązku zabezpieczonego przez uprawnienie retencyjne. Na etapie postępowania wykonawczego musiałby wykazywać fakt zaspokojenia lub odpowiedniego zabezpieczenia roszczeń pozwanego. W tym kontekście więc dochodzą dodatkowe wymagania proceduralne obciążające konsumenta, które osłabiają istotnie efektywność ochrony prawnej udzielonej w wyroku mogą zniechęcać konsumenta do podjęcia ochrony praw i utrudniać uzyskanie celu Dyrektywy 93/13.

W opisanym kontekście prawnym fakt, że powodowie nie dochodzą całej wartości roszczenia kondykcijnego a jedynie część, zarazem doszło już do zapłaty na rzecz banku wartości przewyższającej istotnie wartość jego świadczenia (a zatem bank może wykorzystać instytucję potrącenia dla zaspokojenia swojego roszczenia kondykcijnego bez potrzeby inicjowania sporu sądowego) przyjęć należy że skorzystanie z prawa zatrzymania popada w sprzeczność ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego uprawnienia (art. 5 k.c.) i jako takie nie może być uznane za skuteczne.

Z przedstawionych względów stosując art. 385 k.p.c. apelację należało oddalić w całości.

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, Sąd odwoławczy rozstrzygnął w oparciu o dyspozycję art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c. zasądając od pozwanego na rzecz każdego z powodów kwotę 4.050 zł tytułem kosztów pomocy prawnej. Wartość wynagrodzenia pełnomocników ustalono jako równowartość stawki minimalnej adekwatnej z uwagi na wartość przedmiotu zaskarżenia. Podstawę prawną ustalenia wysokości wynagrodzenia stanowi §2 pkt. 6) w zw. z §10 ust. 1 pkt. 2) i §15 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 265).

Artur Kowalewski Krzysztof Górski Ryszard Iwankiewicz