

Sygn. akt I ACa 61/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 października 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Dariusz Małkiński
Protokolant	:	Małgorzata Sakowicz - Pasko

po rozpoznaniu w dniu 6 października 2021 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **D. M. (1), D. P. I M. M. (1)**

przeciwko **(...) Bankowi S.A. w W.**

### **o ustalenie**

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 29 października 2020 r. sygn. akt I C 468/20

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) zł tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powodowie: D. M. (1), D. P. i M. M. (1) wystąpili przeciwko pozwanemu: (...) Bank S.A. w W. z pozwem o ustalenia nieważności umowy kredytu nr: (...) z 23.06.2008 r. zawartej przez (...) Bank S.A. w K. (poprzednika prawnego pozwanego (...) Bank S.A. w W.) z D. M. (1), D. M. (2) (obecnie: P.)

i E. M. (1), ewentualnie ustalenia bezskuteczności wobec powodów następujących postanowień w/w umowy: § 6 ust. 1, § 6 ust. 5 (wprowadzonego aneksem nr (...) z 19.02.2010 r.), § 9 ust. 2 i § 10 ust. 3, § 10 ust. 4 (wprowadzonego aneksem nr (...) z 19.02.2010 r.), § 14 ust. 3, § 20 ust. 3 lit. b, ponadto postanowień Regulaminu kredytu hipotecznego zawartych § 19 ust. 5-9.

Pozwany w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa.

**Sąd Okręgowy w Olsztynie w wyroku z 29 października 2020 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt: IC 468/20**, oddalił powództwo o ustalenie nieważności umowy kredytowej (pkt I), ustalił bezskuteczność wobec powodów następujących postanowień łączącej strony umowy kredytu hipotecznego nr: (...) z 23.06.2008 r.: § 6 ust. 1, § 6 ust. 5 (wprowadzonego aneksem nr (...) z 19.02.2010 r.), § 9 ust. 2 i § 10 ust. 3, § 10 ust. 4 (wprowadzonego aneksem nr (...) z 19.02.2010 r.), § 14 ust. 3, § 20 ust. 3 lit. b, a ponadto § 19 ust. 5-9 Regulaminu kredytu hipotecznego (pkt II) i zasądził od pozwanego (...) Bank S.A. w W. na rzecz powodów: D. M. (1), D. P. i M. M. (1) kwotę 11.817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt III).

Wyrokowi powyższemu towarzyszyły następujące ustalenia faktyczne i prawne:

W dniu 23.06.2008 r. została sporządzona, a 26.06.2008 r. podpisana, umowa kredytu hipotecznego o nr.: (...) indeksowanego do (...) (frank szwajcarski) pomiędzy poprzednikiem prawnym pozwanego - (...) w Ł. a D. M. (1), D. M. (2) (obecnie: P.) i E. M. (1). Ostatni z wymienionych zmarł (...) zaś spadek po nim nabyli w częściach równych (po 1/3 części): D. M. (1), D. M. (2) (obecnie: P.) i M. M. (1).

Umowę kredytu zawarto z kredytobiorcami, jako konsumentami - na ich cele mieszkaniowe, na okres 480 miesięcy w formie rat równych kapitałowo-odsetkowych, tj. pełnych rat zawierającą miesięczną ratę spłaty kapitału kredytu oraz umowne odsetki naliczone w stosunku miesięcznym za pozostającą do spłaty część kapitału. W myśl § 13 umowy oprocentowanie kredytu miało zmienny charakter, ulegając zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu (...). Indeks ten dla każdego miesiąca obliczało się jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę.

Zgodnie z § 1 ust. 1 umowy Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 293.072,19 złotych polskich, indeksowanego kursem (...). Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy, równowartość kredytu wynosiłaby 146.025,01 CHF, rzeczywista równowartość miała być określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. Kredytobiorcy oświadczyli, że są świadomi ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko.

W świetle § 1 ust. 4 umowy- rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia kredytu w dacie sporządzenia niniejszej umowy wynosiłaby równowartość 606,67 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowych miała zostać określona w harmonogramie spłat. W § 6 ust. 1 umowy stwierdzono, że Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana tabelą kursów – będzie prowadzona przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.

§ 9 ust. 2 stanowił, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłacanych środków miała zostać przeliczona według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków. Z kolei § 10 ust. 3 -mówił, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do (...) obowiązującego w dniu spłaty.

Zgodnie z § 14 ust. 3 umowy- jeżeli kredytobiorca, mimo upływu okresu wypowiedzenia, nie ureguluje należności, Bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w tabeli kursów. Poczynając od dnia przewalutowania, Bank pobiera od wymaganego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nie indeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika (...) oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy.

Ponadto w § 20 ust. 1 ustalono, że kredyt może być przewalutowany na wniosek kredytobiorcy pod warunkiem, że saldo kredytu po przewalutowaniu spełnia warunki określone dla maksymalnej kwoty kredytu w zakresie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczeń, pozytywnej weryfikacji zdolności kredytowej kredytobiorcy. Bank może żądać w tym celu aktualnych dokumentów dotyczących dochodów, stanu prawnego nieruchomości i wartości ustanowionych zabezpieczeń. Dalej, w § 20 ust. 3 – stwierdzono, że przewalutowanie następuje według kursów, z zastrzeżeniem ust. 5 lit. b), sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie, na podstawie obowiązującej w banku tabeli kursów w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN. Na mocy § 25 ust. 1 umowy ustalano, że do spraw nieuregulowanych umową zastosowanie miały przepisy Kodeksu cywilnego, Prawa bankowego i Regulaminu kredytu hipotecznego, stanowiącego integralną część umowy.

W świetle § 19 Regulaminu kredytu hipotecznego: (ust. 5) w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży obowiązującym w Banku na podstawie obowiązującej w nim tabeli kursów z dnia wpłaty środków, (ust. 6) kursy kupna i sprzedaży waluty indeksacyjnej obowiązujące w Banku publikowane są w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych, (ust. 7) tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy. Kurs kupna i sprzedaży waluty indeksacyjnej obowiązujący w Banku, ustalany jest na podstawie kursu rynkowego wymiany walut dostępnego w serwisie (...) w momencie sporządzania bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych, (ust. 8) ustalenie kursu kupna waluty indeksacyjnej w Banku polega na odjęciu od kursu rynkowego wymiany walut dostępnego w serwisie (...) spreadu walutowego w wysokości 7%, (ust. 9) ustalenie kursu sprzedaży waluty indeksacyjnej w Banku polega na dodaniu do kursu rynkowego wymiany walut dostępnego w serwisie (...) spreadu walutowego w wysokości 6 %.

W dniu 19.02.2010 r. sporządzony został aneks nr (...), podpisany następnie przez strony. Z § 6 umowy wyeliminowana została definicja Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana tabelą kursów, zaś dodana została m.in: w ust. 5 definicja kursu sprzedaży walut NBP: kurs sprzedaży walut NBP - kurs sprzedaży walut ustalany przez Narodowy Bank Polski, obowiązujący w dniu poprzedzającym dzień wpływu środków na rachunek spłaty. W przypadku przemijającej przeszkody uniemożliwiającej zastosowanie kursu sprzedaży walut określonego w powyższy sposób, zastosowanie znaleźć miał ostatni obowiązujący kurs sprzedaży ogłoszony przez NBP. W przypadku braku możliwości zastosowania kursu sprzedaży walut w powyższy sposób z uwagi na trwałą przeszkodę, np. zaprzestanie publikacji kursów przez NBP, stosuje się kurs sprzedaży walut określony zgodnie z zapisami regulaminu kredytu hipotecznego. Po wejściu Polski do strefy euro, w przypadku gdy Narodowy Bank Polski zaprzestanie publikacji stosownego kursu sprzedaży (...), spłata kredytu odbywać się miała na podstawie rynkowego kursu sprzedaży (...), dostępnego w serwisie (...) około godziny 16:00 z dnia roboczego ustalania tabeli publikowanego przez bank w stosownej tabeli kursowej i obowiązującej do spłat w kolejnym dniu roboczym. Z kolei w § 10 zmieniono m.in. ust. 3 (wpłaty na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłaty winny być dokonywane w złotych polskich) i ust. 4 (wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut ustalonego przez Narodowy Bank Polski).

Podpisując wniosek kredytowy, kredytobiorcy złożyli w dniu 16 maja 2008 roku pisemne oświadczenie „o wyborze waluty obcej”, przygotowane przez Bank, zawierające tabelę wskazującą m.in. wysokość raty w przypadku kredytu w PLN oraz kredytu indeksowanego kursem (...) przy aktualnym poziomie kursu (...) i poziomie stopy procentowej oraz przy założeniach, że kurs (...) wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym i minimalnym kursem (...) z okresu ostatnich 12 miesięcy (15,6%). Oświadczyli pod tabelą o poinformowaniu ich, iż ma ona charakter przykładowy i nie będą na jej podstawie wywodzić żadnych roszczeń, ponadto zapoznali się z ryzykiem kursowym i wynikającym ze zmiennej stopy procentowej.

Kredyt został powodom wypłacony na podstawie ich wniosku z 3.07.2008 r.

Powódka D. P. (wówczas nosząca nazwisko rodowe: M.) potrzebowała kredytu na zakup lokalu mieszkalnego. Korzystała

z pomocy pośrednika kredytowego. Nie posiadała zdolności kredytowej na wzięcie kredytu typowo złotowego. Nie miała też samodzielnej zdolności kredytowej na wzięcie kredytu indeksowanego do waluty obcej, dlatego pośrednik kredytowy doradził jej, by zaciągnęła zobowiązanie z rodzicami – D. i E. małż. M., na co ci ostatni wyrazili zgodę. Kredytobiorcy nie mieli kontaktu z pracownikami Banku, wszystkie rozmowy oraz ustalenia, łącznie z podpisaniem umowy, toczyły się z udziałem pośrednika kredytowego. Poza treścią pisemnego oświadczenia nie byli informowani o możliwości wzrostu kursu waluty obcej, nie udzielono im żadnych ostrzeżeń z tym związanych. Nie mieli jakiegokolwiek możliwości negocjowania umowy ani wcześniejszego zapoznania się z jej treścią. Jedyne wyjątkiem stanowiła wysokość marży wynegocjowana przez pośrednika na ich korzyść. Treść umowy została w całości narzucona w odniesieniu do potrzebnej powodowi kwoty kredytu. Powodowie nie rozumieli, na czym polega indeksacja, i do dziś tego nie rozumieją. Podobnie powodowie nie mieli wpływu na treść aneksu. Podpisali to, co Bank im przysłał.

Sąd uznał za bezsporne sumy spłat podane w pozwie, jako oparte na wyliczeniach Banku dołączonych do pozwu. Skoro mimo upływu kilkunastu lat regularnej spłaty powodowi narósł, a nie zmalał kapitał w PLN, to oznacza, że kredyt był obciążony rażącym ryzykiem kursowym. Ponadto powodowie wcale nie zaproponowali w pozwie utworzenia hybrydy kredytu złotowego i indeksowanego kursem (...), podobnie jak nie żądali zapełnienia przez Sąd jakiegokolwiek luki powstałej w wyniku usunięcia mechanizmu indeksacji. Odpowiedź na pozew sprawia wrażenie pochodzącej z innego postępowania, ponieważ nie przystaje do stanowiska powodów, które opiera się na konsekwentnym twierdzeniu, że umowa jest nieważna i że nie da się jej wykonywać po usunięciu mechanizmu indeksacji.

Sąd nie podzielił argumentacji ani roszczenia powodów opartych na zarzucie nieważności umowy.

Na podstawie umowy podpisanej przez strony w 2008 r. poprzednik prawny pozwanego udzielił kredytobiorcom (bezsparnie będącym w tym stosunku konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c.) kredytu na podstawie wzoru umowy, o czym świadczą zeznania powodów, w których wskazywali oni na przekazywanie gotowych wzorców do zapoznania się z nimi i do podpisu. Kredyt został udzielony w walucie polskiej, co potwierdza zarówno treść umowy, jak i waluta wypłaty. Nie był to kredyt walutowy, lecz złotowy – indeksowany do waluty obcej, ponieważ tak wypłata jak i spłata następowały w złotych.

Postanowienia umowy spełniają przesłanki z art. 69 ustawy

z dnia 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia) i pozwalają na uznanie jej za umowę kredytu bankowego. Znane są bowiem strony umowy, kwota i waluta kredytu (PLN), cel, na jaki został udzielony, zasady i termin jego spłaty, wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany przy zastosowaniu wskaźników stałych (stała marża), łatwych do ustalenia i powszechnie dostępnych (stopa referencyjna LIBOR 3M) oraz inne niezbędne warunki wynikające z art. 69 ust. 2 powołanej ustawy. Oceny tej nie zmienia okoliczność, że kwota udzielonego kredytu miała być waloryzowana (indeksowana) kursem waluty obcej przez ustalenie wysokości sumy kredytowej wypłaconej w walucie polskiej w walucie obcej, a następnie ustalanie wartości spłaty dokonanej w walucie polskiej i wysokości pozostałego do spłaty zadłużenia również w tej walucie.

W tym aspekcie trudno uznać, aby umowa stron w swoim głównym kształcie – pomijającym mechanizm indeksacji - naruszała wskazany przepis Prawa bankowego lub wynikającą z art. 353<sup>1</sup> k.c. zasadę swobody umów, względnie w jakikolwiek sposób naruszała inne przepisy prawa lub zasady współżycia społecznego. Innymi słowy, tylko mechanizm indeksacji określony w zacytowanych wyżej postanowieniach umownych narusza zasadę swobody umów i zasady współżycia społecznego. W odniesieniu do obu tych kategorii zasad trzeba wskazać, że rozpoznanie setek podobnych spraw oraz przesłuchanie w nich powodów na okoliczności towarzyszące zawarciu umowy pozwoliło Sądowi na wyrobienie sobie ogólnego poglądu, aktualnego również w tej konkretnej sprawie, że konsumenci przystępujący do zawarcia umowy formularzowej kredytu indeksowanego do waluty obcej nie rozumieli wystarczająco mechanizmu indeksacji zastosowanego przez Bank, postanowienia określające ten mechanizm nie były określone jednoznacznie dla nich jako osób, którym nie można przypisać pełnej świadomości ekonomicznej i prawnej, a obowiązek informacyjny Banku - jako instytucji, którą kredytobiorcy obdarzali zaufaniem, ponieważ w historii polskiej bankowości nie zdarzyły się wcześniej na taką skalę podobne sytuacje jak te dotyczące kredytów frankowych - był niewystarczający. Przytaczany jest na odparcie takich ocen argument, że konsumenci zawierają również kredyty typowo walutowe, które wobec tego

należałoby kwalifikować podobnie. Sytuacja jest tu jednak inna. Po pierwsze, kredyty walutowe (dewizowe) udzielane są osobom, które zarabiają w walucie obcej, stanowiącej przedmiot kredytu, więc dla nich taki kredyt nie jest de facto kredytem branym w walucie obcej. Po drugie, takich osób jest stosunkowo niewiele. Problem kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego dotyczy zaś ogółu społeczeństwa – całej rzeszy konsumentów o częstokroć niskim poziomie świadomości ekonomiczno-prawnej, których celem było nie obracanie walutą obcą, lecz zaspokojenie podstawowej potrzeby życiowej, jaką jest własne mieszkanie. Praktyka wskazuje, że zdecydowana większość takich osób nie miała wyboru pomiędzy kredytem typowo złotowym, a indeksowanym, dlatego - kierowana potrzebą zakupu mieszkania – udawała się do banku po to, by uzyskać jedyny dostępny produkt, a banki – wykorzystując tę potrzebę – produkt ten masowo sprzedawały.

Banki przekonują, że ryzyko obciążało obie strony, ponieważ frank szwajcarski mógł w kursie do złotego zarówno zmaleć, jak i wzrosnąć. Tak – ale po jednej stronie mamy stabilność kapitałową banku (osoby prawnej), a po drugiej stronie sytuację finansową rodziny, ze wszystkimi tego poważnymi konsekwencjami społecznymi. Strony nie były równorzędnymi stronami nie tylko w rozumieniu poziomu świadomości ekonomiczno-prawnej, przewagi organizacyjnej, wpływu na treść zawieranej umowy, ale i stopnia zagrożenia związanego ze zmianą (w przypadku konsumentów wzrostem) kursu waluty. Reasumując, obowiązkiem Banku było zaoferowanie produktu zrozumiałego dla konsumenta, nieobarczonego nadmiernym ryzykiem finansowym oraz należyte poinformowanie klienta zarówno o istocie produktu, jak i o stopniu niebezpieczeństwa kursowego. Obowiązek ten w każdym z tych aspektów nie został wykonany. Jest oczywiste, że powodowie nie tylko nie byli w stanie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości (co da się jeszcze wytłumaczyć ideą indeksacji), ale przede wszystkim nie mogli oszacować zagrożenia, jakie niesie im indeksacja. W części dotyczącej mechanizmu indeksacji naruszało to zarówno zasadę swobody umów, jak i zasady współżycia społecznego – dobre praktyki handlowe i lojalność kontrahenta. Oświadczenie, które powodowie podpisali przy składaniu wniosku kredytowego, wbrew intencjom pozwanego tylko potęguje wydzwięk powyższych wniosków. Jako symulację wskazano tam różnicę w wysokościach rat kredytowych, opierającą się na założeniu, że wzrost kursu franka szwajcarskiego będzie tylko kilkunastoprocentowy, co mogło jedynie utwierdzić powodów w słuszności uzyskiwanych od pracownika Banku ustnych zapewnień, że chodzi o walutę stabilną.

W niniejszej sprawie nie ma podstaw do ustalenia, że strony nie zawarłyby umowy pozbawionej mechanizmu indeksacji. Decydujące przy tym ustaleniu nie mogą być obecne deklaracje stron w tym przedmiocie – z tego prostego względu, że należy je traktować jako element taktyki procesowej. Gdyby były decydujące, to w sprawach z umów pożyczek z lichwiarskimi odsetkami nie można byłoby uznawać za nieważne odsetek w części zawierającej zawyżenie tylko z tej przyczyny, że sprzeciwia się temu lichwiarz. Konsumentom z reguły obstarują przy skrajnym żądaniu unieważnienia umów indeksowanych w całości, zaś banki – przy przeciwnym żądaniu oddalenia powództwa w całości, z ewentualnie nieistotną kwotowo korektą polegającą na oparciu indeksacji nie o kursy z tabel banku, lecz kursy średnie Narodowego Banku Polskiego. Gdyby w latach 2007-2010 znane było obecne zjawisko powszechnego podważania kredytów „frankowych” banki byłyby zmuszone do wypracowania innej – łagodniejszej i czytelniejszej dla klientów oferty kredytów mieszkaniowych, a klienci oczywiście by z niej korzystali. Nie można wykluczyć, że byłaby to oferta zbliżona w skutkach finansowych do modelu, który wynika z wyroku wydanego w tej sprawie. Inną sprawą jest, czy LIBOR-3M nie był funkcjonalnie przypisany do kredytów złotych nieindeksowanych. Obecnie nie liczy się geneza poszczególnych zapisów umownych, a tylko kształt umowy pozostałej po usunięciu nieważnych postanowień umownych i faktyczna możliwość wykonania umowy w pozostałym kształcie. Po usunięciu mechanizmu indeksacji, który nie dotyczył świadczeń głównych stron, umowa kredytu nadaje się do utrzymania.

Zakwestionowany w pozwie mechanizm waloryzacji odwoływał się do dwóch różnych rodzajów kursu waluty indeksacyjnej, których wysokość miała wynikać z tabeli stosowanej przez Bank, przy czym sama umowa nie definiowała precyzyjnie

i dokładnie sposobu, w jaki Bank miał ustalać te kursy. Sąd Okręgowy podziela te poglądy orzecznictwa, w myśl których postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej nie dotyczą głównych świadczeń stron umowy kredytu w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c., albowiem co do zasady regulują tylko mechanizm ich waloryzacji, tj. umownej zmiany wartości świadczenia głównego

(por. m.in. wyrok SN z 22.01.2016 r., I CSK 1049/14, wyrok SN z 1.03.2017 r., IV CSK 285/16, wyrok SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16, podobnie uzasadnienia wyroków SA w Białymstoku w sprawach I A Ca 606/17 i I A Ca 778/17). Nawet gdyby przyjąć pogląd odmienny (jak to uczynił SN w wyrokach z 4.04.2019 r., III CSK 159/17 i 9.05.2019 r., I CSK 242/18), i tak należałoby dojść do wniosku, że postanowienia te nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, dlatego nadają się do oceny pod kątem abuzywności.

Postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W przypadku uznania ich za niedozwolone, a tym samym za niewiążące kredytobiorcę, konieczne staje się rozważenie tego skutków. Druga ze zmian umowy łączącej strony nastąpiła po 26.08.2011 r., czyli po dacie wejścia w życie ustawy z dnia 29.07.2011 r. O zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa antyspreadowa). Powołana regulacja - w odniesieniu do wcześniej zawieranych umów o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż polska i w zakresie części tego kredytu pozostałego do spłacenia - przewidywała obowiązek zawarcia w umowie szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Wejście w życie ustawy antyspreadowej i podpisanie aneksu do umowy nie wyłącza możliwości badania umowy pod kątem zawartych w niej niedopuszczalnych klauzul. Ustawa antyspreadowa nie wprowadziła żadnych zapisów, które z mocy prawa wchodziłyby do treści umów kredytowych denominowanych lub indeksowanych do walut obcych zamiast dotychczasowych postanowień tych umów. Przewidywała jedynie możliwość bezpłatnej zmiany umowy oraz spłatę takich kredytów bezpośrednio w walucie obcej, nie przewidując jednak żadnych sankcji w przypadku niedokonania stosownych zmian, ani żadnych konsekwencji w przypadku decyzji kredytobiorcy o dokonywaniu spłat w walucie polskiej. Oznacza to, że ustawodawca nie wyłączył dopuszczalności badania wcześniej zawartych umów kredytowych pod kątem ewentualnej abuzywności ich postanowień, którą to abuzywność oceniać należy oczywiście z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, w tym działań i zaniechań obu stron tych umów.

Jednak mechanizm indeksacji zawarty w samej umowie przewidywał, że wartość świadczenia będzie ustalana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej. Kwota wypłaconego powodowi kredytu miała zostać przeliczona na franki szwajcarskie według kursu kupna tej waluty, ustalanego według zasad obowiązujących w Banku i obowiązującego w dacie wypłaty kredytu, a następnie wysokość zobowiązania do spłaty, jak również rozliczenie kolejnych spłat dokonywanych w walucie polskiej miały być przeliczane na walutę szwajcarskiej według kursu sprzedaży ustalanej przez Bank na takiej samej zasadzie. Bezsprzecznie również kurs przyjęty do tych rozliczeń był ustalany przez Bank w ramach tzw. tabeli kursów, zaś przesłanki takich ustaleń nie zostały precyzyjnie, jasno i dokładnie określone w zapisach umowy stron. Zmiana sposobu ustalania kursu pozostawała w zasięgu możliwości Banku, skoro stosował go na mocy wewnętrznych decyzji, których nie musiał uzgadniać ze swoimi klientami, w tym z kredytobiorcami takimi jak powodowie.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że poza wysokością marży sporne postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie, gdyż powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść postanowień w zakresie kursów przyjętych do rozliczeń kredytu, przy wyrażeniu zgody na objęcie kredytu powyższymi klauzulami indeksacyjnymi. Zgoda na przyjęcie zaproponowanych przez Bank postanowień warunkowała udzielenie kredytu. Powodowie nie mieli realnego wyboru rodzaju kredytu.

W sprawie niniejszej o abuzywności postanowienia umownego decydowała jego treść - a nie sposób inkorporowania treści wzorca do umowy - dlatego zasadniczym była ocena ukształtowania w nim praw i obowiązków konsumenta, co oznacza, że jej zapisy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiącej narzędzie waloryzacji kredytu i wyznaczającej wysokość zobowiązania powodów względem pozwanego, nie były uzgodnione indywidualnie z powodami w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. Kwestionowane postanowienia umowy wskazywały na dwa rodzaje kursów – pierwszy, do ustalenia wysokości kredytu w tej walucie po jego wypłacie w walucie polskiej oraz drugi, do ustalenia wysokości kolejnych rat spłaty w PLN. Pierwszy z nich określono jako kurs kupna, a drugi – jako kurs sprzedaży (...). Jak wiadomo powszechnie kurs kupna to w pewnym uproszczeniu kurs, po którym deklarowane jest

kupno danej waluty, a kurs sprzedaży to kurs, po którym deklarowana jest jej sprzedaż, względnie kursy, według których będą rozliczane takie transakcje. Kurs kupna z reguły jest niższy od kursu sprzedaży, a że tak było zawsze w okresie wykonywania umowy stron potwierdza opisany powyżej sposób ustalania ich wysokości w pozwanym Banku. Różnica między tymi kursami, czyli tzw. spread walutowy, w uproszczeniu powinien zawierać w sobie koszt zakupu waluty i marżę (zysk) towarzyszący jej sprzedaży.

Naliczenie spreadu ma ekonomiczne uzasadnienie w przypadku rzeczywiście zawieranych transakcji kupna i sprzedaży waluty, gdzie są ponoszone rzeczywiste koszty i można oczekiwać wynagrodzenia za rzeczywiście powzięte czynności. Nie ma natomiast uzasadnionych podstaw stosowanie spreadu przy rozliczaniu wypłaty i spłaty kredytu udzielanego, wypłacanego i spłacanego w walucie polskiej, a jedynie waloryzowanego kursem waluty obcej. W przypadku takiego kredytu nie dochodzi bowiem do żadnych realnych transakcji walutowych związanych bezpośrednio z udzieleniem kredytu, a jedynie do szeregu obliczeń matematycznych, których celem jest określenie wartości kredytu udzielonego w PLN oraz wartości poszczególnych rat spłaty według miernika wartości, jakim jest kurs waluty obcej. Stosowanie w tym celu różnych kursów nie ma zatem racjonalnego uzasadnienia. Bank nie ponosi bowiem żadnych kosztów zakupu waluty w celu wypłaty konkretnego kredytu udzielanego w złotych, ani kosztów jej sprzedaży na rzecz kredytobiorcy i nie powinien również oczekiwać ich zwrotu, jak i dodatkowego wynagrodzenia (zysku) z tytułu takich operacji. Uwaga ta jest aktualna w szczególności w odniesieniu do wszelkich umów kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, w ramach których koszty i wynagrodzenie banku powinny zawierać się w ramach prowizji, odsetek i ujętej w nich marży (stanowiących naturalny i najpowszechniejszy sposób wynagrodzenia za korzystanie z kredytu) oraz w ramach opłat za konkretne czynności bankowe związane z obsługą kredytu. Zastosowanie dwóch różnych kursów, z których jeden jest wyższy (kurs sprzedaży, według którego ustalana jest wysokość rat spłaty), prowadzi do sytuacji, w której kredyt wypłacony w walucie polskiej, a następnie ustalony w walucie obcej według kursu niższego (kursu kupna), przy spłacie staje się już kredytem w kwocie wyższej (bez uwzględnienia wahań kursowych samej waluty). Wysokość raty spłaty jest bowiem ustalona według kursu wyższego (sprzedaży), co oznacza, że suma tych rat (czyli wysokość kredytu pozostałego do spłaty z odsetkami) też jest wyższa niż obliczona z zastosowaniem kursu niższego (kursu kupna), jaki obowiązywał przy wypłacie. Najlepiej widać to na przykładzie, w którym spłata kredytu zaciągniętego w walucie polskiej, a waloryzowanego kursem waluty obcej, dokonywana byłaby tego samego dnia, w którym nastąpiła jego wypłata. Wypłacony w walucie polskiej kredyt zostałby w takim przykładzie przeliczony na walutę obcą według kursu niższego (jakim jest kurs kupna danej waluty), po czym, aby dokonać jego całkowitej spłaty (bez odsetek) tego samego dnia należałoby wpłacić środki w walucie polskiej w wysokości wyższej jednak niż wypłacone tytułem kredytu. Wysokość kredytu do spłaty stanowiłaby bowiem iloczyn kwoty kredytu przeliczonego na walutę obcą i kursu sprzedaży tej waluty, czyli kursu wyższego niż użyty do przeliczenia wysokości kredytu po wypłacie. Jak widać, różnica w tym zakresie nie wynika jedynie z wahań kursu danej waluty (skoro przeliczenia następują tego samego dnia), a jest jedynie wynikiem zastosowania spreadu, który staje się w ten sposób dodatkowym i – zważywszy, że umowy kredytowe zawierane są na dłuższy czas, zaś wahania kursu są elementem przewidywalnym w niewielkim stopniu - nieznanym bliżej co do wysokości przy zawieraniu umowy wynagrodzeniem (zyskiem) banku.

Jeżeli takim zapisom towarzyszy postanowienie, że wysokość kursu sprzedaży, według którego będzie rozliczana spłata kredytu, ustalał będzie sam Bank, może to prowadzić do sytuacji, w której np. chcąc uchronić się przed niekorzystnymi skutkami wahań kursowych danej waluty, względnie dążąc do podwyższenia swojego zysku, Bank będzie arbitralnie podwyższać wysokość kursu sprzedaży, według którego rozlicza spłatę kredytu, w stosunku do wysokości rynkowej. Ryzyko takie wzrasta, gdy w umowie nie zostaną sprecyzowane jasne i obiektywne kryteria ustalania przez Bank kursu waluty, przyjmowanego do rozliczania spłat kredytu w sposób, który pozwalałby kredytobiorcy na weryfikację poprawności kursu, a co za tym idzie sprawdzenie wysokości żądań Banku (np. przez odwołanie do parametrów finansowych publikowanych lub znanych powszechnie). Brak takiej możliwości i zastrzeżenie dla banku wyłącznej kompetencji do ustalania wysokości kursu, według którego będzie rozliczana spłata kredytu i ustalana wysokość zobowiązania kredytobiorcy, jawiłyby się zatem jako rażąco naruszające interesy tego ostatniego. Narażałyby go bowiem na niczym w zasadzie nieograniczone żądania banku co do spłaty udzielonego kredytu

i jego wysokości, zależne wszak wyłącznie od kursu waluty, do której waloryzowany jest kredyt, a którego wysokość zależy od woli banku.

Oceny tej nie zmienia ewentualna stabilność sposobu ustalenia marży ani konieczność stosowania przez bank rozmaitych zabezpieczeń, ani też sposób, w jaki Bank pozyskuje środki na kredyty, czy też sposób wykazywania ich w sprawozdaniach finansowych lub – najogólniej rzecz ujmując – sposób księgowania. Powtórzyć trzeba, że w przypadku umowy, której przedmiotem jest udzielenie kredytu w walucie polskiej, kurs waluty obcej jest stosowany jedynie w celu waloryzacji zobowiązania, a między kredytobiorcą a Bankiem nie dochodzi w istocie do żadnych rozliczeń walutowych i powstania związanych z tym kosztów. Wszelkie zatem koszty, jakie Bank ponosi w związku z udzieleniem kredytu, winny być mu rekompensowane w ramach wynagrodzenia, jakim jest oprocentowanie kredytu, a nie ukrywane w formie spreadu, na którego wysokość kredytobiorca nie ma żadnego wpływu.

Z tych względów za rażąco naruszające interes powodów należy uznać te postanowienia umowy, które przewidywały przyjęcie kursu kupna i kursu sprzedaży z tabeli kursów Banku, jako zastrzegające dla Banku swobodę kształtowania wysokości zobowiązania kredytowego. Nie ma przy tym znaczenia, czy z możliwości tej pozwany skorzystał. Dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone wystarczy bowiem taka jego konstrukcja, która prowadzi do obiektywnej możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta.

Bez znaczenia pozostaje również sposób wykonania umowy stron w tym zakresie, w szczególności to, czy kursy stosowane u pozwanego w jej trakcie odpowiadały rynkowemu. Bez znaczenia jest też fakt zawarcia aneksu do umowy w roku 2010. Zgodnie z art. 385<sup>2</sup> k.c. ewentualna abuzywność postanowień umowy podlega bowiem badaniu na datę jej zawarcia z uwzględnieniem towarzyszących temu okoliczności i innych umów pozostających w związku z umową objętą badaniem (por. uchwała SN z 20.06.2018 r. w sprawie III CZP 29/17).

Podsumowując tę część rozważań, w ocenie Sądu, wskazane wyżej postanowienia umowy dotyczące stosowania dwóch różnych rodzajów kursów, które mogły być swobodnie ustalone przez jedną ze stron umowy (Bank) nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodami, a w zakresie przewidującym do rozliczenia wypłat kurs kupna, a do rozliczenia spłat kurs sprzedaży - ustalone samodzielnie przez bank – kształtowały zobowiązanie powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. W konsekwencji, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. charakter niedozwolony miały we wskazanym zakresie postanowienia: § 1 ust. 1 (od słowa „indeksowanego”, ponieważ początkowa część tego postanowienia nie zawiera treści abuzywnej, lecz ogólnie określa kredyt jako złotowy), § 1 ust. 4 zdanie 1 (samo odesłanie do harmonogramu spłat wynikające ze zdania 2 nie jest abuzywne, bo harmonogramy są w praktyce bankowej stosowane powszechnie i nie budzą wątpliwości, jeśli są znane w chwili zawierania umowy), § 6 ust. 1 (określający niedozwoloną w świetle zakwestionowanego mechanizmu indeksacji tabelę kursów banku) oraz § 9 ust. 2 i § 10 ust. 3 – opisujące działanie indeksacji, a także § 14 ust. 3 – opisujący konsekwencje wypowiedzenia umowy w zakresie przewalutowań. Nie są one wiążące dla powodów. Strony pozostają związane umową w pozostałym zakresie. W sentencji wyroku wymienione zostały tylko te abuzywne postanowienia umowy, które objęte były żądaniem pozwu. A. mechanizm indeksacji ujęty jest ponadto w objętym pozwem § 19 ust. 5-10 Regulaminu.

Zakresem abuzywności objęty jest nie tylko ta część kursów Banku, która stanowi wewnętrzną, dokonywaną przez „merytoryczną komórkę Banku” korektę kursów NBP, lecz indeksacja jako mechanizm w ogóle. W tym zakresie Sąd podziela dalsze wywody Sądu Najwyższego ze wskazanego wyżej wyroku z 7 listopada 2019 r. (IV CSK 13/19). Podobnie jak w stanie faktycznym rozpatrywanym w tymże wyroku, tak i tutaj nie zostało określone, w którym dniu kredyt zostanie przewalutowany (saldo ze złotych na franki) i według jakiego poziomu waluty; nie zostały określone zasady ustalania kursu waluty obcej stosowanego przez Bank; tego typu postanowienia kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, w rażący sposób naruszając jego interesy, co przesądza o abuzywności spornych postanowień.

Wnioski wynikające z wyroków Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 roku (I CSK 242/18) oraz z 7 listopada 2019 roku (IV CSK 13/19) idą w podobnym kierunku i dają się zastosować w niniejszej sprawie. Otóż wynika z nich, że eliminacja



abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej nie prowadzi do upadku umowy w pozostałym zakresie. Dla oceny tej kwestii nie ma bezpośredniego znaczenia fakt, czy wymieniona klauzula określała świadczenie główne stron. Należy wprawdzie przyznać, że eliminacja postanowienia określającego takie świadczenie częściowo prowadzić będzie do upadku umowy w całości, niż eliminacja postanowienia niezwiązanego ze świadczeniem głównym, ale fakt ten sam w sobie jest bez znaczenia, jeżeli na podstawie pozostałych postanowień możliwe jest określenie praw i obowiązków stron. W stanie faktycznym sprawy było to możliwe, gdyż umowa po eliminacji klauzul abuzywnych nadal zawiera wszystkie elementy konieczne dla określenia treści stosunku prawnego, a w szczególności kwotę kredytu w złotych, okres kredytowania i terminy spłaty oraz wysokość oprocentowania. Eliminacja abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej nie prowadzi do zmiany wysokości i zasad ustalania oprocentowania.

Podobnie więc jak w stanach faktycznych rozpoznawanym w przywołanych wyżej wyrokach, wskutek niedozwolonego charakteru postanowień składających się na klauzulę waloryzacyjną kredyt udzielony powodom należało uznać za kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli - spłacany w złotych w terminach przewidzianych w umowie i z zastosowaniem przewidzianego tam oprocentowania.

Dalej umowa stron może być wykonywana bez zmiany charakteru jej głównego przedmiotu, którym jest zobowiązanie Banku do udostępnienia kredytobiorcom na czas oznaczony kwoty środków pieniężnych na ustalony cel i zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie i zwrot kwoty wykorzystanego kredytu z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłata prowizji. Nadal znana jest kwota i waluta kredytu (PLN), cel kredytu, okres i termin spłaty, wysokość prowizji oraz dotychczas określone oprocentowanie. Taka umowa w pełni odpowiada cechom umowy kredytu wskazanym w art. 69 pr. bank., jest zgodna z zasadą swobodnego kształtowania stosunków umownych i nie narusza zasad współzycia społecznego (w tym dobrych obyczajów omówionych w pozwie).

Kierując się dalej wskazaniem zawartymi w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 roku (I CSK 242/18) i 7 listopada 2019 roku (IV CSK 13/19), należy uznać, że aneks (tu: aneksy) nie może być uznany za wyraz akceptacji powodów dla zawartych w umowie kredytowej niedozwolonych postanowień umownych. W powołanym tam orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE przyjęto, że konsument może udzielić następczo „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na postanowienie niedozwolone i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność. Wymienionego aneksu nie można uznać za wyraz takiej zgody, gdyż jego zamierzonym rezultatem nie było doprowadzenie do sytuacji, w której postanowienie uznane za niedozwolone będzie regulować stosunki stron, ale raczej eliminacja tego postanowienia przez umożliwienie spłaty we frankach. Zgoda konsumenta musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia. Wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem *ex tunc*. Nie nastąpiło odnowienie dotychczasowego zobowiązania. Zgodnie z art. 506 § 1 k.c. odnowienie ma miejsce, jeżeli w celu umorzenia zobowiązania dłużnik zobowiązuje się za zgodą wierzyciela spełnić inne świadczenie albo nawet to samo świadczenie, lecz z innej podstawy prawnej. W takiej sytuacji dotychczasowe zobowiązanie wygasa, a w jego miejsce pojawia się nowe. Przyjmuje się, że odnowienie jest czynnością kauzalną, co oznacza, iż powstanie nowego zobowiązania jest uzależnione od istnienia dotychczasowego. Nie jest jednak konieczne, by nowe zobowiązanie odpowiadało dotychczasowemu co do wysokości. Z treści przepisu można nawet wyciągnąć wniosek przeciwny. Jeżeli jedna z postaci odnowienia polega na tym, że dłużnik ma spełnić inne świadczenie, naturalne jest, że wartość tego świadczenia może być różna od wartości świadczenia dotychczasowego, a odmienne wnioski wynikające w tej mierze ze skargi kasacyjnej należy uznać za nietrafne. Z tego punktu widzenia przyjęcie, że aneks stanowił odnowienie, sprawiłoby, że uznanie złotowego charakteru kredytu z pominięciem klauzuli walutowej traciłoby znaczenie od dnia wejścia w życie aneksu.

Nie zmienia to faktu, że żądanie powodów dotyczące ustalenia bezskuteczności dotyczyło w dwóch przypadkach postanowień umowy w brzmieniu wprowadzonym aneksem (§ 6 ust. 5 i § 10 ust. 4). I pod takim kątem powodom należy przyznać rację, podzielając w pełni ich argumentację. Usunięcie w całości pierwotnego mechanizmu indeksacji z umowy sprawia, że zmiany tych dwóch postanowień wprowadzone aneksem stają się bezprzedmiotowe, niemające

oparcia w pozostałym kształcie umowy. Aneks nie uregulował jednego z dwóch wadliwych aspektów mechanizmu indeksacji, jakim było nieokreślenie w umowie kwoty kredytu jako salda do rozliczeń. Rację mają powodowie, wskazując, że i po aneksie saldo kredytu w (...) pozostało wskazana jednostronnie przez Bank. Sąd podziela ponadto, ale to już tylko na marginesie, zastrzeżenia powodów dotyczące nie transparentności odesłania do kursów rynkowych publikowanych w serwisie (...). Są to dane dostępne oraz zrozumiałe dla finansistów, a nie dla konsumentów, a wprowadzone rozwiązanie należy rozpatrywać w kategorii pozornego rozwiązania powstałego po stronie banku problemu.

Wbrew wywodom pozwanego roszczenia o ustalenie nieważności lub ustalenie bezskuteczności umowy czy poszczególnych jej zapisów nie podlegają przedawnieniu.

Podsumowując, należy uznać, że nie ma podstaw do przyjęcia, że umowa była nieważna lub nieistniejąca. Umowa istnieje, jest ważna w swym głównym, pozbawionym mechanizmu indeksacji kształcie, ponadto dokonana przez Sąd wykładnia umowy pozwala na ustalenie treści stosunku prawnego oraz na prawidłowe wykonanie umowy.

Dlatego żądanie główne dotyczące ustalenia nieważności umowy zostało oddalone na podstawie art. 189 k.p.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego oraz art. 58

§ 3 i art. 353<sup>1</sup> k.c.

Na podstawie art. 189 k.p.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> k.c. uwzględniono natomiast żądanie ewentualne - o ustalenie bezskuteczności poszczególnych postanowień umowy i regulaminu.

Sąd podziela w całości argumentację powodów dotyczącą posiadania interesu prawnego w obu żądaniach ustalenia. Samo rozpoznanie roszczenia o zapłatę nie usunęłoby powodom dostatecznie niepewności dotyczącej stosunku prawnego i nie pozwoliłoby na podjęcie starań o wykreślenie hipoteki. Sentencja zasądzająca zapłatę mogłaby nie być poczytywana za wiążącą w innych postępowaniach.

Powodowie, mimo oddalenia części ich żądań, wyszli z procesu z pełną wygraną. Formułowanie w podobnych sprawach żądań ewentualnych wynika

z niepewności powodów, w którym kierunku pójdzie rozumowanie Sądu w danym składzie. Dlatego nie liczba oddalonych żądań, lecz ostateczny wynik sprawy powinien decydować o tym, czy daną stronę uznać za wygrywającą. Powodowie skutecznie podważyli kredyt frankowy w żądaniu ewentualnym.

Zgodnie z art. 98 k.p.c. strona, która przegrała proces, obowiązana jest do zwrotu jego uzasadnionych kosztów na rzecz strony wygrywającej. Na koszty procesu po stronie powodów składały się: opłata od pozwu (1.000 zł), opłata za pełnomocnictwo (17 zł) i wynagrodzenie pełnomocnika w stawce wynikającej z § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (10.800) zł, co daje w sumie 11.817 zł.

***Apelację od powyższego wyroku, w części dotyczącej jego pkt. II i III, złożył pozwany, który zarzucił skarżonemu rozstrzygnięciu naruszenie:***

1) art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie oceny sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, niewszechstronnej, nierównej i wyrywkowej, pozbawionej obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego, wyrażającej się w szczególności w błędnej ocenie takich dowodów jak:

a) umowa oraz Regulamin, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na ustaleniu, że „za rażąco naruszające interes powodów należy uznać te postanowienia umowy, które przewidywały przyjęcie kursu kupna i kursu sprzedaży z tabeli kursów Banku, jako zastrzegające dla Banku swobodę kształtowania wysokości zobowiązania kredytowego”,

b) wniosek kredytowy, oświadczenia kredytobiorcy o wyborze waluty obcej, umowa oraz Regulamin, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych, polegającego na nieustaleniu w stanie faktycznym sprawy istotnego faktu, że postanowienia umowy, w szczególności dotyczące indeksacji, podlegały indywidualnym uzgodnieniom, pomimo że wymieniony fakt wynikał z przedstawionego do sprawy materiału dowodowego, a ponadto polegającej

c) na nieprawidłowym ustaleniu w stanie faktycznym sprawy, że Bank mógł wyznaczać i wyznaczał kurs (...) w sposób dowolny i arbitralny bez odwołania do obiektywnych wskaźników, co skutkowało naruszeniem przepisu prawa materialnego – art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez dokonanie wadliwej subsumpcji, przez odniesienie znamion normy prawa materialnego do nieistniejących okoliczności faktycznych uzasadniających taką subsumpcję oraz błędnej ocenie

d) umowy poprzez nienadanie odpowiedniego znaczenia jej § 20, regulującemu możliwość przewalutowania kredytu, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do błędnego wniosku, że powód nie miał wpływu na zastosowanie w umowie kursu (...) ustalanego przez Bank

e) i bezpodstawnym ustaleniu, że „poza treścią pisemnego oświadczenia nie byli informowani o możliwości wzrostu kursu waluty obcej, nie udzielono im żadnych ostrzeżeń z tym związanych”,

f) a ponadto, że informacje dotyczące ryzyka kursowego nie zostały przez Bank sformułowane w sposób jednoznaczny i wyczerpujący,

g) aneksu nr (...) z dnia 20 stycznia 2011 r. oraz nienadaniu odpowiedniego znaczenia § 1 ww. aneksu nr (...), co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do błędnego wniosku, że powód nie miał wpływu na zastosowanie w umowie kursu (...) ustalanego przez Bank,

2) art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji rozstrzygnięcie o skutkach abuzywności wyłącznie na podstawie przepisów aktualnych na dzień zawarcia umowy,

3) art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach osób występujących po stronie powodowej w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz były sprzeczne z zebrany materiał dowodowy w sprawie,

4) art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez pominięcie dopuszczonego postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 29 października 2020 roku dowodu z zeznań świadka R. D., których treść pozwoliłaby ocenić, że sporne klauzule były precyzyjne i jednoznaczne, gdyż Bank nie miał żadnej dowolności w ustalaniu kursu (...) publikowanego w tabelach kursowych,

5) art. 189 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że powodowie posiadali interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie bezskuteczności postanowień indeksacyjnych umowy kredytu oraz postanowień aneksu nr (...),

6) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane;

7) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności;

8) art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 56 k.c. poprzez zanegowanie możliwości wypełnienia luki powstałej na skutek stwierdzenia abuzywności spornych postanowień umowy w drodze wykładni oświadczeń woli złożonych przez strony w umowach bądź przez odwołanie się do przepisów innych ustaw stosowanych w drodze analogii, bądź do zasad współżycia społecznego lub ustalonych zwyczajów;

9) art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy poprzez jego niezastosowanie w sytuacji uznania za bezskuteczne postanowień umownych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu indeksowanego – zgodnie z wolą stron – kursem franka szwajcarskiego;

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

11) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku zmieniająca ustawę Prawo bankowego (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że rzekomo brak jest przepisu dyspozytywnego, który pozwalałby na zastąpienie postanowień uznanych przez Sąd I instancji za abuzywne.

W związku z powyższym wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa, ewentualnie jego uchylenie w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu. Wnosił również o zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych. Ponadto wnosił o rozpoznanie wydanego na rozprawie w dniu 29 października 2020 roku postanowienia w przedmiocie pominięcia dowodu z zeznań świadka R. D. i dopuszczenie dowodu z zeznań tego świadka na okoliczności wskazane w pkt. 5 ppkt. a) odpowiedzi na pozew.

Powodowie w odpowiedzi na apelację wnosili o jej oddalenie na koszt strony skarżącej.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacja pozwanego jest niezasadna.**

Odnosząc się na wstępie do postawionego w niej (w dalszej kolejności) zarzutu obrazy art. 189 k.p.c. Sąd Apelacyjny zauważa, że w sprawach o rozliczenie kredytów frankowych tradycyjna koncepcja braku interesu prawnego w dochodzeniu roszczenia o ustalenie w sytuacji, gdy powodowi przysługuje dalej idące żądanie świadczenia (wykonania), doznaje daleko idącego ograniczenia. Nie ulega bowiem wątpliwości, że realizacja pretensji finansowych stron umowy kredytowej wyprzedzana jest częstokroć przez towarzyszącą im niepewność w kwestii ważności łączącego ich nominalnie umownego węzła obligacyjnego. Także formalistyczne podejście banków, zamykające konsumentom możliwość renegotjacji umowy z pominięciem klauzul nieważnych lub bezskutecznych, staje się pierwszym impulsem roszczenia o ustalenie.

Powodowie dochodzili w niniejszej sprawie roszczenia o ustalenie również w celu stabilizacji ich sytuacji w szerszym kontekście, niż tylko bieżące rozliczenia finansowe z pozwanym (kwestia zabezpieczenia hipotecznego), co dodatkowo umacnia tezę o przysługującym im interesie prawnym w ustaleniu nieważności umowy ewentualnie abuzywności (bezskuteczności) określonych jej klauzul.

Postawiony w apelacji zarzut obrazy art. 233 § 1 k.p.c. zmierzał w istocie do podważenia ustaleń faktycznych Sądu I instancji, wyprowadzonych z prawidłowo ocenionego materiału dowodowego (Sąd Okręgowy nie zakwestionował bowiem mocy dowodowej i wagi któregośkolwiek z przedstawionych w sprawie dokumentów kredytowych). W tych warunkach Sąd Apelacyjny analizował (poza zarzutem z pkt. 1.4)) zbieżność stanowiska faktycznego Sądu meriti z treścią powyższych dowodów i ostatecznie nie dopatrył się sprzeczności sugerowanych przez skarżącego.

W szczególności podkreślić należy, że podnoszone w apelacji ((pkt. 1.1) lit. a i c)) ograniczenia w swobodzie ustalania kursów w tabelach Banku, wynikające z konieczności stosowania do transakcji walutowych także mierników rynkowych, niezależnych od woli pozwanego (kreowanych w relacjach międzybankowych), nie osłabiają jeszcze argumentacji Sądu Okręgowego. Istoty nieuczciwego charakteru rozliczeń na podstawie tabel kursowych nie uchyla bowiem częściowe kształtowanie ich przez mechanizmy rynkowe, w sytuacji, gdy treść tych tabel, konkretne i uchwytnie kwotowo przesłanki ich zmiany, nie zostały kredytobiorcom wyjaśnione i wprowadzone do umowy, co

uczyniło je nietransparentnymi dla w/w jako konsumentów i kształtowanymi z pominięciem ich wiedzy oraz woli. Także powoływanie się na domniemaną skuteczność indywidualnych uzgodnień niektórych kwestii z powodami (złożenie wniosku kredytowego, wybór rodzaju kredytu i jego waluty), nie oznacza jeszcze, że umowa z 23.06.2008 r. jako całość podlegała takim uzgodnieniom (vide: art. 3 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c.). Z treści zebranych dowodów wynika zresztą, że została ona sporządzona na podstawie wzorca, na którego treść powodowie nie mieli wpływu i nie był on z nimi realnie negocjowany. W tych warunkach podnoszona w apelacji ((pkt 1.1) lit. b)) nieskrępowana wola powodów w kwestii wyboru kredytu i jego waluty w istocie dotyczy raczej wyboru określonej usługi bankowej, a nie zdolności do wpływania na treść regulującej ją umowy. Z kolei aprobatą przez kredytobiorców harmonogramu spłat, czy wybór dnia uruchomienia kredytu, oddziałujących pośrednio na wysokość aktualnego kursu (...), nie oznaczały jeszcze wpływu na konkretną treść klauzul umownych.

Odnosząc się w dalszej kolejności do kwestii przyznanego powodom (pod tym zbiorczym określeniem należy rozumieć powodów ad 1 i 2 oraz zmarłego E. M.) w § 20 umowy (k. 24v.) prawa ubiegania się o przewalutowanie sumy kredytu dla zmniejszenia ich ekspozycji na ryzyko kursowe, należy zastrzec, że taki zabieg nie został przyznany powodom bezwarunkowo i nie działał automatycznie. Sam mechanizm przewalutowania dotknięty był zresztą abuzywnością w zakresie, w którym odnosił się do kursów kupna i sprzedaży ustalanych w tabelach Banku (§ 20 ust. 3 lit. a-b).

Podobnie należy ocenić twierdzenia apelacji (pkt 1.1) lit. e-f) o udzieleniu powodom szczegółowych informacji o aspektach ryzyka kursowego, m.in. przy użyciu „sytuacji modelowych”, o których Sądowi Apelacyjnemu w kontekście złożonej apelacji i zebranego materiału dowodowego nic bliższego nie wiadomo. Z tej przyczyny konkluzja Sądu Okręgowego, że „jako symulację zmian kursowych wskazano powodom różnicę w wysokościach rat kredytowych, opierającą się na założeniu, że wzrost kursu franka szwajcarskiego będzie tylko kilkunastoprocentowy, co mogło jedynie utwierdzić powodów w słuszności uzyskiwanych od pracownika Banku ustnych zapewnień, że chodzi o walutę stabilną” (uzasadnienie zaskarżonego wyroku, k. 202v. pierwszy akapit in fine) została oceniona jako słuszna. Pozwany, tak w postępowaniu rozpoznawczym jak i odwoławczym, nie udowodnił zresztą, aby informacja o rozkładzie i natężeniu ryzyka kursowego oraz jego realnym i potencjalnym wpływie na zakres oraz wahania odpowiedzialności powodów z tytułu spłaty kredytu, była wystarczająco jasna i zrozumiała, a transparentność klauzul kursowych umożliwiała powodom podjęcie kompetentnej i świadomej decyzji kredytowej.

Oceniając wpływ aneksu nr (...) z 20.01.2011 r. na ustalenia faktyczne Sądów obu instancji ((pkt 1.1) lit. g apelacji)), należy podkreślić, że dokonana w tym aneksie eliminacja odniesienia do tabel kursowych Banku i wprowadzenie w ich miejsce średniego kursu (...) ustalanego przez N.B.P., nie oznacza bynajmniej przywrócenia równowagi praw i obowiązków każdej ze stron także w odniesieniu do okresu sprzed daty podpisania wymienionego aneksu. Niewątpliwie kwoty uregulowane przez powodów w okresie od 23.06.2008 r. do 20.01.2011 r. zostały przez Bank przyjęte i zaksięgowane wedle starych regul. W tych warunkach forsowana w apelacji teza o pełnym wyeliminowaniu klauzul abuzywnych z rozliczeń stron w następstwie podpisania aneksu nr (...) jest niemiarodajna, a sam zarzut z pkt. 1.1) lit. g- niezasadny.

Kierując się wymienionymi wyżej przesłankami, Sąd II instancji uznał ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz przedstawione przez Sąd Okręgowy na jej podstawie ustalenia faktyczne za prawidłowe i dokonał pełnej ich recepcji w niniejszym uzasadnieniu. Uwaga ta dotyczy w szczególności analizy faktycznej powiązanej z oceną abuzywności wskazanych w wyroku klauzul umownych, która to ocena nie tylko nie narusza art. 233 k.p.c. (w powiązaniu z art. 227, 232, 235<sup>2</sup> § 2 i 299 k.p.c.), ale również wskazanych w apelacji przepisów prawa materialnego, z zasadniczym dla niniejszej sprawy art. 385<sup>1</sup> k.c. włącznie.

Tytułem uzupełnienia powyższego stanowiska, w odpowiedzi na zarzuty obraży art. 316 § 1 k.p.c. i art. 358 § 2 k.c. zgłoszone w kontekście pominięcia w dacie wyrokowania drugiej z wymienionych norm, która weszła w życie 24.01.2009 r. (a więc po zawarciu przedmiotowej umowy), Sąd Apelacyjny zauważa, że w/w przepis prawa materialnego winien być wiązany raczej z wykonaniem umowy a nie oceną abuzywności jej klauzul. Przepis ten może być też rozważany jako przesłanka utrzymania ważności umowy po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych.

Obie te kwestie, z uwagi na zakres zaskarżenia, nie podlegały w niniejszej sprawie badaniu przez Sąd odwoławczy. Poza tym nadmienić można, że traktuje on o możliwości określenia kursu waluty obcej (w której zostało wyrażone zobowiązanie) w sytuacji spełnienia świadczenia w walucie polskiej, nie zaś o sytuacji, w której dochodzi tylko do indeksacji, czyli przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na walutę obcą. Wreszcie „stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy”, o którym wspomina art. 316 § 1 k.p.c. nie oznacza przecież obowiązku opierania rozstrzygnięcia tylko na przepisach prawa materialnego obowiązujących w tej dacie, co mogłoby łamać zakaz retroakcji (art. 3 k.c.) i przepisy międzyczasowe, wedle których oceniana jest moc prawna aktualnej regulacji. Nieadekwatność sformułowanego zarzutu widoczna jest także w pkt. 2.6-7) apelacji, gdzie podnoszona jest kwestia niezastosowania w skarżonym rozstrzygnięciu art. 41 Prawa wekslowego i art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w kontekście nieuzupełnienia mechanizmu indeksacji po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych dyspozytywnymi przepisami prawa krajowego. Abstrahując od dopuszczalności takiego zabiegu, należy wskazać, że nie pozostaje on w związku z kontrolą abuzywności istniejących w umowie klauzul kursowych, a tylko ona (jej poprawność) była badana w instancji odwoławczej.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny oddalił złożoną apelację na mocy art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego postanowiono w zgodzie z art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 2 pkt 7 i § 10 ust.1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 roku poz. 1804).

(...)