

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 sierpnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Bogusław Suter
Protokolant	:	Anna Bogusławska

po rozpoznaniu w dniu 18 sierpnia 2022 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **R. S. i S. S.**

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku wstępnego Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 11 lutego 2021 r. sygn. akt I C 540/20

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I i ustala, że umowa o kredyt konsolidacyjny nr(...)/ (...), zawarta w dniu 27 grudnia 2007 roku pomiędzy powodami R. S. i S. S., a Bankiem (...) SA z siedzibą w W., zmieniona aneksem nr (...) zawartym w dniu 23 kwietnia 2012 roku, jest nieważna w całości od momentu jej zawarcia;

II. oddala apelację pozwanego;

III. rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego pozostawia sądowi I instancji w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie.

(...)

UZASADNIENIE

Powodowie, S. S. i R. S., wnieśli o: ustalenie, że umowa o kredyt z 27 grudnia 2007 r., jaka łączy ich z pozwanym Bankiem (...) S.A. w W., jest nieważna w całości od momentu jej zawarcia; a także o zasądzenie od niego na ich rzecz 35.635,76 zł i 37.712,63 CHF, w obu przypadkach z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty. Zgłosili nadto żądania ewentualne. Wnieśli o: ustalenie, że § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 powyższej umowy oraz § 1 aneksu z 23 kwietnia 2012 r., są bezskuteczne od momentu ich zawarcia; a także zasądzenie solidarnie od pozwanego na ich rzecz 37.712,63 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty.

Uzasadnili m.in, że 27 grudnia 2007 r. jako konsumenci zawarli z pozwanym umowę o kredyt indeksowany do (...). Znajdowały się w niej klauzule niedozwolone. Zgodnie z tymi postanowieniami, rozmiar zobowiązania był wyznaczany przy użyciu przelicznika kursowego, który określał wyłącznie Bank. Mógł zatem jednostronnie wyznaczać rozmiar świadczeń umownych. M.in. w wyniku tego cała umowa upadła. Z tych względów powodowie wnieśli o stwierdzenie jej nieważności i zażądali zwrotu tego, co od 3 marca 2010 r. nienależnie świadczyli.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa. Zażądał zasądzenia od powodów kosztów procesu według norm przepisanych.

W wyroku wstępnym z 11 lutego 2021 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo o ustalenie nieważność umowy (pkt I) oraz uznał żądanie zapłaty za usprawiedliwione co do zasady (pkt II).

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

W dniu 30 listopada 2007 r. powodowie wystąpili do pozwanego z wnioskiem o kredyt indeksowany do (...) w wysokości 209.600 zł. W dniu 14 grudnia 2007 r. złożyli oświadczenie, że zapoznali się z informacją, w której m.in. pouczono ich o narażeniu na ryzyko zmiany kursów walutowych. Strony podpisały umowę w dniu 27 grudnia 2007 r. Przekazany kapitał miał być przeznaczony na spłatę kredytu konsumpcyjnego (88.927,54 zł) i mieszkaniowego (50.020 zł), inne potrzeby konsumenckie (70.352 zł) oraz na pokrycie kosztów umowy (300 zł). Zgodnie z § 2 ust. 1 skredytowana kwota wynosiła 209.599,54 zł. Wyplata i spłata kredytu następowała w złotych po przeliczeniu według wskazanego w tabeli Banku kursu (§ 2 ust. 2 i § 7 ust. 1). Zabezpieczeniem zobowiązania była hipoteka kaucyjna, jak też ubezpieczenia: od ognia i innych zdarzeń losowych oraz na życie (§ 9). W zakresie nieuregulowanym umową zastosowanie miały mieć postanowienia Regulaminu (§ 11 ust. 1).

Wyplata kredytu nastąpiła w dwóch transzach: 25 stycznia 2008 r. i 21 marca 2008 r.

W dniu 20 kwietnia 2012 r. strony zawarły aneks. W zmienionym § 2 umowy opisano zasady ustalania kursów wymiany walut obcych podawanych w tabelach pozwanego. Na skutek modyfikacji § 7 ust. 3 wprowadzono m.in. normę, wedle której spłaty rat będą dokonywane z rachunku walutowego w walucie obcej, do której kredyt jest indeksowany.

Do 25 kwietnia 2012 r. powodowie uiszczali raty kapitałowo – odsetkowe w złotych, a od 25 maja 2012 r. w (...).

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy zważył m.in., że umowa nie była nieważna. Znajdujące się w niej klauzule przeliczeniowe były jednak abuzywne. Powodowie zawarli ją jako konsumenci (art. 22¹ k.c.). Nie mieli wpływu na kształt spornych postanowień. Zawarto je we wzorcu umownym i były nieuzgodnione indywidualnie. Odsyłały do tabeli kursów banku, a w konsekwencji nie precyzowały zasad przeliczania (...) na złote. Kredytodawca przyznał zatem sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości wierzytelności. To zaś, oceniając wedle stanu z chwili zawarcia umowy, było niezgodne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszało interes inicjatorów postępowania. W konsekwencji powyższe postanowienia były bezskuteczne od samego początku. Jak wynika z orzecznictwa (...), klauzule przeliczeniowe nie powinny być zastępowane. Na skutek ich zastosowania w zobowiązaniu kontraktowym stron, abuzywny był cały mechanizm indeksacji. Powodowie mieli interes prawny w żądaniu ustalenia tej okoliczności (art. 189 k.p.c.). W konsekwencji świadczyli nienależnie w zakresie, w jakim dokonywali wpłat większych niż były należne przy założeniu, że kapitał nie podlegał przeliczeniu wedle kursu (...) i był oprocentowany w oparciu o LiBOR (...) i stałą marżę (art. 410 k.c.). Z tych przyczyn Sąd Okręgowy oddalił powództwo główne i co do zasady uznał roszczenie o zapłatę.

Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany. Zaskarżył to orzeczenie w zakresie, w jakim Sąd Okręgowy co do zasady uznał roszczenie powodów o zapłatę. Zarzucił naruszenie:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie zeznań świadka M. S., który zeznał, że klienci zawsze mieli możliwość: spłaty kredytu bezpośrednio w (...); indywidualnego uzgadniania warunków umowy; a także jej aneksowania, a przez to

błędne ustalenie, że powodowie nie mieli wpływu na treść wzorca umownego i nie było możliwości jego negocjowania; w wyniku czego Sąd Okręgowy pominął, że od początku mogli dokonywać spłaty w (...), a więc nie istniała konieczność korzystania z tabeli kursów;

2. art. 233 §1 k.p.c. poprzez pominięcie zeznań świadka J. C., który zeznał, że kredyt jest udzielany w (...) z punktu widzenia ekonomicznego i księgowego, a przez to błędne ustalenie, że możliwe jest potraktowanie kredytu indeksowanego do (...) jako udzielonego w złotych i oprocentowanie go stawką (...);

3. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. w wersji R.21 i nieuwzględnienie, że powodowie indywidualnie wybrali możliwość spłaty w walucie polskiej, zaś alternatywnie mogli dokonywać spłat bezpośrednio w (...), co oznacza, że postanowienia umowy w tym zakresie były z nimi indywidualnie uzgodnione;

4. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie zanonimizowanych umów kredytu, z których wynika, że kredytobiorcy mieli możliwość negocjowania postanowień w zakresie wyboru rachunku do spłaty, co oznacza, że nie było konieczności korzystania z tabel kursowych;

5. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z przesłuchania powoda w zakresie, w jakim wskazał, że nie wyrażał inicjatywy negocjowania umowy, a tym samym niezasadnie ustalono, że nie podlegała indywidualnemu uzgodnieniu;

6. art. 385¹ §1 k.c. poprzez niezasadne przyjęcie, że postanowienia umowy:

1) nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień, podczas gdy powodowie sami wybrali rodzaj kredytu, zaś kurs wypłaty, z uwagi na wysoką kwotę, miał charakter negocjowalny, ponadto mieli możliwość spłaty w (...) od momentu podpisania umowy;

2) zostały sformułowane niejednoznacznie, podczas gdy nie budzą wątpliwości interpretacyjnych i nie mogą być rozumiane w różny sposób, a użyty język jest zrozumiały dla przeciętnego konsumenta;

3) kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy;

7. art. 56 k.c. w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 u.p.b. w zw. z art. 65 § 2 k.c. poprzez pominięcie, że czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz także wynikające z ustawy i zwyczajów, a do tych należy ustalanie przez Bank kursów stosowanych do rozliczeń z klientami w sposób rynkowy, co oznacza, że metodyka ustalania kursów nie musiała wynikać wprost z treści umowy;

8. art. 4 w zw. z art. 1 ust 1 lit a i b ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe (ustawy antyspreadowej) w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie stanu prawnego istniejącego na dzień zamknięcia rozprawy, a więc wprowadzonego ustawą antyspreadową, która zniwelowała skutki, z których powodowie wywodzą rzekomą abuzywność;

9. art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c., art. 358 § 2 k.c. oraz art. 69 ust. 3 u.p.b. poprzez zaniechanie zastosowania, do ewentualnych rozliczeń, kursu średniego NBP – również do zobowiązań, które powstały przed wejściem w życie art. 358 § 2 k.c. w jego aktualnym brzmieniu;

10. art. 409 k.c. poprzez pominięcie, że Bank otrzymaną od powodów korzyść zużył na spłatę depozytu zaciągniętego celem sfinansowania kredytu, przez co nie jest wzbogacony;

11. art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez przyjęcie, że u pozwanego doszło do bezpodstawnego wzbogacenia kosztem powodów, podczas gdy przesunięcia majątkowe między stronami znajdowały uzasadnienie w ważnych i wiążących postanowieniach umowy.

Z uwagi na powyższe wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości.

Apelację od wyroku złożyli także powodowie. Zaskarżyli to orzeczenie w zakresie, w jakim Sąd Okręgowy oddalił powództwo. Zarzucili naruszenie:

1. art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że:

- 1) umowa, mimo wyeliminowania klauzul indeksacyjnych określających główne świadczenia stron, może nadal być wykonywana;
- 2) strony zawarłyby umowę z treścią pozostałą po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych;
- 3) umowa, w której przedsiębiorcy przyznano prawo do jednostronnego ustalania wysokości świadczenia konsumenta nie jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego oraz nie sprzeciwia się właściwości (naturze) stosunku kredytu;
- 4) zaniechania pozwanego w zakresie poinformowania o ryzyku walutowym nie naruszają zasad współzycia społecznego;

2. art. 69 ust. 1 u.p.b. w zw. z art. 58 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że nie narusza dyspozycji art. 69 ust. 1 u.p.b. umowa, w której:

- 1) kwota kredytu podlegającego zwrotowi jest inna niż udostępniona kredytobiorcy;
- 2) odsetki kapitałowe naliczane są od kwoty ustalonej po zawarciu umowy przez jedną stronę.

Z uwagi na powyższe wniesli o: zmianę wyroku poprzez uwzględnienie powództwa o ustalenie nieważności; ewentualnie o uchylene orzeczenia w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Obie strony wniosły o oddalenie apelacji przeciwnika procesowego oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja powodów była zasadna, a środek odwoławczy pozwanego podlegał oddaleniu w całości.

Sąd Apelacyjny zaaprobował i przyjął za własne ustalenia faktyczne, na jakich oparto zaskarżone orzeczenie. Co prawda pozwany zgłosił zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., niemniej okazały się one niezasadne, zatem zostały ocenione wraz z tą częścią apelacji, która dotyczyła materialnej podstawy zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Bezpodstawnie zarzucono w niej naruszenie art. 385¹ k.c. Zgodnie z tym przepisem postanowienia umowy nie wiążą konsumenta, jeżeli: nie zostały z nim uzgodnione indywidualnie; kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy; i, w sytuacji gdy zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, określają główne świadczenia stron.

Przesłanki te zostały spełnione w odniesieniu do postanowień kontraktowych, które dotyczyły sposobu określania kursu (...), po którym dokonywano indeksacji świadczeń obligacyjnych (§ 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy oraz § 8 ust. 3 Regulaminu).

Nie było kwestionowane, że powodowie zawarli sporną umowę działając jako konsumenci (art. 22¹ k.c.). Za okolicznością tą przemawiał dodatkowo fakt, że zobowiązanie kredytowe zaciągnęli na pokrycie długu związanego z potrzebami konsumpcyjnymi i mieszkaniowymi (§ 2 ust. 3 umowy).

Klauzule określające sposób ustalania kursu (...) nie zostały uzgodnione indywidualnie. Jak wynikało z art. 385¹ § 3 k.c., doszłoby do tego, gdyby strony wspólnie ustaliły ich ostateczne brzmienie. Powinno to nastąpić w wyniku rzetelnych negocjacji, w ramach których konsument miałby realny wpływ na treść umowy, chyba że poszczególne

postanowienia zostały przez niego sformułowane i włączone na jego żądanie (patrz: postanowienie SN z 6 marca 2019 r. I CSK 462/18; wyrok SN z 1 marca 2017 r. IV CSK 285/16). Z art. 385¹ § 4 k.c. wynikało, że ciężar wykazania powyższych okoliczności spoczywał na pozwany. Nie podołał tej powinności.

Nie było zakwestionowane, że jego przedstawiciele nie negocjowali z powodami postanowień dotyczących kursów indeksacji. Nie miało więc znaczenia, że, wedle tego co zeznał M. S. (k. 356), pozwany dopuszczał możliwość prowadzenia, z inicjatywy klienta, pertraktacji dotyczących umowy. Co więcej, jak słusznie zauważył Sąd Okręgowy, nie wykazano, by negocjowaniu podlegały zasady określania kursów. Oceny tej nie mogła zmienić treść zanonimizowanych umów kredytowych złożonych z odpowiedzią na pozew, bo w ogóle nie zawierały postanowień dotyczących przeliczników walutowych (k. 290 – 300). Z ich treści wynikało jedynie, że spłata kredytu miała nastąpić bezpośrednio w (...). Tym samym oddziaływanie powodów na treść spornego stosunku obligacyjnego, w tym w zakresie postanowień przeliczeniowych, polegało w zasadzie na zawnioskowaniu o udzielenie kredytu indeksowanego do (...) w oznaczonej przez nich kwocie i okresie spłaty. Znalazło to potwierdzenie w ich zeznaniach (zeznania powoda: „umowa kredytu i aneksu były dokumentami przygotowanymi przez bank, nic tam nie zmienialiśmy... Pracownik banku nie informował o możliwości negocjacji kursów (...) po jakich uruchomiony będzie kredyt” – k. 357 v, 358; zeznania powódki: „słyszałam treść zeznań męża., potwierdzam podane przez niego okoliczności w całości.” – k. 358). W rezultacie, chociaż brzmienie spornych klauzul było im znane na etapie przedumownym, to jednak nie mieli na nie wpływu. Mogli jedynie zaakceptować je w całości – a więc bez żadnej możliwości negocjacji treści – co uczynili, albo całkowicie zrezygnować z ich stosowania. Tym samym między nimi a pozwanym nie doszło do uzgodnienia w znaczeniu, jakie pojęciu temu nadaje, wyłożony wyżej art. 385¹ § 3 k.c.

Postanowienia przeliczeniowe spełniały też pozostałe przesłanki abuzywności. Unormowano w nich, że kurs (...), po którym miała nastąpić wypłata i spłata kapitału oraz odsetek, był ustalany wyłącznie na podstawie wartości podawanych w tabelach, których treść określał Bank. Wynikało to z wykładni umowy i Regulaminu, opartej o jednoznaczną gramatyczną treść tych dokumentów (art. 65 k.c.). Interpretacja ta prowadziła do jasnych rezultatów – mianowicie, że pozwany dysponował swobodą w określaniu wskaźników przeliczeniowych. Nie kreowała zatem, wbrew temu co podniesiono w odpowiedzi na pozew (pkt 230), wątpliwości interpretacyjnych uzasadniających zastosowanie zasady *in dubio contra proferentem*. Z konsekwencjami prawnymi, które wynikały z przywołanych wyżej zasad wyrażonych przez strony, nie mogły kolidować inne opisane w art. 56 k.c. źródła, w tym zwyczaje i zasady współżycia społecznego (patrz: *Legalis. red. M. Gutowski. Kodeks cywilny. Tom I–III. Komentarz. Wydanie 3. 2021 r., art. 56, Nb 3*). Pozwany niezasadnie zatem wywodził w apelacji, że, z uwagi na powyższy przepis, w stosunku prawnym istniała norma, która ograniczała kredytodawcę przy wyliczaniu wskaźników walutowych.

W konsekwencji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku słusznie skonstatowano, że w zobowiązaniu posłużono się konstrukcją, która dawała wyłącznie pozwanemu swobodę w kształtowaniu kursów (...). Omawiany mechanizm prawny stanowił nadużycie jego pozycji – był bowiem silniejszym kontrahentem – oraz nierównomierne rozłożył uprawnienia i obowiązki między stronami, a nadto stanowił źródło potencjalnie niekorzystnych skutków ekonomicznych dla powodów. Naruszało to dobre obyczaje. Przesłanka ta, jak podnosi się w orzecznictwie, rozumiana jest jako brak poszanowania praw kontrahenta, który przejawia się m.in. w działaniu nierzetelnym, nieuczciwym i sprzecznym z akceptowanymi standardami (patrz: wyrok SN z 1 marca 2017 r. IV CSK 285/16). Występuje, gdy, jak w niniejszej sprawie, podmiot silniejszy, działając w sposób sprawiedliwy i słuszny, nie mógłby się racjonalnie spodziewać, że kontrahent przyjąłby postanowienie umowne w drodze negocjacji indywidualnych (patrz: uchwała składu 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17; wyroki (...): z 14 marca 2013 r. C 415/11 pkt 69, z 26 stycznia 2017 r. C 421/14 pkt 60 i postanowienie (...) z 14 listopada 2013 r. C 537/12 i C 116/13 pkt 66). Na skutek wprowadzenia spornych klauzul nastąpiło też rażące naruszenie interesów powodów. Dzieje się tak, kiedy nierzetelne traktowanie konsumenta kreuje nieusprawiedliwioną, niekorzystną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy (patrz np.: wyrok SN z 2 czerwca 2021 r. I (...) 55/21; wyrok SN z 30 maja 2014 r. III CSK 204/13). Także z powszechnego poglądu głoszonego w orzecznictwie wynika, że użyte przez pozwanego postanowienia, odnoszące się do ustalania wyłącznie przez niego kursu waluty, uchybiały dobrym obyczajom i rażąco naruszały interes inicjatorów postępowania (patrz np.: postanowienie SN z 23 czerwca 2022 r. I CSK 2815/22; postanowienie SN z 31 maja 2022 r.

I CSK 2307/22; wyrok SN z 28 września 2021 r. I (...) 74/21; wyrok SN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18; wyrok SN z 29 października 2019 r. IV CSK 309/18; wyrok SN z 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17; wyrok SN z 27 lutego 2019 r. II CSK 19/18).

Oceny tej nie mogło zmienić to, że przy badaniu przesłanki rażącego naruszenia interesu konieczne jest ustalenie, czy prawa konsumenta zostały gorzej unormowane, niż w sytuacji gdyby nie funkcjonowały klauzule niezgodne z dobrymi obyczajami (patrz: uchwała składu 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17). Wbrew temu co zasugerowano w środku odwoławczym pozwanego (pkt 65), przy porównaniu obu powyższych stanów punktem odniesienia nie była umowa całkowicie pozbawiona cech indeksacji, lecz to jak wyglądałby prawidłowo sporządzony kontrakt, zaopatrzonej w taki mechanizm ustalania wartości waluty, który, inaczej niż w niniejszej sprawie, dawał pewność, że przyjmowane wskaźniki będą miały rynkowy charakter, a, co za tym idzie, świadczenie zostanie ustalone wedle obiektywnego miernika (art. 358¹ § 2 k.c.). Do uznania spornych klauzul za nieabuzywne nie mogłoby też prowadzić to, że, z uwagi na układ stosunków gospodarczych istniejących w chwili zawązania umowy a także nadzór publiczny, przeciwnik procesowy powodów nie miał motywacji, żeby skorzystać z przysługujących mu praw i ustalać wartość waluty w sposób nierynkowy. Zarzut ten, o ile nawet opierał się na prawdziwych twierdzeniach co do faktów, odnosił się do okoliczności istniejących po zawarciu więzi obligacyjnej. Te zaś, zgodnie z art. 385² k.c., nie mogły być brane pod uwagę przy ocenie istnienia przesłanek opisanych w art. 385¹ k.c. (patrz: uchwała 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17; wyrok (...) z 20 września 2017 r., C 186/16 pkt 54). Z tych samych przyczyn niedozwolonego charakteru mechanizmu przeliczeniowego nie mógłby sanować fakt, że wskaźniki walutowe, które rzeczywiście stosowano przy realizacji umowy, choć stanowiły odbicie reguł samodzielnie ustalonych przez pozwanego, to jednak określano je w oparciu o dane rynkowe. Bez znaczenia było też, że przepisy prawa obowiązującego w chwili zawarcia spornej umowy nie normowały wprost, jak należało ustalać kursy (...) przyjęte do indeksacji. Nie wynikało z tego, że banki dysponowały uprawnieniem do dowolnego określania wskaźników kursowych. Przeciwnie, nie były zwolnione od powinności wprowadzania do stosunku prawnego stron tylko takich postanowień, które, wedle art. 385¹ k.c., nie miały charakteru niedozwolonego. To, że pozwany nie dostosował się do tego obowiązku, podobnie jak inne podmioty funkcjonujące w jego branży, nie świadczyło o zgodności tej praktyki z dobrymi obyczajami i niesprzeczności z interesami konsumentów. Ocena ta nie mogłaby być inna nawet wówczas, gdyby uznać, że powodowie: mogli bez sankcji finansowych odmówić zrealizowania umowy; zawarli ją, żeby uzyskać kredyt w złotych, niewymagający pozyskiwania waluty obcej; objęty niską i bardziej korzystną niż w przypadku zobowiązania nieindeksowanego, stopą procentową, określaną na podstawie (...); a nadto, w drodze modyfikacji umownej, mogli zmienić walutę spłaty. Z okoliczności tych nie można było automatycznie wywieść, że: nie były naganne i rażąco dla nich niekorzystne postanowienia, w których drugi kontrahent przyznał sobie swobodę ustalania kursów walutowych, a tym samym określania kwoty wypłaconego kapitału i świadczeń podlegających zwrotowi; a nadto zaakceptowali tę konstrukcję normatywną w sytuacji, gdy wprowadzono ją do umowy bez wcześniejszych negocjacji i uzgodnień. Za brakiem abuzywności nie przemawiało też to, że: w życie weszła ustawa antyspreadowa; w wyniku zawarcia aneksu z 20 kwietnia 2012 r. mieli możliwość spełniania długu bezpośrednio w walucie obcej; a nadto nie kwestionowali spornego zobowiązania przez wiele lat, aż do momentu gdy doszło do deprecjacji kursu (...). Okoliczności te nie istniały w chwili zawarcia spornego stosunku prawnego, a nadto – w przypadku zmiany norm umownych i powszechnie obowiązujących – nie oddziaływały retroaktywnie, a tym samym nie sanowały skutków postanowień niedozwolonych. Z tych przyczyn, jak już wskazano, zgodnie z art. 385² k.c. nie mogły być brane pod uwagę przy ocenie istnienia przesłanek opisanych w art. 385¹ k.c. (co do braku wpływu ustawy antyspreadowej i późniejszej modyfikacji umowy na wyłączenie abuzywności klauzul przeliczeniowych, patrz odpowiednio: wyrok SN z 28 września 2021 r. I (...) 74/21; wyrok SN z 3 lutego 2022 r. (...) 415/22 – pkt 10 uzasadnienia). Nieistotne dla wyniku sprawy były też zawarte w apelacji pozwanego wywody o braku abuzywności postanowień normujących zasadę indeksacji. Nie one, lecz klauzule ustalania kursu, miały charakter niedozwolony. Z podobnych względów o braku abuzywności spornych postanowień nie świadczył sam fakt, że pozwany był obowiązany podawać do publicznej wiadomości określone na ich podstawie dane; a ustalone w ich oparciu kursy miały zastosowanie do niego i wszystkich jego klientów (art. 111 u.p.b.). Niedozwolony charakter klauzul

wynikał z możliwości dowolnego określania wskaźników przeliczeniowych, nie zaś z tego jak były publikowane, bądź wobec jakiego kręgu odbiorców je stosowano.

Postanowienia te nie miały nadto charakteru ubocznego. W polskiej judykaturze wskazywano co prawda odmiennie, niemniej stanowisko to straciło na ważności. Wynika to z rozstrzygnięć (...), którego wykładnia przepisów prawa Unii Europejskiej, w tym dyrektyw, ma charakter wiążący w postępowaniach sądowych toczących się w państwach członkowskich (art. 268 (...); patrz np.: wyrok (...) z 20 września 1990 r. C 192/89, pkt 11; wyrok (...) z 2 lutego 1988 r. 309/85). Jak wskazuje się w tym orzecznictwie, wszelkie postanowienia które określają sposób ustalania parytetu pomiędzy walutą rozliczenia i spłaty, są immanentnie związane z umową kredytu rozliczanego w walucie obcej i określają jej główny przedmiot – one bowiem kreują ryzyko kursowe (patrz: wyrok z 10 czerwca 2021 r. C 609/19, pkt 33, 36, 37, 44; wyrok z 14 marca 2019 r. C 118/17, pkt 48, 52 oraz wyrok z 3 października 2019 r. C 260/18, pkt 44). Do nich zaliczają się także klauzule odnoszące się do ustalania kursów. Określają bowiem stosunek wartości (parytet) między złotym, w którym faktycznie wypłacane i spłacane jest świadczenie umowne, a (...), w jakim strony dokonują rozliczenia. Stanowisko to znalazło potwierdzenie także w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (patrz np.: postanowienie SN z 23 czerwca 2022 r. I CSK 2815/22; wyrok SN z 3 lutego 2022 r. (...) 415/22; wyrok SN z 3 lutego 2022 r. (...) 975/22).

Okoliczność ta nie uniemożliwiała oceny omawianych klauzul pod kątem abuzywności. Również bowiem postanowienia odnoszące się do świadczeń głównych podlegają takiemu badaniu, o ile zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny (art. 385¹ § 1 k.c.). Powyższe rozwiązanie ustawowe wywodzi się z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE. L Nr 95, str. 29; dalej: „Dyrektywa 93/13”). Jak wynika z orzecznictwa (...), opiera się ono na założeniu, że postanowienia określające główne świadczenia zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, bo do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. Tym niemniej wyłączenie spod kontroli nie może obejmować postanowień nietransparentnych. W ich przypadku konsument nie ma możliwość łatwej oceny rozmiarów i relacji swojego świadczenia do zobowiązania wzajemnego drugiej strony. Z tych przyczyn (...) uznał, że wymóg transparentności powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by umowa była zrozumiała z gramatycznego punktu widzenia, ale także, żeby konsument mógł na jej podstawie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne wynikającego z niej zobowiązania (patrz: wyrok (...) z 10 czerwca 2021 r. C – 609/19, pkt 42 i 43; wyrok (...) z 20 września 2017 r. C 186/16 pkt 43 – 45; wyrok (...) z 30 kwietnia 2014 r. C 26/13 pkt 71 – 73, 75).

Powyższe warunki nie zostały spełnione. Postanowienia umowne dotyczące źródła stosowanych kursów, choć, jak zasadnie wskazał pozwany, sformułowane językowo poprawnie, to jednak pozbawiały powodów możliwości, by w – relewantnej przy określaniu abuzywności – chwili zawarcia kontraktu, poznać skonkretyzowane i obiektywne wskaźniki, w oparciu o które miały być wyliczane ich świadczenia. Również w orzecznictwie ugruntował się zasadny pogląd, że nie jest transparentna klauzula, która, jak w niniejszej sprawie, pozostawia kredytodawcy dowolność w wyliczaniu wartości waluty (patrz: postanowienie SN z 23 czerwca 2022 r. I CSK 2815/22; wyrok SN z 3 lutego 2022 r. (...) 415/22; wyrok SN z 28 września 2021 r. I (...) 74/21; wyrok SN z 7 listopada 2019 r. IV CSK 13/19; wyrok SN z 29 października 2019 r. IV CSK 309/18; wyrok SN z 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17).

Opisane wyżej okoliczności przemawiały za zasadnością oceny Sądu Okręgowego i powodów, że spełniły się przesłanki uznania omawianych postanowień umownych za niedozwolone. Tym samym nie wiązały one stron (art. 385¹ § 2 k.c.).

Wbrew temu co podniósł pozwany w apelacji (pkt 104), tak ukształtowany stosunek prawny nie podlegał sanowaniu w oparciu o zasady unormowane art. 65 k.c. Brak było podstaw, żeby wedle postulatu zawartego w środku odwoławczym skorzystać z normy zawartej w tym przepisie. Wprowadzenie do więzi zobowiązaniowej nowego sposobu określania wartości kursów w miejsce pierwotnie istniejącej normy przeliczeniowej (kurs ustalany przez NBP zamiast przez pozwanego), nie byłoby oparte na: zgodnym celu i zamiarze stron; ani też na dostępnym adresatowi oświadczenia woli znaczeniu przy założeniu starannych z jego strony zabiegów interpretacyjnych – a więc na przesłankach istotnych przy wykładni metodą subiektywną i obiektywną (patrz: wyrok SN z 29 maja 2015 r. V CSK 446/14; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95). W każdym z tych przypadków relewantny

jest bowiem stan istniejący na moment dokonania czynności prawnej (patrz: Legalis. red. K. Pietrzykowski. Kodeks cywilny. T. I. Komentarz. Art. 1–449¹⁰. Wydanie 10. 2020 r., Nb 11; postanowienie SN z 15 marca 2019 r. V CSK 431/18). Niedopuszczalnym byłoby zaś, czego oczekiwał pozwany, przebieg wykładni, który bazowałby na takim stanie świadomości stron (rzeczywistym, bądź przyjętym na potrzeby określenia modelu normatywnego odbiorcy), który dotyczyłby okoliczności mających miejsce nie w trakcie, ale już po zawarciu umowy, to jest w chwili, kiedy kontrahenci zorientowali się, że ujęte w niej postanowienia mają charakter abuzywny. Takie działanie nie stanowiłoby interpretacji oświadczenia woli, lecz w istocie kreowałoby nowe prawa i obowiązki obligacyjne, czego nie można czynić w oparciu o art. 65 k.c.

Stosunek prawny nie podlegał też uzupełnieniu w oparciu o zasady unormowane w art. 56 k.c. Wniosek taki płynął m.in. z analizy wyroku (...) z 3 października 2019 r. wydanego w sprawie C 260/18. Stwierdzono w nim, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, które przewidują, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez zasady słuszności lub ustalone zwyczaje (pkt 62 wyroku). Powyższa teza znalazła odzwierciedlenie również w polskim orzecznictwie (patrz np.: wyrok SN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18; wyrok SN z 28 września 2021 r. I (...) 74/21). Do tożsamyh z nią wniosków prowadziła wykładnia art. 56 k.c. Norma ta, jak już nadmieniono, daje prymat tym elementom czynności prawnej, które zostały wprost wyrażone przez strony. Wyprzedzają one skutki opisane w przepisach dyspozytywnych oraz wynikające z zasad współżycia społecznego i zwyczajów (patrz: Legalis. red. E. Gniewek, P. Machnikowski. Kodeks cywilny. Komentarz. Wydanie 10. 2021 r., art. 56, nb 11; Legalis. red. M. Gutowski. Kodeks cywilny. Tom I–III. Komentarz. Wydanie 3. 2021 r., art. 56, nb 3). Z tych względów w przypadku bezskuteczności zapisu umownego, w sytuacji gdy został literalnie wprowadzony do umowy, unormowania wynikające z innych źródeł (przepisy dyspozytywne, zwyczaje, zasady współżycia społecznego) nie wchodzi do stosunku zobowiązaniowego i nie zastępują klauzuli nieobowiązującej.

Pozwany słusznie nadto wskazał, że w orzecznictwie (...) dopuszcza się możliwość uzupełnienia umowy zawierającej postanowienie niedozwolone normą dyspozytywną (pkt 107 apelacji; pkt 218, 219 odpowiedzi na pozew). Dotyczy to sytuacji, gdy łącznie spełnione zostaną trzy przesłanki. Chodzi o przypadki, gdy: pozwala na to prawo krajowe; na skutek abuzywności umowa nie może dalej obowiązywać; a jej upadek byłby szczególnie niekorzystny dla konsumenta (patrz: wyroki (...) z: 3 marca 2020 r., C 125/18, pkt 61 i 64; 7 listopada 2019 r., C 349/18, pkt 70; 3 października 2019 r., C 260/18, pkt 32, 48; 26 marca 2019 r., C 70/17, pkt 56). Jedynie drugi z powyższych warunków został spełniony; nie zaktualizował się zaś pierwszy i trzeci z nich.

Chociaż bowiem umowa stron, o czym będzie jeszcze mowa, nie mogła funkcjonować bez niedozwolonych klauzul przeliczeniowych, to jednak jej upadek nie będzie szczególnie niedogodny dla powodów. (...) najczęściej utożsamia niekorzystne skutki upadku stosunku kredytowego z tym, że cała wierzytelność kontraktowa zostaje postawiona w stan wymagalności, a związane z tym skutki finansowe przekraczają możliwości konsumenta (patrz: wyrok (...) z: 20 stycznia 2021 r., C 269/19, pkt 34; 3 marca 2020 r., C 125/18, pkt 63). Pozwany nie wykazał, że taka sytuacja wystąpiłaby u jego przeciwników procesowych. Przeciwnie, kwota, jaką uiszcili w ramach spłaty rat kapitałowo – odsetkowych (łącznie 234.829,42 zł: 56.659,88 zł i 37.712,63 CHF czyli 178.169,55 zł przy kursie 4,7244 zł z dnia zamknięcia rozprawy apelacyjnej; pozew k. 32, niekwestionowane), była wyższa od tego co otrzymali (209.599,54 zł). Oznaczało to, że na skutek upadku umowy stan ich aktywów nie tylko nie uległ obniżeniu, lecz mieliby roszczenie o zwrot nadwyżki. Gdyby nadto pozwany hipotetycznie wykazał istnienie u niego dodatkowej wierzytelności o wynagrodzenie za korzystanie ze skredytowanej kwoty, to nie udowodnił, że spełnienie takiego długu przekraczałoby zdolności ekonomiczne powodów.

Na zastosowanie przepisów dyspozytywnych w miejsce postanowień abuzywnych nie pozwalał też krajowy porządek prawny – i to wedle stanu ocenianego w chwili orzekania. Możliwości takiej, jak już wskazano, nie dawał art. 56 k.c. Także z art. 385¹ § 2 k.c. wynika, że na skutek uznania postanowień umownych za niedozwolone strony są związane umową w pozostałym – nie zaś w uzupełnionym przez inne unormowania – zakresie. Inne przepisy również nie

przewidują takiego skutku. Przeciwnie, wynika z nich, że umowa zawierająca niewiążący zapis umowny funkcjonuje bez tego postanowienia (np. przywołany już art. 385¹ § 2 k.c.). Także w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego prawidłowo się wskazuje, że niedozwolone klauzule przeliczeniowe nie mogą być zastąpione normą dyspozytywną, ani żadną inną, w tym wywiedzioną w drodze analogii (patrz: postanowienie SN z 23 czerwca 2022 r. I CSK 2815/22; postanowienie SN z 31 maja 2022 r. I CSK 2307/22; wyrok SN z 3 lutego 2022 r. (...) 459/22; postanowienie SN z 29 grudnia 2021 r. I CSK 336/21; wyrok SN z 28 września 2021 r. I (...) 74/21; wyrok SN z 30 października 2020 r. II CSK 805/18; wyrok SN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18).

Co więcej, nawet gdyby przyjąć tezę przeciwną, to brak jest unormowania, którym można byłoby uzupełnić abuzywne fragmenty umowy. W szczególności funkcji takiej nie mógł pełnić art. 358 § 2 k.c. Przepis ten zaczął obowiązywać dopiero od 24 stycznia 2009 r., to jest po upływie ponad roku od zawarcia kontraktu. W okresie tym nie mógł posłużyć do ustalenia rozmiaru wypłaconego kapitału i spłacanych rat, bo co najmniej do chwili jego wejścia w życie miało zastosowanie prawo dotychczasowe (art. XXVI, lub art. L Ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny, Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 94; dalej: „P.w.k.c.1964”). Do odmiennej konstatacji nie może prowadzić analiza wyroku (...) wydanego w sprawie C 70/17 i C 179/17 (pkt 106 apelacji pozwanego). Wprawdzie, jak wskazano w uzasadnieniu tego orzeczenia, w miejsce klauzuli abuzywnej można wprowadzić przepis w dotychczas nieobowiązującej nowej treści, ale tylko gdy spełniona zostanie, opisana wcześniej, przesłanka – to jest kiedy upadek umowy doprowadziłby do szczególnie niekorzystnych skutków dla konsumenta – a nadto wyłącznie za zgodą stron (pkt 64 wyroku). Warunki te, co już wyjaśniono, nie ziściły się w niniejszym postępowaniu. Co więcej, gdyby nawet przyjąć odmienną tezę i uznać, że art. 358 § 2 k.c. w zmienionym brzmieniu mógł objąć umowę od początku, to jego zastosowanie także byłoby wykluczone. Chociaż bowiem strony ustaliły, że kwota kredytu i rat będzie oznaczana w (...), to jednak wyłącznie saldo umowne było wyrażone w tej walucie, gdyż wypłata i spłata mogła być dokonana tylko w złotych. Zastosowanie takiej konstrukcji nie oznaczało zatem, czego wymaga hipoteza art. 358 § 1 i § 2 k.c., że zobowiązanie wyrażono w walucie obcej. Zapatrywanie to jest ugruntowane w doktrynie i orzecznictwie (patrz: postanowienie SN z 19 października 2018 r. IV CSK 200/18; wyrok SN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18; Legalis, red. K. Osajda. Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego tom 5. Wydanie 3. 2020 r., Rozdział III, Nb 123).

Niezasadnie też sugerowano w środku odwoławczym pozwanego, że normę dyspozytywną, która mogłoby zastąpić klauzulę abuzywną, można wyprowadzać w drodze analogii (pkt 109). To że w wielu przepisach polskiego prawa zastosowano odwołanie do kursu średniego NBP, nie jest dostateczną podstawą, by przyjąć istnienie luki w systemie, która uzasadniałaby zastosowanie tych reguł także do sytuacji, gdy umowne klauzule przeliczeniowe okazały się niedozwolone, a przez to bezskuteczne. Odmienny pogląd, w którym oceniono, że w powyższej sytuacji możliwym jest analogiczne zastosowanie art. 41 Ustawy prawo wekslowe, został co prawda wyrażony przez Sąd Najwyższy (w wyroku z 14 lipca 2017 r. II CSK 803/16), niemniej, jak już wskazano, nie jest jednolicie podtrzymywany w orzecznictwie, a nadto był nieumotywowany i w zasadzie miał charakter jednostkowy, bo w innych przypadkach formułowano go jedynie w ramach hipotetycznych i lakonicznych rozważań prawnych (np. w wyroku SN z 27 lutego 2019 r. II CSK 19/18).

Niesłusznie też podniósł pozwany, że lukę po klauzulach abuzywnych wypełniał art. 69 ust. 3 u.p.b. Wynikało to już z tego, że przepis ten, oceniając wedle stanu na dzień orzekania, nie obowiązywał w chwili zawarcia spornej umowy, zaś objęcie jego działaniem wcześniejszych skutków stosunków prawnych, jako odstępstwo od zasady nie retroakcji i stosowania nowego prawa od chwili jego wejścia w życie (art. XXVI P.w.k.c.1964; patrz: Legalis, red. E. Gniewek, P. Machnikowski. Kodeks cywilny. Komentarz. Wydanie 10. 2021 r., art. 3, nb 9), wymagałoby odrębnego przepisu intertemporalnego, którego jednak brak.

Nie było też co prawda wykluczone, że w miejsce klauzul abuzywnych mogły wejść normy, nawet nieobowiązujące w chwili zawarcia spornego stosunku prawnego. Wymagałoby to jednak zgody obu stron (patrz: wyrok (...) z: 20 stycznia 2021 r., C 269/19, pkt 41; 3 października 2019 r., C 260/18, pkt 48). W niniejszej sprawie brak było takiego konsensusu. Przeciwnie, powodowie twierdzili, że luka powstała w kontrakcie powinna skutkować nieważnością.

W rezultacie, na skutek wyeliminowania niedozwolonych i bezskutecznych postanowień zabrakło mechanizmu, w oparciu o który można byłoby ustalić, wedle wskaźnika umownego w postaci kursu kupna i sprzedaży (...), kwotę kapitału podlegającego spłacie, a także rozmiaru ustalanych na podstawie tej wartości, rat kapitałowo – odsetkowych. Pozwany słusznie bowiem wskazał, że umowa w dalszym ciągu zawierała nieabuzywne, a więc wiążące, postanowienia nakazujące dokonywanie indeksacji. W konsekwencji, na skutek wyeliminowania postanowień określających źródło wskaźników kursowych, zabrakło formuły, w oparciu o którą można byłoby ustalić w złotych kwotę rat kapitałowo odsetkowych i wypłaconego kapitału. W związku z tym nie mogło się też wykreować ryzyko walutowe. Okoliczności te, jak już wskazano, i co wynikało z przywołanych wcześniej judykatów, pozbawiały umowę jej koniecznych składników – essentialia negotii, a nadto powodowały, że nie dało się utrzymać treści pierwotnych praw i obowiązków stron (patrz: wyrok (...) z 14 marca 2019 r. C 118/17, pkt 48, 52; wyrok z 3 października 2019 r. C 260/18, pkt 44; wyrok SN z 9 maja 2019 r. I CSK 242/18; wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17; wyrok SN z 7 listopada 2019 r. IV CSK 13/19). Jeżeli tak, to, jak słusznie wskazali powodowie w apelacji, a wbrew stanowisku Sądu Okręgowego, zaistniały podstawy do uznania, że nie da się jej pozostawić w mocy (patrz: postanowienie SN z 23 czerwca 2022 r. I CSK 2815/22; wyrok SN z 3 lutego 2022 r. (...) 975/22; wyrok SN z 3 lutego 2022 r. (...) 415/22 – pkt 11 uzasadnienia; wyrok SN z 3 lutego 2022 r. (...) 459/22; wyrok SN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18; uchwała SN z 15 września 2020 r. III CZP 87/19; wyrok z 29 października 2019 r. IV CSK 309/18). Podobna konkluzja wynikała z analizy orzecznictwa (...). Wprawdzie kładzie się w nim nacisk na to, by dążyć do utrzymania stosunku prawnego dotkniętego abuzywnością, ale jednocześnie podkreśla się, że granicą tej zasady jest stan, w którym, jak w niniejszej sprawie, dalsze obowiązywanie kontraktu nie jest prawnie możliwe zgodnie z normami wewnętrznymi państwa członkowskiego (patrz: np. wyrok (...) z 14 marca 2019 r. C 118/17 pkt 51; wyrok (...) z 29 kwietnia 2021 r. C19/20 pkt 64, 82, 83, 85, 89; wyrok (...) z 2 września 2021 r. C 932/19 pkt 49, 50). Zresztą także (...) stoi na stanowisku, że w sytuacji upadku mechanizmu tworzącego ryzyko walutowe – a w spornej umowie tworzyły go m.in. klauzule ustalania kursu (...) „niepewna” staje się obiektywna możliwość trwania całej więzi obligacyjnej (patrz: wyrok z 14 marca 2019 r. C 118/17, pkt 48, 52; wyrok z 3 października 2019 r. C 260/18, pkt 44).

Trzeba dodać, że kontrakt można byłoby pozostawić w mocy – uznając postanowienie niedozwolone za działające – niemniej wymagałoby to świadomej i dobrowolnej zgody powodów (patrz: wyroki (...) z: 7 listopada 2019 r., C 349/18, pkt 66; 3 października 2019 r. C 260/18 pkt 53 i 56; 21 lutego 2013 r. C 472/11, pkt 35 i 36). Może być ona wyrażona także poprzez zmianę klauzul abuzywnych (patrz: wyrok (...) z 29 kwietnia 2021 r. C 19/20 pkt 49 i 59). Inicjatorowie postępowania nie udzielili jednak takiej aprobaty. Wynikało to już z tego, że choć w zmianie umownej, której dokonali z pozwanym 20 kwietnia 2012 r., określono sposób ustalania kursów przeliczeniowych oraz wprowadzono zasadę uiszczania rat kapitałowo – odsetkowych bezpośrednio w walucie indeksacji (k. 57, 57 v), to jednak w dokumencie tym brak było wzmianki o „uzdrowieniu” niedozwolonego charakteru dotychczas obowiązującej klauzuli ryzyka kursowego. Skutek sanujący nie następuje bowiem przez samo zastąpienie dotychczasowych postanowień niedozwolonych innymi przepisami umownymi (patrz: wyrok SN z 3 lutego 2022 r. (...) 415/22 – pkt 10 uzasadnienia). To, że inicjatorzy postępowania podpisali się pod powyższym dokumentem nie oznaczało też, że w sposób konkludentny odstąpili od powoływania się na nieuczciwy charakter postanowień przeliczeniowych. Brak dowodów na tę okoliczność.

W toku niniejszej sprawy wyraźnie nadto zakomunikowali, że nie chcą utrzymania umowy. Mieli zatem możliwość, by, czego wymaga (...), kontradyktoryjnie przedyskutować okoliczności związane z nieskutecznością spornego stosunku prawnego (patrz: wyrok z 21 lutego 2013 r. C 472/11, pkt 36). Ich decyzja, dotycząca nieskorzystania z możliwości utrzymania abuzywnych klauzul w mocy, była w rezultacie dobrowolna i świadoma, a tym samym skuteczna. Umowa upadła więc w całości.

Powodowie spełnili przesłanki konieczne do tego, żeby domagać się ustalenia powyższej okoliczności. Interes prawny unormowany w art. 189 k.p.c. będzie istniał, gdy wyrok ustalający umożliwi najpełniejszą ochronę ich sfery prawnej (patrz: wyrok SN z 18 czerwca 2009 r. II CSK 33/09). Wykazali, że tak było w niniejszej sprawie. Tylko ustalenie nieważności pozwoliłoby na definitywnie uchylenie stanu niepewności w zakresie istnienia spornej umowy. Takie rozstrzygnięcie oddziaływałoby nie tylko na kwestię zasadności roszczeń powodów z tytułu nienależnego

świadczenia, lecz także na szereg innych istotnych dla nich aspektów prawnych – np. pozbawiłoby pozwanego możliwości dochodzenia spełnienia długu opisanego w kontrakcie; czy też pozwoliłoby na dokonanie w księdze wieczystej wpisu o wykreśleniu hipoteki zabezpieczającej zobowiązanie kredytowe (patrz: postanowienie SN z 25 sierpnia 2011 r. II CSK 665/10). Skutek ten nie mógłby być osiągnięty w oparciu o samo powództwo o świadczenie.

W tych okolicznościach inicjatorom postępowania przysługiwało roszczenie z art. 410 k.c. Wbrew stanowisku jakie wyartykułował pozwany w apelacji, już samo wykonanie nieważnego zobowiązania jest źródłem roszczenia zwrotnego i z tych względów nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie accipiens został wzbogacany a solvens zubożony (patrz: uchwała SN z 16 lutego 2021 r. III CZP 11/20; wyrok SN z 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18; postanowienie SN z 1 marca 2018 r. I CSK 655/17). Oznaczało to, że wierzytelności oparte na powyższej podstawie przysługiwały powodom niezależnie od tego czy i w jaki sposób ich przeciwnik procesowy zużył otrzymane od nich świadczenia (art. 409 k.c.).

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny w pkt I sentencji uwzględnił apelację powodów (art. 386 § 1 k.p.c.), a w pkt II oddalił środek odwoławczy pozwanego (art. 385 k.p.c.). Z uwagi na to, że zaskarżeniem został objęty wyrok wstępny, rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego pozostawiono orzeczeniu kończącemu postępowanie pierwszoinstancyjne, o czym orzeczono jak w pkt III sentencji (art. 108 § 1 k.p.c.).

(...)