

Sygn. akt I ACa 466/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 października 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Małgorzata Zwierzyńska

Protokolant: stażysta Magdalena Werra

po rozpoznaniu w dniu 12 października 2022 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa B. Z. i J. Z.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Elblągu

z dnia 18 lutego 2022 r. sygn. akt I C 67/21

I. zmienia zaskarżony wyrok:

1. w punkcie 2 (drugim) w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powodów odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 143.919,50 zł (sto czterdzieści trzy tysiące dziewięćset dziewiętnaście złotych 50/100) za okres od dnia 31 grudnia 2020 r. do dnia 2 lipca 2022 r. , a w pozostałym zakresie oddala powództwo;
2. w punkcie 3 (trzecim) w ten sposób, że nie obciąża powodów kosztami postępowania;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. nie obciąża powodów kosztami postępowania apelacyjnego.

SSA Małgorzata Zwierzyńska

**Sygn. akt I ACa 466/22**

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Elblągu w sprawie z powództwa B. Z. i J. Z. przeciwko Bankowi (...) Spółce Akcyjnej w W. wyrokiem z dnia 15 lutego 2022 r. orzekł następująco:

1. ustalił, że umowa kredytu zabezpieczonego na nieruchomości nr (...) zawarta przez B. Z. i J. Z. oraz Bank (...) S.A. z siedzibą w W. w dniu 8 maja 2008 r. – jest nieważna;

2. zasądził od pozwanego Banku (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz powodów B. Z. i J. Z. łącznie kwotę 143.919,50 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 31 grudnia 2020 r. do dnia zapłaty;

3. zasądził od pozwanego Banku (...) S.A. w W. z siedzibą w W. na rzecz powodów B. Z. i J. Z. łącznie kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w dniu 8 maja 2008 r. powodowie i pozwany bank zawarli umowę kredytu zabezpieczonego na nieruchomości nr (...). Umowa została zawarta także w oparciu o Regulamin kredytu zabezpieczonego na nieruchomości. Przedmiotem umowy był kredyt w wysokości 174.800 zł indeksowany kursem CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF (§ 1 umowy). Kredyt przyznano na cel inwestycyjny powodów i pokrycie kosztów związanych z jego udzieleniem (§ 1 umowy). Kredyt został udzielony na 360 miesięcy, a wypłacony w jednej transzy. W ramach procedury udzielania kredytu powodowie podpisali dokument o tytule: Informacja dla Kredytobiorcy o skutkach związanych ze zmianą kursu walutowego. Mowa w nim, m.in., że kredyt zabezpieczony na nieruchomości denominowany w walucie obcej spłacany jest w złotych polskich po kursie określonym w Regulaminie. Oznacza to, że każda zmiana kursu waluty obcej względem złotego wpływa na wysokość płaconej raty kredytu oraz na wysokość całkowitego zadłużenia wobec banku oraz na całkowity koszt kredytu wyrażony w złotych polskich. W dniu 13 maja 2008 r. strony zawarły aneks do umowy kredytu, w którym zmieniły część jej zapisów. Po zawarciu umowy powodowie spłacali raty kredytu w oparciu o treść postanowień umownych. Powodowie uiszcili na rzecz pozwanego kwotę dochodzoną pozwem spłaty tytułem kapitału i odsetek umownych w okresie lipiec 2008r. – październik 2020 r.

Następnie Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu zawarcia umowy przedstawiono powodom do podpisu przygotowaną przez bank, bez ich udziału, treść kontraktu. Przed zawarciem umowy kredytowej nie było powodom umożliwione zapoznanie się z jej wzorem, który był podstawą podpisanej przez strony umowy. Powodowie byli pozbawieni możliwości negocjowania z bankiem treści postanowień zawartych we wzorcu umownym. Powodowie mogli jedynie zaakceptować umowę w kształcie zaproponowanym przez pozwanego bank, aby uzyskać niezbędne środki pieniężne (w złotych polskich) na sfinansowanie celu kredytu.

W myśl postanowienia umowy, uznanego przez sąd za abuzywne, wszelkie operacje związane z waloryzacją miały być wykonywane na podstawie współczynników oraz zasad znanych jedynie pozwanemu, który przyznał sobie uprawnienie do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF, czyli ustalania zasadniczego czynnika wpływającego na wysokość zobowiązania kredytobiorcy. Powodowie nie znali faktycznej wysokości swojego zobowiązania wyrażonego w CHF, gdyż wartość kredytu waloryzowanego została uzależniona od parametrów, które były ustalone wyłącznie przez pozwanego.

Powodowie zawierając umowę kredytu występowali w roli konsumentów.

Sąd Okręgowy uznał, że w umowie znajduje się następujące niedozwolone postanowienie (w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.): „§ 2 ust. 4 umowy: do rozliczenia transakcji wypłaty i spłat kredytu stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży walut w jakich indeksowany jest kredyt zgodnie z tabelą kursów dla dewiz przeznaczoną dla określonego segmentu klientów obowiązującą w banku w momencie wypłaty/spłaty kredytu”.

Sąd Okręgowy uznał, że strony zawarły umowę kredytową indeksowaną (waloryzowaną) do franka szwajcarskiego. Analiza postanowień tej umowy nie dawała w ocenie Sądu meriti podstaw do stwierdzenia, że – z uwagi na zastosowanie mechanizmu waloryzacyjnego - jest ona sprzeczna z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, bowiem umowa spełnia ustawowe wymogi tego przepisu. Powołując się na treść orzecznictwa Sądu Najwyższego, Sąd pierwszej instancji wskazał, że umowa kredytu indeksowanego (in casu przewidującego spread walutowy) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant.

W ocenie Sądu Okręgowego niedozwolony charakter postanowień umownych przejawia się w pozwoleń powzanemu na jednostronne ustalanie wysokości kursów CHF stosowanych do przeliczeń rat spłacanych przez stronę powodową,

w szczególności stosowania tzw. spreadu, powodującego, że nawet gdyby w ogóle nie doszło do zmiany kursu CHF w całym okresie związania stron umową, to świadczenie kredytobiorcy i tak byłoby wyższe od świadczenia otrzymanego od banku z uwagi na różne (a przy tym korzystniejsze dla banku) kursy stosowane do przeliczenia wartości świadczeń obu stron.

W wypadku kredytów waloryzowanych (zarówno denominowanych, jak i indeksowanych) zdaniem Sądu pierwszej instancji odróżnić trzeba kwestię tzw. ryzyka kursowego, czyli ryzyka zmiany kursu walut od kwestii zasad ustalania tego kursu, ze szczególnym uwzględnieniem tzw. spreadu, który był jednostronnie określany przez bank. Nie można zatem utożsamiać abuzywności postanowień umownych dotyczących sposobu ustalania kursów waluty szwajcarskiej na potrzeby rozliczenia świadczeń stron z abuzywnością samej waloryzacji, która – jak powiedziano - co do zasady, jest dozwolona w świetle przepisów Prawa bankowego. Te kwestie podlegają ocenie i rozważeniu pod kątem ich skutków prawnych przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz na gruncie art. 353<sup>1</sup> k.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego, cała treść umowy - oparta na wzorcu stosowanym przez bank, w tym zwłaszcza klauzula indeksacyjna - nie była z kredytobiorcą uzgodniona indywidualnie, umowa ta stanowiła gotowy „produkt prawny” stosowany i oferowany, zgodnie z Regulaminem kredytowania, przez Bank, na który kredytobiorca nie miał żadnego realnego wpływu. Bank nie wykazał, stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., że stan faktyczny w tej materii sprawy przedstawia się odmiennie, a na nim spoczywał ciężar dowodu. Zawarcie umowy na podstawie wzorca sporządzonego przez przedsiębiorcę stwarza domniemanie faktyczne, że postanowienia tak przygotowanej umowy nie zostały indywidualnie uzgodnione. Bank zatem, nie udowodnił, że strona powodowa miała realną (rzeczywistą) możliwość modyfikacji umowy, w tym klauzuli waloryzacyjnej, np. poprzez wprowadzenie do umowy obiektywnie korzystniejszego dla niej kursu waluty szwajcarskiej, np. jedynie średniego kursu NBP, czy – zwłaszcza - kursu maksymalnego waluty obcej, innymi słowy, nie wykazano wspólnego ustalania brzmienia klauzuli umownej podczas rzetelnych negocjacji, jak i innych postanowień umownych. Przedmiotowa umowa miała charakter tzw. umowy adhezyjnej, czyli takiej, w której warunki umowne zostały określone jednostronnie przez przedsiębiorcę, zaś konsumentowi (kredytobiorcy) pozostawiono jedynie podjęcie decyzji czy do umowy przystąpi, bez możliwości negocjacji w celu modyfikacji jej treści, czy też odstąpi od jej zawarcia.

Stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., warunkiem niezwiązania konsumenta postanowieniami, które nie zostały indywidualnie uzgodnione jest stwierdzenie, że ukształtowanie jego praw i obowiązków dokonane zostało w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza jego interesy.

Ugruntowane zostało w orzecznictwie, że za sprzeczne z dobrymi obyczajami należy uznać wprowadzenie do umowy klauzul godzących w równowagę kontraktową.

Sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania wykorzystujące niewiedzę, naiwność czy brak doświadczenia konsumenta, naruszające zasadę równorzędności stron umowy, zmierzające do dezinformacji, wywołujące błędne przekonanie konsumenta o korzystnych dla niego skutkach umowy. Rażąco naruszenie interesów konsumenta polega na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na jego niekorzyść. W szczególności, za takie postanowienia można uznać te, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Właśnie brak równowagi kontraktowej jest najczęściej wskazywanym przejawem naruszenia dobrych obyczajów w drodze zastosowania określonych klauzul umownych. Kwestionowane przez stronę powodową postanowienie umowy, wymienione w części historycznej uzasadnienia, jest – zdaniem Sądu Okręgowego - abuzywne, czyli ma charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.

Przesądzone zostało w orzecznictwie Sądu Najwyższego i TSUE, że określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron. Przeliczenie kredytu (z PLN na

CHF) oraz raty kredytu (z CHF na PLN) miało odbywać się według tabeli kursowej pozwanego, który jednostronnie określił wysokość kwoty kredytu waloryzowanego w walucie szwajcarskiej oraz wysokość rat kredytu waloryzowanego kursem CHF przez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna i kursu sprzedaży CHF oraz wartości spreadu walutowego. W rezultacie, pozwanemu i przyznana została dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w tworzonych przez niego Tabelach kursowych. Nie ma przy tym znaczenia z punktu widzenia normy art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c., czy w toku wykonywania umowy Bank ustalał kursy waluty szwajcarskiej z uwzględnieniem realiów rynkowych, bowiem ocena abuzywności umowy jest dokonywana jedynie na moment jej zawarcia.

Sąd Okręgowy stwierdził dalej, że klauzule waloryzacyjne zawarte w przedmiotowej umowie kredytu nie mogą być traktowane jako tylko dodatkowe postanowienia umowne, stanowią bowiem essentialia negotii umowy kredytu indeksowanego w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c., natomiast analizowana klauzula umowna nie została jednoznacznie sformułowana, skoro na jej podstawie kredytobiorca nie był w stanie oszacować kwoty, którą będzie miał obowiązek w przyszłości świadczyć, gdyż zasady przewalutowania określał jednostronnie bank w oparciu o ustalane przez siebie kursy waluty obcej.

Innymi słowy, kredytobiorca w dacie zawierania umowy kredytowej nie wiedział w istocie, ani jaka kwota w CHF - po wypłaceniu kwoty kredytu wyrażonej w PLN - zostanie ostatecznie zarachowana do spłaty, jak również jaką kwotę wraz z odsetkami będzie zobowiązany ostatecznie zwrócić, skoro kurs sprzedaży waluty waloryzacji w CHF ustalać miał jednostronnie bank.

Nakaz wynikający z normy art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c., aby główne postanowienie umowne charakteryzowało się w/w cechą (jednoznaczność) nie może sprowadzić się do formalnego pouczenia kredytobiorcy przez bank o możliwości wzrostu kursu waluty. Sąd Okręgowy zaprzeczył tezie, aby kredytobiorca został poinformowany przez bank przed zawarciem umowy o ryzyku kursowym w sposób, który mógłby uzasadniać przyjęcie, że główne świadczenie zostało sformułowane w sposób jednoznaczny, w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 1 k.c., interpretowanego zgodnie z art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13.

Świadomość strony powodowej, że zawiera kredyt indeksowany, nie oznacza należytego wykonania przez bank spoczywających na nim jako przedsiębiorcy obowiązków względem konsumenta podczas zaciągnięcia przez niego kredytu indeksowanego. Obowiązkiem pozwanego banku było zaprezentowanie kredytobiorcy wszelkich dostępnych informacji, które pozwoliłyby jemu zorientować się co do rzeczywistego rozmiaru przyjmowanego na siebie ryzyka i na tej podstawie podjąć świadomą decyzję w tym zakresie. Bank nie poinformował kredytobiorcy o wysokości kursu granicznego, przy którym korzyści z niskiego oprocentowania kredytu indeksowanego są niweczone przez wzrost kursu waluty obcej, a powinien to uczynić z punktu widzenia lojalności wobec konsumenta. Na przestrzeni okresu kredytowania rósł kurs CHF do waluty polskiej powodując znaczny wzrost zadłużenia kredytobiorcy, ponad poziom, który mógł on objąć swoją świadomością w dacie zawierania umowy, o czym bank jako profesjonalista, co najmniej, powinien sobie zdawać sprawę.

Sąd Okręgowy stwierdził, że abuzywność spornych klauzul skutkowałą nieważnością (bezskutecznością) całej umowy. Z kolei brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem, o którym mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu. W orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz TSUE podkreślono, że punktem wyjścia do oceny dopuszczalności zastąpienia klauzuli abuzywnej inną, dopuszczalną jest ustalenie, czy bez tej klauzuli umowa może nadal istnieć, a w razie odpowiedzi negatywnej - czy jej "unieważnienie" zagraża interesom konsumenta, z uwzględnieniem okoliczności istniejących w czasie sporu. Jeżeli to zagrożenie występuje, to wówczas w rachubę wchodzi zastąpienie niedozwolonego postanowienia szczegółową regułą ustawową, chyba że konsument obstaje przy nieważności całej umowy. Umowę należy uznać za nieważną w całości także wtedy, gdy prawo nie przewiduje takiego szczegółowego unormowania "zastępczego", chyba że konsument sanuje niedozwolone postanowienie, udzielając następnie "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody". Strona powodowa w pozwie i, po stosownym pouczeniu udzielonym przez Sąd orzekający, także na późniejszym etapie postępowania stanowczo domagała się stwierdzenia nieważności umowy z uwagi na abuzywność spornych zapisów umowy kredytowej, mając świadomość skutków takiego stanowiska

procesowego i uznając że – z jej perspektywy – nie jest narażona na szczególnie niekorzystne konsekwencje stwierdzenia nieważności umowy. Wobec tego, Sąd a quo mógł przyjąć, że stwierdzenie nieważności umowy w całości nie zagraża interesom kredytobiorcy (konsumenta).

Sąd Okręgowy uznał, że nie wchodziła w rachubę możliwość utrzymania umowy kredytu w mocy i rozliczenia jej stron przy zastosowaniu - w miejsce klauzuli przeliczeniowej wynikającej z tabel pozwanego - średniego kursu NBP, o co postulował pozwany, albowiem art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c., a także z uwagi na prawidłowy i zasadny postulat procesowy strony powodowej stwierdzenia nieważności umowy kredytowej.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że TSUE w swoim orzecznictwie uznaje obecnie, że utrzymanie umowy "nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia", co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy. Wylimitowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu.

Oznacza to, że po wylimitowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) ze skutkiem ex tunc.

Odnosząc się do kwestii ustalenia, czy po usunięciu z umowy kredytu klauzul niedozwolonych można tę umowę utrzymać w mocy a powstałą lukę uzupełnić średnim kursem CHF, na kanwie wyroku Trybunału S. E. z 2 września 2021 r. w sprawie C – 932/19, Sąd Okręgowy dostrzegł istotne różnice pomiędzy polskimi, a węgierskimi regulacjami prawnymi. Zdaniem Sądu meriti w tej sprawie, z perspektywy konsumenta najistotniejszym skutkiem, który ma wynikać z uwzględnienia jego stanowiska prawnego jest odzyskanie równowagi w stosunku zobowiązaniowym na gruncie wynikającego dla niego z umowy kredytu ryzyka kursowego waluty szwajcarskiej, które w całości obciąża konsumenta w wypadku wzrostu kursu waluty, a ponadto ochrona przed skutkami niedopełnienia przez bank obowiązków informacyjnych. Wskazane tu orzeczenie TSUE nie prowadzi do wniosku, że konsument nie jest uprawniony do skutecznego domagania się, w ramach polskiego oraz unijnego porządku prawnego (Dyrektywa 93/13), ochrony prawnej - w związku z naruszeniem przez pozwanego Bank na gruncie ocenianej umowy kredytu tej Dyrektywy – w postaci postulowanej w pozwie. TSUE podkreślił jednak, że sąd krajowy powinien w każdym przypadku badać, czy zastąpienie nieuczciwych warunków przepisami ustawy pozwoli na przywrócenie takiej sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej kredytobiorca znalazłby się, gdyby te nieuczciwe warunki nigdy nie istniały. Bezskuteczność abuzywna klauzuli określającej sposób przeliczania salda kredytu i rat kapitałowo - odsetkowych według ustalonego przez pozwanego banku kursu CHF (kupna/sprzedaży) oznaczałaby wylimitowanie mechanizmu waloryzacji oraz różnic kursów walutowych, a także wylimitowanie ryzyka kursowego, zaś kwota zobowiązania byłaby wyrażona w walucie polskiej, przy jednoczesnym pozostawieniu oprocentowania opartego o stawkę bazową LIBOR. Taki skutek prowadziłby w ocenie Sądu Okręgowego do zmiany charakteru łączącego strony stosunku prawnego i pozostawałby w sprzeczności z jego właściwością.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, na gruncie mechanizmu waloryzacji wynikającego z przedmiotowej umowy kredytu mamy do czynienia z tym, że - inaczej niż w typowej umowie kredytu - pozwany uzyskiwał wynagrodzenie za udostępnienie umówionej kwoty kredytu nie tylko poprzez zapłatę na jego rzecz odsetek umownych, ewentualnie także prowizji i innych opłat, lecz odnosił korzyść także dzięki stosowaniu różnych kursów waluty obcej do przeliczania własnego świadczenia oraz świadczenia kredytobiorcy, i to ustalanych jednostronnie wraz ze stosowaniem własnego spreadu walutowego, a przede wszystkim korzyść ta wynikała z ewentualnego wzrostu kursu waluty szwajcarskiej, do której kredyt był waloryzowany. W tak ujętych prawach i obowiązkach stron umowy, w ocenie Sądu, jej sprzeczność z art. 353<sup>1</sup> k.c. wynika z istoty zastosowanego w umowie (w rzeczy samej, narzuconego konsumentowi) samego mechanizmu waloryzacyjnego, a to z tego względu, że przerzucono, i to bez jakichkolwiek ograniczeń lub zabezpieczeń, na kredytobiorcę całe ryzyko wzrostu kursu CHF do waluty polskiej.

Zastosowany w przedmiotowej umowie sposób indeksacji w ocenie Sądu a quo można zakwestionować zatem nie ze względu na jego niedopuszczalność, tj. sprzeczność z art. 69 Prawa bankowego, lecz ze względu na jego treść, która doprowadziła do sprzeczności takiej konstrukcji waloryzacji z naturą (właściwością) zobowiązania wynikającego z zawartej przez strony umowy kredytu. W umowie zabrakło bowiem jakichkolwiek klauzul, które w przypadku znacznego wzrostu kursu CHF rozkładałyby na jej strony ciężar tego wzrostu w sposób uczciwy, czyli – zdaniem Sądu - w większym zakresie na bank jako profesjonalistę. Takie ukształtowanie umowy, co do postanowień o waloryzacji świadczeń, doprowadziło do sprzeczności jej treści i celu z właściwością (naturą) umowy o kredyt oraz z zasadami współżycia społecznego.

Reasumując Sąd Okręgowy uznał, że zakwestionowane przez stronę powodową klauzule waloryzacyjne zawarte w przedmiotowej umowie kredytu były bezskuteczne, gdyż były niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., zaś bez tych klauzul umowa nie może obowiązywać, ponieważ nie jest możliwe utrzymanie jej w mocy w pozostałym zakresie z uwagi na powstającą wówczas sprzeczność z naturą nawiązanego przez strony stosunku prawnego, gdyż umowa traci tak istotne elementy, że doprowadziłoby to do jej sprzeczności z treścią art. 353<sup>1</sup> k.c. Jednocześnie były podstawy do stwierdzenia nieważności ocenianej umowy kredytu także na podstawie art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. (sprzeczność umowy z właściwością, naturą umowy kredytu i z zasadami współżycia społecznego), skoro sprzeczne z istotą umowy kredytu było obciążenie kredytobiorcy, i to w sposób nieograniczony, całym ryzykiem kursowym. Umowa kredytu ma charakter wzajemny, czyli świadczenia stron powinny być swoimi odpowiednikami. Świadczenie kredytobiorcy polega na zwrocie oddanej mu do dyspozycji kwoty pieniężnej i zapłacie za jej korzystanie w umówionym okresie czasu.

Zdaniem Sądu a quo, umowa nie realizuje tego wymogu ustawowego (art. 487 § 2 k.c.), skoro świadczenie kredytobiorcy zostało zupełnie oderwane od wartości świadczenia spełnionego na jego rzecz przez pozwany Bank, co jest wynikiem niczym nieusprawiedliwionego, całkowitego obciążenia jedynie strony powodowej ryzykiem wzrostu kursu waluty szwajcarskiej. Postanowienia umowne, które mają charakter abuzywny należy uznać za nigdy nieistniejące (nieważne, bezskuteczne), a ponieważ – jak wyżej to wyjaśniono – umowa kredytu nie może wiązać bez tych postanowień, to – na co już zwracano uwagę – pobrane na ich podstawie przez pozwany Bank świadczenia uznać trzeba za nienależne (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.) i podlegające zwrotowi na rzecz kredytobiorcy.

Także przyczyna nieważności umowy tkwiąca w normie art. 353<sup>1</sup> k.c. świadczy na rzecz w/w tezy. Z tych przyczyn, kredytobiorcy, ale też i bankowi, przysługuje, co do zasady, roszczenie o zwrot spełnionych świadczeń, które obejmują – odpowiednio – uiszczony raty kredytowe i wypłacony kapitał.

Sąd Okręgowy miał na względzie, że strona powodowa domagała się, aby pozwany zwrócił określone w pozwie świadczenie spełnione w wykonaniu umowy kredytu, który został spłacony w ratach w okresie wskazanym w pozwie w zakresie kapitału, odsetek umownych i szeregu innych świadczeń, w oparciu o zasady określone w umowie.

Dane wyjściowe przyjęte przez stronę powodową dla wyliczenia stanu spełnionego przez nią świadczenia pieniężnego w w/w okresie czasu opierały się na pochodzącym od pozwanego Banku zaświadczeniu ilustrującym historię wypłaty i spłaty kredytu Sąd a quo nie znalazł podstaw do zakwestionowania dokumentu prywatnego sporządzonego przez bank, a w ślad za tym zaakceptował twierdzenie faktyczne strony powodowej o wysokości uiszczonych rat kredytowych (kapitał, odsetki, prowizja). W związku z tym zasądzone od pozwanego łącznie na rzecz powodów kwotę wskazaną w wyroku obejmującą wpłaty rat w okresie lipiec 2008 – październik 2020 r. Odsetki ustawowe za opóźnienie zostały zasądzone od należności głównej od daty wymienionej w wyroku, ponieważ pozwany przed wniesieniem pozwu był wzywany do zapłaty, a pozwany bank w piśmie z dnia 30 grudnia 2020 r. odmówił zasadności żądania, zatem opóźnienie w spełnieniu dochodzonego pozwem, zasądzonych w wyroku świadczenia ma miejsce od dnia następnego po w/w dacie.

Niezasadny był także w ocenie Sądu Okręgowego podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia, albowiem nie można traktować długu pozwanego jako świadczenia okresowego. To powodowie byli zobowiązani do spłaty rat, czyli

do świadczeń okresowych. Natomiast świadczenie banku w wyniku nieważnej umowy ma charakter jednorazowy, co skutkowało przyjęciem ogólnego terminu przedawnienia.

Sąd I instancji pominął wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. F., gdyż fakty, na jakie miałby się on wypowiedzieć – w świetle przyjętej przez sąd koncepcji prawnej rozstrzygnięcia sporu - były nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, a dowód ten zmierzał jedynie do przedłużenia postępowania. Okoliczności, jakie miały być podstawą zeznań świadka wynikają z dokumentów, w tym co do kwestii ujętych w tezie dowodowej.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając go w całości. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie:

1. przepisów prawa procesowego w postaci:

a) art. 232 zd. pierwsze k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. oraz w zw. z art. 6 k.c. poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny dowodów poprzez błędne przyjęcie, że: sporne klauzule umowne dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodem, postanowienia klauzuli indeksacyjnej kreowały po stronie banku pełną dowolność w ustalaniu kursów waluty CHF oraz kwestionowane postanowienia nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i powód nie został w sposób wyczerpujący poinformowany o ryzyku walutowym, a bank oznaczył świadczenie powoda w sposób dowolny w toku wykonywania umowy,

b) art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., poprzez pominięcie wniosku pozwanego w przedmiocie dopuszczenia dowodu z zeznań świadka A. F.,

c) naruszenie art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach powoda w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz były sprzeczne z zebrany materiałem dowodowym w sprawie,

d) art. 243<sup>2</sup> k.p.c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 327<sup>1</sup> § 1 ust. 1 k.p.c. poprzez brak szczegółowego odniesienia się w uzasadnieniu do szeregu dowodów załączonych do odpowiedzi na pozew, które miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy,

e) naruszenie 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,

2. przepisów prawa materialnego w postaci:

a) art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego w zw. z art. 56 k.c., w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”),

b) art. 189 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że powód posiadał interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności umowy;

c) art. 353<sup>1</sup> k.c., poprzez jego nieprawidłową wykładnię i w konsekwencji stwierdzenie sprzeczności postanowień umowy regulujących indeksację z powołanym przepisem;

d) art. 58 § 1 k.c. poprzez jego niezasadne zastosowanie i stwierdzenie, że umowa stanowiła czynność prawną sprzeczną z ustawą, a w konsekwencji stwierdzenie jej nieważności;

e) z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów jak powyżej, zarzucam naruszenie art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. in fine, poprzez ich błędne zastosowanie i w konsekwencji stwierdzenie, że nieważność części czynności prawnej skutkuje nieważnością całej umowy, w sytuacji gdy istnieje dyspozytywny przepis ustawy

przewidujący skutek braku uregulowania pomiędzy stronami sposobu określania wartości waluty (kursu), tj. w szczególności art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy;

f) art. 385<sup>1</sup> § 1 w zw. art. 385<sup>1</sup> z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane, podczas gdy powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.;

g) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności, że (1) kształtują prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i (2) rażąco naruszają interes konsumenta, podczas gdy klauzule indeksacyjne nie są abuzywne;

h) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści Umowy klauzul indeksacyjnych, umowa ta jest nieważna, podczas gdy nawet, gdyby klauzule indeksacyjne zostały uznane za abuzywne w zakresie, w jakim odsyłają do Tabeli Kursów pozwanego, nie prowadzi to do jej nieważności, ale wywołuje konieczność poddania interpretacji umowy kredytu indeksowanego do kursu CHF zgodnie z regułami wykładni oświadczeń woli oraz zasadą favor eontractus;

i) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie CHF/PLN;

j) art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, poprzez dokonanie jego nieuprawnionej, zawężającej wykładni, zgodnie z którą ww. przepis może znaleźć zastosowanie jedynie do umów, zawartych po wejściu w życie ww. przepisu;

k) 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;

l) art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach abuzywności, podczas gdy możliwe jest na tej podstawie zastosowanie kursu średniego NBP do przeliczeń opisanych w umowie, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów;

m) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe („ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że rzekomo brak jest przepisu dyspozytywnego, który pozwalałby na zastąpienie postanowień uznanych przez Sąd pierwszej instancji za abuzywne;

n) art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego z dnia 24 stycznia 2009 roku) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez błędne ustalenie nieważności Umowy;

o) art. 69 ustawy - Prawo bankowe (w tym art. 69 ust. 1 i 2 pkt 5) w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (lub brak zastosowania) polegające na uznaniu, że sporna umowa kredytu jest nieważna z uwagi na wymienione powyżej błędne ustalenia Sądu;

p) art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt. 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, to jest zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości oraz zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw.



z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wydania prawomocnego wyroku, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla pozwanego interpretacji tego aspektu należało przyjąć, że do czasu zapadnięcia prawomocnego wyroku bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej.

Pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Elblągu oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu z obie instancje. Nadto, pozwany na mocy art. 380 k.p.c. wniósł o rozpoznanie postanowienia Sądu a quo pominięciu dowodu z zeznań świadka A. F. i przeprowadzenie tego dowodu w postępowaniu apelacyjnym.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pismem datowanym na 11 lipca 2022 r. pozwany podniósł zarzut potrącenia kwoty 174.800 zł, wskazując, że datą wymagalności roszczenia banku względem powoda jest dzień 1 lipca 2022 r. W przypadku braku uwzględnienia zarzutu potrącenia, pozwany podniósł ewentualny zarzut zatrzymania kwoty 174.800 zł, stanowiącej równowartość wypłaconego kapitału kredytu.

Na rozprawie apelacyjnej powodowie zakwestionowali zasadność podniesionego zarzutu zatrzymania i potrącenia.

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

Zaskarżony wyrok podlegał zmianie, nie wynikało to jednak z merytorycznej zasadności zgłoszonych w niej zarzutów, lecz ze skuteczności zarzutu potrącenia.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, co w takim wypadku nie wymaga ich ponownego przytaczania (art. 387§ 2<sup>1</sup> k.p.c.).

Co do wywodów skarżącego zarzucającego Sądowi Okręgowemu nieodniesienie się do szeregu dokumentów (w formie papierowej i na płycie CD), to podniesiony w tym zakresie zarzut naruszenia art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c. nie zasługuje na uwzględnienie. Możliwe jest bowiem dokonanie kontroli instancyjnej orzeczenia przez Sąd Odwoławczy orzekający na podstawie całego materiału dowodowego. Dokumenty w postaci umowy, aneksu do umowy, regulaminu kredytowania, wniosku kredytowego i informacji dla kredytobiorcy zostały przy tym uwzględnione przy ustalaniu stanu faktycznego, natomiast materiały na płycie CD dotyczą w istocie poglądów prawnych na tematykę kredytów indeksowanych do waluty obcej, co jest zastrzeżone dla sądu orzekającego, a ponadto materiały te pochodzą z lat 2009 –2016. Wbrew przekonaniu skarżącego, nie dowodzą one walutowego charakteru udzielonego kredytu. Zdaniem Sądu Odwoławczego, złotowy charakter kredytu udzielonego powodom nie powinien budzić wątpliwości, skoro we wniosku kredytowym jako wnioskowaną kwotę wskazano 196.000 PLN, w umowie kwotę kredytu również wymieniono (174.800 - § 1 ust. 1a. ), hipoteka ustanowiona tytułem zabezpieczenia również została wyrażona w walucie polskiej (§ 4 ust. 1). Również Regulamin kredytu zabezpieczonego na nieruchomości stanowił, że kredyt udzielany jest w złotych lub w złotych indeksowany do waluty obcej (§2.1) – zatem mechanizm indeksacji nie pozbawiał kredytu charakteru złotowego.

Odnosząc się następnie do zarzutu naruszenia art. 189 k.p.c. Sąd Apelacyjny wskazuje, że wykładnia pojęcia interesu prawnego” musi odbywać w kontekście wszystkich okoliczności sprawy, z uwzględnieniem szeroko pojmowanego dostępu do sądów w celu zapewnienia należytej ochrony prawnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2021 r., I (...) 64/21, LEX nr 3220046, z dnia 30 kwietnia 2021 r., LEX nr 32332171). Zawarte w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku rozstrzygnięcie dotyczy całego okresu, na jaki została zawarta umowa, w tym okresu po dacie wyrokowania i niezależne od żądania zwrotu wpłaconych na rzecz pozwanego kwot, kształtuje sytuację prawną obu stron przedmiotowego stosunku prawnego. Co więcej, słuszność takiego toku rozumowania na tle umów o kredyt

waloryzowany kursem waluty obcej zaprezentował Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 marca 2022 r. (II CSKP 474/22, niepubl.).

Co do twierdzeń skarżącego, w ramach zarzutu uchybienia normie art. 233 § 1 k.p.c., jakoby umowa została indywidualnie uzgodniona, to w myśl art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. ciężar dowodu tej okoliczności spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Ponadto dla uznania, iż klauzula była indywidualnie uzgadniana, konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli w wyniku rzetelnych negocjacji, w ramach których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie. (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 6 marca 2019 r., I CSK 462/18, LEX nr 2629877). Co więcej, umowa była zawarta przy wykorzystaniu szablonu w opracowanego przez bank, a tymczasem przygotowanie wzorca umowy przez jedną ze stron stosunku obligacyjnego (a zwłaszcza przedsiębiorcę w relacji z konsumentem) oraz oparcie tej umowy na stosowanych przez przedsiębiorcę regulaminach, stwarza silne domniemanie faktyczne, iż tak wprowadzone do stosunku obligacyjnego postanowienia nie zostały indywidualnie uzgodnione (...) indywidualnemu uzgodnieniu postanowień umownych nie czyni zadość wybór przez konsumenta jednej z ofert zaproponowanych przez przedsiębiorcę (tak SA w Warszawie w wyroku z dnia 25 listopada 2020 r., VI ACa 779/19, LEX nr 3145135).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd a quo słusznie uznał, że pozwany nie podolał obowiązkowi dowodowemu w tym zakresie, a możliwości negocjacji umowy nie mogły potwierdzić zeznania świadka A. F.. Wymienione w odpowiedzi na pozew okoliczności (pkt 5. i- xxii), na które miałyby zeznawać świadek, nie obejmowały tego zagadnienia, ponadto świadek ten nie reprezentował banku przy zawieraniu umowy z powodami. Dodatkowo zaznaczyć należy, że wbrew przekonaniu skarżącego, wybór przez konsumenta rodzaju kredytu (złotowy czy też złotowy indeksowany do waluty obcej) oraz wybór waluty, do której kwota kredytu będzie indeksowana przez konsumenta, nie świadczy o indywidualnym negocjowaniu umowy w podanym wyżej rozumieniu.

Nie sposób również zgodzić się z zarzutem skarżącego kwestionującego stanowisko Sądu a quo w przedmiocie niejednoznacznego sformułowania spornych postanowień umowy oraz nienależytego pouczenia powodów przez bank o ryzyku walutowym. Orzecznictwo TSUE i Sądu Najwyższego (por. wyroki TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r. C – 776/19 i z dnia 18 listopada 2021 r. C#212/20, wyroki SN z dnia 3 lutego 2022 r. (II CSKP 415/22 i II CSKP 975/22, LEX, nr 3303545, nr 3303543) akcentuje wagę wymogu przejrzystości warunków umowy zawierających ryzyko kursowe dla kredytobiorcy – konsumenta (art. 4 ust. 2 i art. 5 dyrektywy nr 93.13), którego nie można zawęzać do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, iż podpisując umowę kredytu denominowaną w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w wypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Nie stanowi natomiast wypełnienia obowiązku informacyjnego przedstawienie analizy historycznego kursu franka szwajcarskiego ani tym bardziej powoływanie się przez bank na złożenie w formie pisemnej przez konsumenta oświadczeń o świadomości ryzyka walutowego o standardowej treści.

Ponadto warto w tym miejscu zwrócić uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2022 r., (II CSKP 464/22), w uzasadnieniu którego Sąd ten dodatkowo wskazał, że prawidłowa informacja powinna uświadamiać konsumentowi że ryzyko silnej deprecjacji waluty obcej jest trudne do oszacowania w perspektywie długookresowej; wymaganiom tym nie czyni zadość podawanie uspokajających informacji o historycznych kursach waluty indeksacji w okresie nieproporcjonalnym do przewidywanego czasu trwania umowy. Dalej Sąd Najwyższy stwierdził, że w świetle tych wymagań trudno uznać za wystarczające dane, których podanie zalecono w rekomendacji S Komisji Nadzoru Bankowego dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie wydanej w 2006 r. na podstawie art. 137 prawa bankowego.

W świetle powyższego bez znaczenia są wywody skarżącego wskazujące na ogólną świadomość społeczną co do zmienności kursów walut, bez znaczenia jest również poziom wykształcenia kredytobiorcy. Poza wszystkim, twierdzenia skarżącego o wyższym wykształceniu powoda stoją w sprzeczności z danymi zawartymi we wniosku

kredytowym, w którym powód jako swój zawód wpisał robotnik, a powódka podała, że ma wykształcenie średnie. Podobnie twierdzenia skarżącego, jakoby powodom zaprezentowano symulacje poziomu rat kredytu i poziomu kursu waluty z poprzednich lat nie znajdują potwierdzenia w materiale dowodowym – powódka zaprzeczyła takim okolicznościom podczas przesłuchania, a pozwany dla przeciwwagi nie zaoferował żadnego dowodu; dowodem takim nie mogły być zeznania świadka A. F., nieuczestniczącego w procesie zawierania niniejszej umowy.

Wyjaśnić w tym miejscu należy – w odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. i art. 227 k.p.c. – że Sąd Okręgowy słusznie pominął dowód z zeznań tego świadka uznając że okoliczności, które miałyby być stwierdzone jego zeznaniami, dotyczyły zagadnień ogólnych związanych z udzielaniem przez pozwanego banku kredytów indeksowanych do waluty obcej, oraz że wnioskowany świadek nie był zaangażowany w zawarcie przedmiotowej umowy. Tym samym Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia wniosku pozwanego i przeprowadzenia tego dowodu w postępowaniu apelacyjnym,

Nie sposób również zgodzić się z zarzutem uchybienia normie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 299 k.p.c. poprzez uwzględnienie przede wszystkim zeznań strony powodowej przy ustalaniu stanu faktycznego.

Dowód z przesłuchania stron jest wprawdzie dowodem akcesoryjnym, jednak zdaniem Sądu Apelacyjnego nie powinno to umniejszać jego wiarygodności, o ile zeznania strony powodowej są spójne. W niniejszej sprawie powódka drobiazgowo opisała, jak wyglądało zawieranie umowy, a skoro wraz z mężem zaciągała zobowiązanie istotne z punktu widzenia ich życiowych interesów i skutkujące ich wieloletnim obciążeniem finansowym, to wbrew zapatrywaniu skarżącego, nie może dziwić dobra pamięć powódki o szczegółach tego zdarzenia. Z uzasadnienia apelacji wynika ponadto, że skarżący upatruje przeciwwagi dla zeznań powódki w dokumentacji kredytowej, rzecz jednak w tym, że w świetle standardów ochrony konsumenta wyznaczonych bogatym orzecznictwem TSUE nie potwierdza ona, aby standardy te były w niniejszym wypadku zachowane. Ponadto, oprócz wniosku o przesłuchanie świadka F., strona pozwana nie domagała się przesłuchania innych świadków postaci osób zaangażowanych w zawieranie umowy z powodami, stąd przesłuchanie powódki było jedynym dowodem osobowym, w oparciu o który Sąd a quo mógł zrekonstruować ten fakt.

Podobnie chybione są wywody skarżącego podważające stanowisko Sądu Okręgowego o abuzywnym charakterze postanowień umowy odwołujących się do przeliczenia waluty według tabel kursowych obowiązujących w banku, co wiąże z kwestią prawidłowości stosowania prawa materialnego. Skarżący zaprzecza, aby kursy te ustalał w sposób dowolny i wywodzi, że były one ustalane na podstawie obiektywnych danych (m.in. publikowanych w systemie T. R.) i nie odbiegały od kursów stosowanych przez inne banki komercyjne, nadto powołuje się na swój status Dealera Rynku Pieniężnego.

Rzecz jednak w tym, że są to wszystkie okoliczności związane ze sposobem wykonywania umowy, natomiast oceny postanowień umowy w zakresie przesłanki z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. dokonuje się według stanu na dzień jej zawarcia, co wynika wprost z art. 385<sup>2</sup> k.c.; potwierdza to także uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., (III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz.2), w uzasadnieniu której Sąd ten wskazał, że decydujące znaczenie ma nie to, w jaki sposób przedsiębiorca stosuje postanowienie i dla kogo jest to korzystne, lecz to, w jaki sposób postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta.

Konkludując, zarzuty skarżącego zmierzające do obalenia tezy Sądu a quo o abuzywnym charakterze klauzul odnoszących się do tabel kursowych - bliżej niesprecyzowanych i nie odnoszących do obiektywnych i transparentnych kryteriów ustalania kursu waluty, nie mogą odnieść skutku w świetle jednolitego stanowiska Sądu Najwyższego, wielokrotnie wypowiadającego się co do charakteru tego typu postanowień umownych jak występujące w niniejszej sprawie ( np. wyroki z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14 , OSNC 2016, Nr 11, poz. 134; z dnia 27 lutego 2019 r., (II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 ; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21 ; z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21 oraz najnowsze postanowienia z dnia 6 lipca 2022 r . I CSK 3299/22 niepubl. , z dnia

9 sierpnia 2022 r., I CSK 2424/22, z dnia 19 października 2022 r. I CSK 4857 niepubl. odmawiające przyjęcia skarg kasacyjnych banków do rozpoznania).

W konsekwencji wytknięte w apelacji zarzuty naruszenia prawa materialnego stanowią nieuzasadnioną polemikę z aktualną wykładnią art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz interpretacją przepisów Dyrektywy 93/13, a stanowisko Sądu Okręgowego ma oparcie w bogatym orzecznictwie TSUE oraz Sądu Najwyższego.

Forsowana przez apelującego teza o możliwości utrzymania umowy w mocy i dalszego jej wykonywania stoi w sprzeczności z aktualną linią orzeczniczą Sądu Najwyższego, której wyrazem są uchwały z 16 lutego 2021 r. i 7 maja 2021 r. (III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40, III CZP 6/21 OSNC 2021/9/56), wyrok z dnia 11 grudnia 2019 r., (V CSK 382/18, LEX nr 2771344), wyroki z dnia 3 lutego 2022 r., (II CSKP 415/22, LEX nr 3303545, i II CSKP 975/22, LEX nr 3303543) oraz postanowienie z dnia 31 maja 2022 r. (I CSK 2314/22, nieupbl.).

Sąd Najwyższy podkreśla, że skutkiem istnienia klauzul abuzywnych w umowach kredytowych zawartych z udziałem konsumentów jest nieważność (bezskuteczność) umowy od samego początku. Konstrukcja polegająca na eliminacji klauzuli walutowej i de facto przyjęcie, że strony wiązałyby umowa kredytu wyrażonego w złotych polskich, jednakże przy zastosowaniu oprocentowania LIBOR, jest traktowana jako tak daleko idąca ingerencja w stosunek umowny, że prowadzi do jego przekształcenia w umowę o odmiennej istocie i odmiennym charakterze - po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzuli utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V CSK 382/18).

Szczegółowe wywody w przedmiocie skutków abuzywnego charakteru postanowień umownych zawarł Sąd Najwyższy także w uzasadnieniu uchwały z dnia 7 maja 2021 r. (sygn. akt III CZP 6/21, LEX nr 3170921) stwierdzając, że postanowienie takie jest od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Powoływanie się na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny stwierdza, że mimo iż z jednej strony celem Dyrektywy 93/13 jest przywrócenie równowagi pomiędzy stronami poprzez wyłączenie nieuczciwego warunku, przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy zasadniczo ważności jej pozostałych warunków, to aktualne stanowisko judykatury nie nasuwa żadnych wątpliwości co do tego, że gdyby eliminacja ta pociągnęła za sobą skutek w postaci tak daleko idącego przekształcenia umowy, że oderwałaby się ona od swej istoty i przekształciłaby się w stosunek prawny o odmiennym charakterze, to decydujące znaczenie ma wola konsumenta, który określa, czy chce korzystać z ochrony przyznanej mu przez Dyrektywę 93/13, czy też nie.

Chybionym w związku z tym jest stanowisko skarżącego postulującego - w ramach zarzutów naruszenia przez Sąd a quo prawa materialnego - zastosowanie co przeliczeń świadczeń stron średniego kursu waluty ustalanego przez NBP; znowelizowany przepis art. 358 § 2 k.c., do którego nawiązuje skarżący, dotyczy świadczeń wyrażonych w walucie obcej, gdy tymczasem w niniejszej sprawie umowa stron dotyczyła kredytu udzielonego w walucie polskiej, jedynie indeksowanej do waluty obcej. Z tego względu chybionym jest zarzut niezastosowania art. 24 i art. 32 ustawy o Narodowym Banku Polskim, skoro kurs średni ogłaszany przez NBP nie może być potraktowany jako „zamiennik” klauzul abuzywnych występujących w umowie. Podobnie nie może odnieść skutku postulat skarżącego zastosowania przez Sąd art. 41 prawa wekslowego w miejsce postanowień abuzywnych; odnosi się bowiem do zobowiązań wekslowych. Ponadto z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wynika, że punktem wyjścia do oceny dopuszczalności zastąpienia klauzuli abuzywnej inną, dopuszczalną, jest ustalenie, czy bez tej klauzuli umowa może nadal istnieć, a w razie odpowiedzi negatywnej - czy jej „unieważnienie” zagraża interesom konsumenta, z uwzględnieniem okoliczności istniejących w czasie sporu. Jeżeli zagraża, wówczas w rachubę wchodzi zastąpienie niedozwolonego postanowienia szczegółową regułą ustawową, chyba że konsument obstaje przy nieważności całej umowy. Umowę należy uznać za nieważną w całości także wtedy, gdy prawo nie przewiduje takiego

szczegółowego unormowania „zastępczego”, chyba że konsument sanuje niedozwolone postanowienie, udzielając następnie „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” (zob. wyroki TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 80-84, z dnia 1 stycznia 2015 r., z dnia 26 marca 2019 r., w połączonych sprawach C- 70/17 i C-179, A. B. i B., pkt 56-58, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 48 i n.). W tym świetle kluczowego znaczenia dla oceny skutków abuzywności postanowień konstruujących mechanizm indeksacji kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej ma to, czy bez tego mechanizmu umowa taka może być utrzymana w mocy.

Z wyżej przywołanych orzeczeń TSUE wynika, że po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa powinna „w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego”. O tym, czy umowa może być utrzymana, decyduje zatem prawo krajowe, i musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, zgodnie z którym niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, skoro kwota kredytu oraz klauzule indeksacyjne (denominacyjne) należą do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego, to abuzywność postanowień umowy w tym zakresie skutkuje nieważnością całej umowy. Eliminacja tej części umowy ze względu na abuzywność klauzul indeksacyjnych wpłynie na zmianę głównego przedmiotu umowy z tej przyczyny, że przedmiotowe klauzule dotyczą głównego zobowiązania powodów jako kredytobiorców, związanego ze spłacaniem rat w ich części kapitałowej. Wyeliminowanie tych klauzul nie pozwałaby na wykonanie umowy bez zasadniczej zmiany charakteru umowy, który oddawał prawną i gospodarczą przyczynę jej podpisania przez obie strony, w tym nie tylko przez bank, lecz również przez powodów (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17, OSP 2019, nr 12, poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18, LEX nr 2690299 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 października 2019 r., V ACa 567/18, LEX nr 2761603).

Warto także przywołać orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2022 r.,( sygn. akt II CSKP 975/22, LEX nr 3303543 oraz sygn. akt II CSKP 415/22, LEX nr 3303545), w których wskazano, że jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, iż strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Ponadto niedozwolone postanowienie umowne jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte nieskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną.

W rozpoznawanej sprawie kredytobiorcy nie wyrazili zgody na dalsze funkcjonowanie umowy z pominięciem abuzywnych zapisów i zastąpieniem ich innymi postanowieniami. Domagali się stwierdzenia nieważności umowy, co wynika z przesłuchania powódki na rozprawie przed Sądem Okręgowym w dniu 16 grudnia 2021 r. (k. 162 verte) oraz pisemnego oświadczenia powoda z dnia 14 grudnia 2021 r. (k. 161). Powodowie oświadczyli przy tym, że mają świadomość konsekwencji unieważnienia umowy.

Mając na względzie powyższe okoliczności, nie budziło wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że zachodziła konieczność uznania całej umowy za nieważną, jak orzekł Sąd Okręgowy, gdyż stwierdzenie nieważności mieści się w zakresie sankcji przewidzianych dyrektywą 93/13. (por wyrok z dnia 11 grudnia 2019 r., (V CSK 382/18, LEX nr 2771344, wyroki z dnia 3 lutego 2022 r.,( II CSKP 415/22, LEX nr 3303545, i II CSKP 975/22, LEX nr 3303543, postanowienia z dnia 31 maja 2022 r. I CSK 2314/22 , niepubl, z dnia 6 lipca 2022 r. I CSK 3636/22, Lex nr 3385788). Skoro kwota kredytu oraz klauzule indeksacyjne (denominacyjne) należą do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu indeksowanego lub denominowanego, to abuzywność postanowień umowy w tym zakresie skutkuje nieważnością całej umowy. Eliminacja tej części umowy ze względu na abuzywność klauzul indeksacyjnych wpłynie na zmianę głównego przedmiotu umowy. Wyeliminowanie tych klauzul nie pozwałaby na wykonanie umowy bez zasadniczej zmiany

charakteru umowy, który oddawał prawną i gospodarczą przyczynę jej podpisania przez obie strony, w tym nie tylko przez bank, lecz również przez powodów (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17, OSP 2019, nr 12, poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18, LEX nr 2690299, z dnia 3 lutego 2022 r., II CSKP 975/22, LEX nr 3303543).

Nie zasługiwał na uwzględnienie również zarzut naruszenia art. 410 § 1 i § 2 k.c. w związku z art. 411 § 1 pkt 2 i 4 k.p.c.

Sąd Okręgowy zasadnie uznał, że podstawę zwrotu wpłaconych przez powodów kwot stanowią przepisy o świadczeniu nienależnym, a argumentów ku temu dostarczają dwie uchwały Sądu Najwyższego, datowane na 16 lutego 2021 r. i 7 maja 2021 r., przy czym ta ostatnia uzyskała moc zasady prawnej (sygn. akt III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40; sygn. akt III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56). W jej uzasadnieniu Sąd Najwyższy powtórzył uprzednio wielokrotnie wyrażany pogląd, że na tle art. 410 § 2 k.c. samo spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego – przesłankę jego wzbogacenia, co czyni chybionym także zarzut naruszenia art. 409 k.c. poprzez jego niezastosowanie.

W przywołanych uchwałach Sąd Najwyższy bez wątpienia daje prymat teorii dwóch kondykcji, nie zaś teorii salda, którą zdaje się popierać skarżący domagając się pomniejszenia zasądzonej na rzecz powodów sumy o wartość wypłaconego powodom kapitału w zakresie, w jakim nie został on spłacony ratami nieobjętymi pozwem. Tymczasem według Sądu Najwyższego roszczenia stron o zwrot świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnych umów są od siebie niezależne, co nie wyklucza jednocześnie możliwości skorzystania przez strony z instytucji potrącenia lub powołania się na zarzut zatrzymania.

Pozwany w postępowaniu apelacyjnym w piśmie procesowym z dnia 11 lipca 2022 r. powołał się na potrącenie kwoty zasądzonej na rzecz powodów z własną wierzytelnością 174.800 zł z tytułu kapitału udostępnionego powodom.

Do pisma tego skarżący dołączył wezwanie do zapłaty z dnia 10 czerwca 2022 r. określające termin 14 dni na spełnienie świadczenia (k. 266, 268), doręczone w dniach 15 i 17 czerwca 2022 r. (k. 270 i 272), zatem ostatnim dniem zakreślonym na spełnienie świadczenia był 1 lipca 2022 r. Tym samym wierzytelność pozwanego została postawiona w stan wymagalności.

Powodowie nie uiszcili żądanej należności, wobec czego pozwany pismem z dnia 4 lipca 2022 r. złożył oświadczenia o potrąceniu kwoty 174.800 zł z kwotą zasądzoną na rzecz powodów. Oświadczenia te zostały nadane do powodów w dniu 4 lipca 2022 r. (k.279, 280), a art. 61 § 1 k.c. nie wymaga, aby adresat oświadczenia zapoznał się faktycznie z jego treścią, gdyż wystarczająca jest sama możliwość zapoznania się. Dowód nadania listu poleconego nie jest dowodem doręczenia go adresatowi, lecz dowodem prima facie, który stwarza domniemanie doręczenia; adresat oświadczenia może to domniemanie obalić, wykazując, że nie miał możliwości zapoznania się z treścią oświadczenia, przy czym samo zaprzeczenie faktowi doręczenia nie wystarcza do obalenia tego dowodu (wyrok SN z dnia 17 marca 2010 r. II CSK 454/09, OSNC 2010/10/142).

Powodowie nie obalili powyższego domniemania, Sąd Apelacyjny uznał zatem, że wierzytelność pozwanego o zwrot jego własnego świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy została skutecznie potrącona z wierzytelnością powodów zasądzoną w zaskarżonym wyroku.

Tym samym obie wierzytelności umorzyły się do wysokości wierzytelności niższej (w tym wypadku – wierzytelności powodów), zgodnie z art. 498 § 2 k.c.

Oświadczenie o potrąceniu ma moc wsteczną od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe (art. 499 k.c.). Retroaktywny skutek potrącenia oznacza, że przez złożenie oświadczenia o potrąceniu skutki opóźnienia lub zwłoki stron w wykonaniu zobowiązania zostają wyeliminowane, co odnosi się do okresu liczonego od momentu, kiedy potrącenie stało się możliwe, do czasu złożenia oświadczenia o potrąceniu.

W niniejszym wypadku oznacza to, że odsetki za opóźnienie należne powodom obejmują okres od dnia 31 grudnia 2020 r. do dnia 2 lipca 2022 r., kiedy to sami popadli w opóźnienie w spełnieniu świadczenia należnego pozwanemu.

Sąd Apelacyjny podzielił bowiem pogląd Sądu a quo, że pozwany popadł w opóźnienie w dniu 31 grudnia 2020 r., gdyż pismem z dnia 30 grudnia 2020 r. odmówił uwzględnienia żądania powodów.

Tym samym za chybiony Sąd Apelacyjny uznał zarzut naruszenia art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c. Roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego jest roszczeniem bezterminowym, którego termin zapłaty wyznacza - zgodnie z art. 455 k.c. - wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia (por. wyrok SN z dnia 11 lipca 2019 r. V CSK 164/18, LEX nr 2712229). W związku ze zgłaszanymi przez skarżącego zastrzeżeniami, to zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie ma podstaw do przyjęcia, aby roszczenie to stawało się wymagalne dopiero z chwilą uprawomocnienia się wyroku. Rozważania Sądu Najwyższego zawarte w uzasadnieniu uchwały z dnia 7 maja 2021 r. co do stanu tzw. „bezskuteczności zawieszony” związanej z koniecznością podjęcia decyzji przez konsumenta, czy aprobeuje istnienie klauzuli abuzywnej w umowie, czy też odmawia jej potwierdzenia, nie uchylają ogólnej zasady wynikającej z art. 455 k.c.

Takie rozwiązanie byłoby skrajnie niekorzystne dla konsumenta, który nie ma wpływu na tok i czas trwania procesu.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny uwzględniając zarzut potrącenia, na mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie drugim w sposób opisany w sentencji; zmienił także rozstrzygnięcie o kosztach postępowania przed Sądem pierwszej instancji nie obciążając powodów kosztami należnymi pozwanemu od oddalonego powództwa mając na uwadze art. 102 k.p.c., wobec skorzystania przez pozwanego z zarzutu potrącenia dopiero na etapie postępowania odwoławczego, mimo że strony pozostawały w sporze sądowym już od lutego 2021 r. Dalej idącą apelację, skierowaną przeciwko rozstrzygnięciu zawartemu w punkcie pierwszym wyroku Sądu Okręgowego, Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. oddalił jako bezzasadną.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd orzekł na mocy art. 108 § 1 k.p.c. i art. 102 k.p.c. mając na uwadze, że możliwym było podniesienie przez pozwanego zarzutu potrącenia i podjęcie czynności celem postawienia własnej wierzytelności w stan wymagalności na znacznie wcześniejszym etapie postępowania.

SSA Małgorzata Zwierzyńska