

Sygn. akt V ACa 627/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 lutego 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Leszek Jantowski (spr.)

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Karolina Petruczenko

po rozpoznaniu w dniu 21 lutego 2022 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa W. O. i M. O.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy

z dnia 22 lipca 2021 r., sygn. akt I C 967/20

1. oddala apelację;

2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Leszek Jantowski

Na oryginale właściwy podpis.

Sygn. akt V ACa 627/21

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 23 października 2020 r. przeciwko (...) S.A. z siedzibą w W. powodowie W. O. i M. O. wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz solidarnie kwoty 86.107,84 zł tytułem rat kapitałowo-odsetkowych uiszczonych przez powodów w walucie PLN do chwili złożenia pozwu wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 23 października 2020 r. do dnia zapłaty w związku z uznaniem umowy kredytu nr (...) z dnia 13 lipca 2006 r. za nieważną, ewentualnie o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwoty 23.390,80 zł tytułem nadpłaconych rat kredytu wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 23 października 2020 r. do dnia zapłaty.

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości.

Wyrokiem z dnia 22 lipca 2021 r. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy:

1. zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 86.107,84 zł (osiemdziesiąt sześć tysięcy sto siedem 84/100) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 23 października 2020 r. do dnia zapłaty;

2. zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 6.434 zł (sześć tysięcy czterysta trzydzieści cztery) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane na podstawie następujących ustaleń i rozważań:

W dniu 13 lipca 2006 r. powodowie W. O. i M. O. zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego tj. z (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. (obecnie: (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.) umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF. Powodowie umowę zawarli jako konsumenci. Celem zaciągnięcia kredytu było refinansowanie kredytu hipotecznego udzielonego umową z dnia 20 grudnia 2004 r. przez Bank (...) S.A.

Na podstawie umowy pozwany bank zobowiązał się oddać do dyspozycji powodów kwotę 80.001 zł, która była waloryzowana kursem CHF. Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 7 lipca 2006 r. według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku S.A. wynosiła 31.706,16 CHF (§ 1 ust. 3A). Wypłata tej kwoty nastąpiła w walucie polskiej z jednoczesnym zastosowaniem mechanizmu tzw. indeksacji, przez co została przeliczona na kwotę 31.706,16 CHF według kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. (§ 7 ust. 1).

Kredyt miał być spłacany w 360 miesięcznych równych ratach kapitałowo- odsetkowych tj. do dnia 15 lipca 2036 r. Spłata kredytu miała następować w miesięcznych ratach z zastosowaniem mechanizmu opisanego w § 11 ust. 4 umowy tj. w walucie polskiej, po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godz. 14:50.

Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, która w dniu zawarcia umowy ustalona była w wysokości 2,95% w stosunku rocznym.

Zabezpieczeniem kredytu była hipoteka kaucyjna do kwoty 120.001,50 zł ustanowiona na nieruchomości należącej do powodów. Kredyt został uruchomiony w 2 transzach, zgodnie z dyspozycjami powodów w zakresie uruchomienia kredytu. W dniu 7 sierpnia 2006 r. zostały wypłacone na ich rzecz kwoty 76.022 zł i 3.979 zł.

W wykonaniu przedmiotowej umowy kredytu powodowie wpłacili na rzecz pozwanego łączną kwotę 86.107,84 zł tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych. Z konta powodów tytułem spłaty rat kredytu są pobierane kwoty w złotychkach.

Sąd Okręgowy dalej ustalił, że umowa zawarta została przez strony z wykorzystaniem przedłożonego przez bank wzorca umownego, bez możliwości negocjacji jej treści. Swoboda wyboru powodów ograniczała się jedynie do możliwości jej zawarcia bądź odmowy zawarcia na warunkach przedstawionych jednostronnie przez pozwany bank. Udzielony powodom przez pozwanego kredyt miał refinansować kredyt zaciągnięty w CHF w innym banku. W pozwanym banku zaproponowano powodom korzystniejsze warunki i niższe raty kredytu. Powodom nie złożono oferty kredytu w PLN. Oferta kredytu w CHF została przedstawiona przez pracownika banku powodom jako korzystna i bezpieczna z uwagi na stabilność waluty. Powodowie uzyskali informację od przedstawiciela banku o ryzyku kursowym, jednak informowano ich, że wahania CHF są niewielkie. Powodom nie wytłumaczono mechanizmu indeksacji kredytu

Pismem z dnia 12 maja 2020 r. powodowie złożyli pozwanemu reklamację i wezwali go do zapłaty kwoty 81.927,82 zł w związku z nieważnością przedmiotowej umowy kredytu.

Pozwany rozpatrzył reklamację negatywnie i nie znalazł podstaw do uwzględnienia roszczenia powodów.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów złożonych przez strony w toku postępowania, jak również na podstawie przesłuchania obu powodów.

Sąd uznał za wiarygodne oraz przydatne dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy dokumenty zebrane w aktach sprawy, albowiem zostały one sporządzone we właściwej formie, przewidzianej dla danego typu dokumentów. Ponadto autentyczność tych dokumentów nie budziła wątpliwości Sądu ani stron postępowania.

W ocenie Sądu pierwszej instancji dokumenty w postaci Pisma Okólnego nr (...) z dnia 1 kwietnia 2009 r. wraz z załącznikami, Pisma Okólnego nr (...) z dnia 1 lipca 2009 r. wraz z załącznikami oraz Pisma Okólnego nr (...) z dnia 25 sierpnia 2011 r. wraz z załącznikami nie wniosły niczego istotnego do sprawy. Zdaniem Sądu wprowadzane przez poprzednika prawnego pozwanego zmiany w Regulaminie oraz produktach w 2009 r. tj. po zawarciu przedmiotowej umowy kredytu nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd podkreślił, że abuzywność zapisów powinno się badać na moment zawierania umowy przez konsumenta z przedsiębiorcą. W takiej sytuacji nie ma więc znaczenia, w jaki sposób przedsiębiorca wykonywał umowę, w tym jakie zmiany w treści stosunku prawnego między stronami wprowadzał po zawarciu umowy.

Podobnie Sąd ocenił dowód z dokumentów w postaci: stanowiska Prezesa UOKiK z dnia 13 listopada 2017 r., płyty CD zawierającej: „Korelacje - tabela CHF”, „Raport KNF z 2016 r.”, „Raport KNF z 2013 r.”, „Raport UOKiK dotyczący speadów”, „Białą księgę kredytów frankowych”, protokołu z zeznań świadka M. D. złożonych przed Sądem Rejonowym w Łodzi w dniu 5 kwietnia 2019 r., wydruków ze stron internetowych - informacji dla klienta z 2009 r. oraz z serwisu (...), pisma (...) S.A. z dnia 13 kwietnia 2015 r., sprawozdania finansowego (...) Bank S.A. za 2006 r., sprawozdania Zarządu z działalności (...) Bank S.A. w 2006 r., metodyki i analizy porównawczej tabel kursowych (...), wydruków tabeli kursów walut (...), stanowiska Pierwszego Prezesa SN z dnia 5 września 2016 r., stanowiska Prezesa ZBP z dnia 16 czerwca 2016 r. wraz z załącznikiem, ze względu na fakt, że nie są one przydatne dla stwierdzenia okoliczności faktycznych istotnych dla niniejszej sprawy.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że zaoferowane przez strony dowody wskazują na istnienie różnych ocen prawnych kredytu, jak i na szerokie tło ekonomiczne kredytów indeksowanych. Wskazał jednak, że przeprowadzenie prawnej oceny umowy zastrzeżone jest dla Sądu.

Materiał dowodowy w postaci wyliczenia wysokości roszczenia powodów z pominięciem klauzul abuzywnych także nie wniósł niczego istotnego do sprawy. Sąd Okręgowy uznał, że żądanie ewentualne jest bezzasadne, a rozważeniu podlegało jedynie żądanie główne, stąd dowód ten był zbędny dla rozpoznania przedmiotowej sprawy.

Za przydatne dla rozstrzygnięcia uznał Sąd natomiast zeznania powodów, albowiem w znacznej części korespondowały one z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w aktach sprawy. Powodowie przedstawili okoliczności, w których zaproponowano im zawarcie umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem CHF, jak również brak możliwości negocjacji poszczególnych postanowień umownych.

Sąd Okręgowy pominął dowód z zeznań świadków M. D., M. P. i H. P. z uwagi na jego nieprzydatność dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy tj. na podstawie art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. Powołani świadkowie nie brali udziału w procesie zawierania przez strony kwestionowanej umowy kredytu, przez co nie mogli posiadać wiedzy istotnej dla rozstrzygnięcia sprawy. Na tej samej podstawie Sąd postanowił pominąć dowód z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości na okoliczność rynkowego charakteru kursów pochodzących z tabel kursów walut obcych banku. Sąd podkreślił, że dla oceny abuzywności postanowień umowy nie ma znaczenia to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs w trakcie wykonywania umowy i jaka była relacja kursu banku do kursu rynkowego. Są to okoliczności obojętne na gruncie art. 385² k.c., jak również oceny możliwego naruszenia interesów konsumenta.

Przechodząc do rozważań Sąd Okręgowy wyjaśnił, że w niniejszej sprawie powodowie domagali się zasądzenia na ich rzecz solidarnie kwoty 86.107,84 zł tytułem rat kapitałowo-odsetkowych uiszczonych przez nich w walucie PLN do chwili złożenia pozwu w związku z uznaniem umowy kredytu nr (...) z dnia 13 lipca 2006 r. za nieważną, ewentualnie o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz solidarnie kwoty 23.390,80 zł tytułem nadpłaconych rat kredytu.

Sąd podkreślił, że w sprawie bezsporne było, iż strony zawarły umowę kredytu na kwotę 80.001 zł, która była waloryzowana kursem CHF. Wypłata kredytu nastąpiła w walucie polskiej z jednoczesnym zastosowaniem mechanizmu tzw. indeksacji, przez co została przeliczona na kwotę 31.706,16 CHF według kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. (§ 7 ust. 1). Powodowie zgodnie z umową mieli obowiązek spłacać kredyt w miesięcznych, równych ratach kapitałowo-odsetkowych z zastosowaniem mechanizmu opisanego w § 11 ust. 4 umowy tj. w walucie polskiej, po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godz. 14:50. Do dnia wniesienia pozwu powodowie spłacili na rzecz banku znaczną część udzielonego im kredytu. Zgodnie z przedłożonym zaświadczeniem pochodzącym od pozwanego banku oraz elektronicznym zestawieniem operacji na rachunku powodów była to na dzień wniesienia pozwu kwota 86.107,84 zł.

Sąd ustalił również, że przedmiotowa umowa zawarta została z wykorzystaniem przedłożonego przez bank wzorca umowy. Zdaniem Sądu Okręgowego powodowie wyjaśnili w wiarygodny sposób, że nie mieli żadnego wpływu na treść umowy, szczególnie w zakresie jej postanowień, które uznają za abuzywne. Bank wykazał natomiast, że poinformował jedynie kredytobiorców o ryzyku kursowym oraz mogących z tego tytułu wzrosnąć miesięcznych ratach. Z powyższego wynika, że praktycznie swoboda powodów sprowadzała się do możliwości zawarcia lub nie przedmiotowej umowy.

W pierwszej kolejności Sąd pierwszej instancji rozpoznał żądanie główne powodów o zapłatę sprowadzające się do ustalenia nieważności umowy z uwagi na zawarcie w jej treści postanowień niedozwolonych w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., co miało dawać pozwanemu możliwość narzucenia sposobu ustalania wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a w konsekwencji i wysokości odsetek, a więc głównych świadczeń kredytobiorcy. Powołane przez powodów klauzule tj. § 1 ust. 3A, § 7 ust. 1, § 11 ust. 4, § 13 ust. 5, § 16 ust. 3 i § 20 ust. 2, mogą zdaniem Sądu zostać uznane za niedozwolone. Sąd Okręgowy odwołał się do treści art. 353¹ k.c., zgodnie z którym strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Jednocześnie zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385i § 3 k.c.).

Sąd zaznaczył, że pozwany prowadzi działalność gospodarczą w zakresie czynności bankowych. Powodowie natomiast zawarli przedmiotową umowę jako osoby fizyczne celem refinansowania kredytu hipotecznego udzielonego przez inny bank. Nie budziło wątpliwości Sądu Okręgowego, że powodowie w niniejszej sprawie posiadają status konsumentów w rozumieniu art. 22¹ k.c.

W ocenie Sądu pierwszej instancji powodowie wykazali w toku postępowania, że wskazane klauzule nie zostały przez nich uzgodnione z bankiem, a ich rola w procesie zawierania umowy sprowadzała się w zasadzie do podjęcia decyzji o zawarciu lub nie umowy przygotowanej uprzednio przez bank. Jednocześnie wszystkie te klauzule mogą uchodzić za niedozwolone, albowiem przyznają wyłącznie bankowi prawo do dowolnego przerzucania odpowiedzialności za ryzyko związane z wzrostem kursu waluty na powodów. Przede wszystkim konstrukcja indeksacji znajdująca się w umowie powoduje możliwość narzucenia przez bank wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a w konsekwencji i wysokości odsetek, a więc głównych świadczeń powodów. Ustalenie ich wysokości wiązało się bowiem z koniecznością odwołania się do kursu walut ustanawianych w wewnętrznej, dowolnej i nieznanej powodom tabeli kursów banku. Takie klauzule już od dawna wskazywane są jako abuzywne z uwagi na nieokreślony i nieobiektywny miernik, podług którego następuje ostatecznie określenie wysokości zobowiązania kredytobiorcy, które jest niemożliwe do przewidzenia i obliczenia w chwili zawarcia umowy. Nie ma znaczenia dla dokonywanej oceny to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs w trakcie wykonywania umowy i jaka była relacja kursu banku do kursu rynkowego. Są to okoliczności obojętne na gruncie art. 385² k.c., jak również oceny możliwego naruszenia interesów konsumenta.

Istotne jest jedynie, że postanowienia umowy dawały przedsiębiorcy nieograniczoną swobodę w wyznaczaniu kursu waluty a w konsekwencji - wysokości zobowiązań konsumenta.

Dalej Sąd Okręgowy wskazał, że kwota podlegająca zwrotowi na rzecz banku nie została dostatecznie i ściśle w umowie określona, nie odpowiada nominalnie kwocie wykorzystanego kredytu i nie są określone w sposób obiektywny zasady jej ustalenia. Ponadto zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Oznacza to, że kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu określonej kwoty środków pieniężnych, którą winna wyznaczać kwota kapitału mu udostępnionego i wykorzystanego przez kredytobiorcę. Bank nie może więc żądać zwrotu większej kwoty aniżeli ściśle określonej i oddanej do dyspozycji klienta. Wszelkie zapisy umowne dopuszczające dowolną waloryzację są sprzeczne z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 358¹ § 2 i 5 k.c. i rażąco naruszają interesy konsumenta.

Jednocześnie Sąd Okręgowy wskazał, że podnoszone przez pozwanego okoliczności dotyczące wprowadzenia z dniem 26 sierpnia 2011 r. tzw. ustawy antyspredowej nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Sąd podkreślił, że abuzywność zapisów powinno się badać na moment zawierania umowy przez konsumenta z przedsiębiorcą. W takiej sytuacji nie ma więc znaczenia, jakie zmiany w ustawodawstwie wprowadzono po zawarciu przedmiotowej umowy, jak również w jaki sposób przedsiębiorca wykonywał umowę, w tym jakie zmiany w treści stosunku prawnego między stronami wprowadzał po zawarciu umowy.

Mając powyższe okoliczności na względzie Sąd pierwszej instancji doszedł do przekonania, że żądanie strony powodowej o zapłatę w związku z ustaleniem nieważności umowy kredytowej jest zasadne. Uznając, że przywołane przez stronę powodową klauzule w rzeczywistości są abuzywne, bezskuteczne i nie wiążą powodów, umowa jako sprzeczna z przepisami prawa jest nieważna na podstawie art. 58 k.c., a bez wyeliminowanych postanowień jej wykonanie nie jest możliwe. Ustalenie nieważności przedmiotowej umowy ma ten skutek, że strony nie są nią związane i od początku nie były. Są więc obowiązane zwrócić sobie wzajemnie to, co już świadczyły na rzecz drugiej strony umowy wzajemnej.

Dalej Sąd odwołał się do art. 69 ust. 2 pkt 4a ustawy Prawo bankowe, zgodnie z którym umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu.

Nieprecyzyjne i dowolne odwołanie się do bliżej nieznannej tabeli kursów sporządzanej na wewnętrzne potrzeby przez bank narusza wskazany przepis. Szczególnie istotne jest to, że strona powodowa nie wiedziała i nie mogła wiedzieć według jakiego kursu ostatecznie zostanie przeliczona ich rata, z każdym kolejnym miesiącem powodowie nie wiedzieli więc w praktyce ile wynosi rata, którą zobowiązani są uiścić. Naruszenie więc przez bank art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe jest więc zdaniem Sądu pierwszej instancji oczywiste. Ze względu na wyeliminowanie abuzywnych klauzul waloryzacyjnych z umowy, sprzeczność umowy z przepisem art. 69 ust. 2 pkt 4a ustawy Prawo bankowe tylko się pogłębia, albowiem brak jest wówczas jakiegokolwiek obiektywnego miernika według którego można przeliczyć kurs walut. Powoduje to w efekcie nieważność całej umowy kredytowej - zgodnie z treścią art. 58 k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że umowę należy ocenić jako sprzeczną z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami także i z tej przyczyny, iż nawet gdyby za rzeczywistą przyczynę wytoczenia powództwa uznać nie tyle skutki tzw. spreadu, co sam fakt znacznego wzrostu kursu franka szwajcarskiego, w dniu zawarcia umowy powodowie obejmowali swoją świadomością możliwość kilkuprocentowej zwwyżki i jej skutki. Taka świadomość ryzyka nie obejmuje, w ocenie Sądu, świadomego ryzyka uwolnienia kursu waluty przez kraj emisji i w efekcie zwwyżki kursu o 100%. To na pracownikach banku, jako profesjonalistach, spoczywał obowiązek wyczerpującego wyjaśnienia konsumentowi skutków takich zdarzeń, istoty gwarantowania waluty przez kraj emisji i możliwych skutków jej uwolnienia, w celu uzyskania pełnego

obrazu ryzyka i możliwości jego rozważenia. Ponadto, o sprzeczności umowy z zasadami współżycia społecznego, w powiązaniu z powyższymi rozważaniami, świadczy także fakt, że w przypadku tak znacznego, niemożliwego do przewidzenia wzrostu kursu waluty, cały ciężar tego zdarzenia został przerzucony na kredytobiorcę. Bank natomiast, który wypłacił powodom kredyt w złotych polskich, a następnie tylko deklarował fakt konieczności zakupu waluty obcej, ale nie wykazał, aby za pobierane od powodów raty rzeczywiście po tym rosnącym kursie ją nabywał, pozyskiwał do swojej dyspozycji środki znacznie wyższe, niż zaangażował, w związku z niemal podwojonym kursem franka szwajcarskiego - tak dalece niewspółmierne do środków wydatkowanych i rozsądnych zysków, że skutek ten czyni ważność umowy niemożliwą do obrony.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji podniesiony przez stronę pozwaną w odpowiedzi na pozew zarzut przedawnienia roszczenia nie zasługiwał na uwzględnienie. Sąd odwołał się do treści art. 118 zd. pierwsze k.c., zgodnie z którym jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi sześć lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej - trzy lata. W doktrynie utrwalone jest stanowisko, że kredyt spłacany w ratach jest w istocie świadczeniem jednorazowym (a nie okresowym), stanowi bowiem jedną, określoną całość. Żądania powodów o zapłatę opierały się na żądaniu zwrotu świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c.), toteż żądanie zwrotu świadczenia nienależnego przedawnia się z upływem lat dziesięciu (zgodnie z przepisami intertemporalnymi obowiązującymi w dniu zawązania umowy kredytu). Sąd Okręgowy powołał się także na stanowisko TSUE przedstawione w wyroku z dnia 22 kwietnia 2021 r. w sprawie C-485/19, zgodnie z którym bieg przedawnienia roszczeń z tytułu zawartych w umowie klauzul niedozwolonych biegnie od momentu powzięcia wiedzy o nich. Mając więc na względzie okoliczność, iż świadomość konsumentów w zakresie abuzywności zapisów umów frankowych zaczęła się kształtować najwcześniej z wejściem w życie ustawy antyspredowej tj. od miesiąca sierpnia 2011 r., należy uznać, iż od tego momentu najwcześniej powzięli oni wiedzę o istnieniu klauzul niedozwolonych w umowie. Stwierdzić zatem należy, że z uwagi na fakt, iż pozew w niniejszej sprawie został wniesiony w dniu 23 października 2020 r., roszczenie powodów o zapłatę nie jest w żadnej części przedawnione.

Mając powyższe okoliczności na względzie Sąd Okręgowy uznał, że żądanie główne o zapłatę kwoty 86.107,84 zł tytułem zwrotu świadczeń uiszczonych przez powodów w związku z nieważnością umowy kredytu zasługiwało na uwzględnienie. Zgodnie art. 405 k.c. kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową, ten obowiązany jest do jej zwrotu. Świadczenie spełnione jako wykonanie nieważnej czynności prawnej jako nienależne jest jednym z przypadków tej instytucji (art. 411 k.c.) W sprawie niniejszej występuje nieważność umowy wzajemnej, przy czym świadczenia stron miały charakter jednorodząjowy (pieniężny). Po jej zawarciu bank wypłacił wskazaną w umowie kwotę na rachunek bankowy powodów. Następnie przez okres ponad 14 lat powodowie spełniali świadczenia odpowiadające określonym w umowie ratom kapitałowo-odsetkowym, dokonując kilkudziesięciu wpłat.

Tego rodzaju sytuacja nakazuje w ocenie Sądu pierwszej instancji rozważenie zasadności roszczenia głównego powodów o zapłatę z uwzględnieniem przepisu art. 409 k.c., zgodnie z którym obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Istota problemu sprowadza się do wykładni sformułowania zużył lub utracił (korzyść) w taki sposób, że nie jest już wzbogacony. Wykładnia językowa nie prowadzi do wystarczającego rezultatu, nakazuje jedynie badać stan wzbogacenia strony, która uzyskała korzyść majątkową. Natomiast nie można jednoznacznie stwierdzić, czy roszczenia stron należy rozpatrywać zupełnie od siebie niezależnie, czy też świadczenie wzajemne należy brać pod uwagę jako element stanu majątkowego strony wpływający na wysokość wzbogacenia. W doktrynie problem ten jest dostrzegany jako spór pomiędzy zwolennikami tzw. teorii dwóch kondycji (nakazującej niezależne rozliczenia roszczeń) i tzw. teorii salda (uznającej, że w razie świadczeń wzajemnych istnieje tylko roszczenie wobec tego podmiotu, który uzyskał korzyść o większej wartości).

Sąd Okręgowy odwołał się do stanowiska Sądu Najwyższego przedstawionego w uchwale z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21), zgodnie z którą w przypadku następczej nieważności umowy jak w sprawie niniejszej, po obu jej stronach występują dwa niezależne od siebie roszczenia o zwrot świadczeń nienależnie spełnionych. Uwzględniając fakt, że powołana uchwała zyskała moc zasady prawnej, a co za tym idzie jako taka stanie się wiążącym elementem orzekania przez Sąd Najwyższy w innych tego rodzaju sprawach, Sąd Okręgowy uznał za zasadne przyjęcie prezentowanego

poglądu za w pełni przystający do sytuacji faktycznej, prawnej oraz procesowej w niniejszej sprawie, co skutkowało uwzględnieniem roszczenia głównego o zapłatę, wyrażającego się sumą spłat powodów za wskazany w pozwie okres.

Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutu pozwanego co do tego, że roszczenia powodów zmierzają do nadużycia prawa, co jest sprzeczne z regułami art. 5 k.c. Nie ma bowiem podstaw do uznania, że roszczenie powodów o zapłatę w związku z ustaleniem nieważności umowy stanowiło przejaw nadużycia konstrukcji prawnej ochrony konsumenta w stosunkach z przedsiębiorcą. Sąd podkreślił, że to pozwany zawarł w treści łączącej strony umowy klauzule abuzywne, a konsekwencje tego działania nie mogą obciążać konsumentów. Pozwany miał pełną dowolność kształtowania warunków wzorca umowy kredytowej oferowanego konsumentom i nic nie stało na przeszkodzie, aby zawarł we wzorcu mechanizmu ustalania kursu waluty będącej miernikiem wartości w sposób obiektywny i możliwy do weryfikacji przez konsumenta. Mając więc na względzie, że pozwany już na etapie konstruowania wzorca umowy naruszył dobre obyczaje, zawierając w jego treści postanowienia abuzywne, nie mógł się w niniejszej sprawie powoływać na ochronę przewidzianą treścią art. 5 k.c.

Mając na uwadze wszystkie przytoczone okoliczności Sąd Okręgowy na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. i art. 58 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 86.107,84 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 23 października 2020 r. do dnia zapłaty (pkt 1 wyroku). O odsetkach Sąd orzekł zgodnie z żądaniem pozwu w tym zakresie na podstawie art. 481 k.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. obciążając przegrywającego pozwanego równowartością poniesionej przez powodów opłaty od pozwu - 1.000 zł, wynagrodzenia profesjonalnego pełnomocnika - 5.400 zł, powiększonego o opłaty skarbowe od pełnomocnictw - 34 zł. Mając powyższe na uwadze Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6.434 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 2 wyroku).

Apelację od powyższego wyroku wniosła strona pozwana, zaskarżając go w całości.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, tj.:

a) art. 235² § 1 pkt. 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez pominięcie na rozprawie w dniu 18 maja 2021 roku wniosku Pozwanego w przedmiocie dopuszczenia dowodu ze świadka M. P. , sformułowanego w pkt. 1 petitum pisma procesowego pozwanego z dnia 15 lutego 2021 roku, co miało wpływ na rozstrzygnięcie , ponieważ przeprowadzenie dowodu ze świadka pozwoliłoby wykazać, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami (Bank nie tylko nie ustalał kursów dowolnie, ale przede wszystkim nie mógł ustalać kursów dowolnie , a ponadto przyjęcie kursu kupna/sprzedaży wynikało ze sposobu finansowania kredytu Powoda), a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta (Bank musiał publikować i publikował zawsze rynkowy kurs, wprowadzenie spornych klauzul do Umowy wiązało się z poprawieniem interesu Powoda). Informacje, które może przedstawić świadek, w szczególności dotyczące (1) funkcjonowania kredytu waloryzowanego do waluty obcej, (2) wpływu kursu na funkcjonowanie kredytu, (3) przyczyn występowania różnic w wysokości oprocentowania kredytów udzielonych w walucie polskiej i waloryzowanych kursami walut obcych oraz (4) zasad obliczania przez Bank kursów waluty obcych, stanowiłyby podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych odmiennych od poczynionych w niniejszej sprawie. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie , ponieważ dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka zgodnie z wnioskiem Pozwanego i oparcie na nich ustaleń prowadziłyby do oceny, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

b) art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. przez pominięcie na rozprawie w dniu 6 lipca 2021 roku wniosku Pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na tezy wskazane w pkt. 7 odpowiedzi na pozew z dnia 21 grudnia 2020 roku (wyliczenia z wykorzystaniem kursu średniego NBP), pomimo że uzupełnienie opinii biegłego o wyliczenia rat kredytu Powoda w oparciu o kurs średni CHF/PLN Narodowego Banku

Polskiego pozwoliłoby bezsprzecznie wykazać brak dowolności Banku w ustalaniu kursów walut (a w konsekwencji brak abuzywności spornych klauzul) oraz pozwoliłoby na wykazanie rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku, braku naruszenia interesu konsumenta wskutek wprowadzenia spornych klauzul do Umowy, w szczególności w sposób rażący, a zatem miało wpływ na rozstrzygnięcie w postaci uznania klauzul waloryzacyjnych za abuzywne;

c) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z 243² k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę dowodu z dokumentów m.in. - Pisma Okólnego nr (...) z dnia 1 kwietnia 2009 r. wraz z załącznikami, Pisma Okólnego nr (...) z dnia 1 lipca 2009 r. wraz z załącznikami oraz Pisma Okólnego nr (...) z dnia 25 sierpnia 2011 r. wraz z załącznikami, stanowiska Prezesa UOKiK z dnia 13 listopada 2017 r., płyty CD zawierającej: „Korelacje - tabela CHF”, „Raport KNF z 2016 r.”, „Raport KNF z 2013 r.”, „Raport UOKiK dotyczący spreadów”, „Białą księgę kredytów frankowych”, protokołu z zeznań świadka M. D. złożonych przed Sądem Rejonowym w Łodzi w dniu 5 kwietnia 2019 r., wydruków ze stron internetowych - informacji dla klienta z 2009 r. oraz z serwisu (...), pisma (...) S.A. z dnia 13 kwietnia 2015 r., sprawozdania finansowego (...) Bank S.A. za 2006 r., sprawozdania Zarządu z działalności (...) Bank S.A. w 2006 r., metodyki i analizy porównawczej tabel kursowych (...), wydruków tabeli kursów walut (...), stanowiska Pierwszego Prezesa SN z dnia 5 września 2016 r., stanowiska Prezesa ZBP z dnia 16 czerwca 2016 r. wraz z załącznikiem i stwierdzenie, że nie miały one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy mają one istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że Bank nie mógł dowolnie kształtować publikowanych kursów CHF/PLN oraz w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego Sąd I instancji się nie odniósł. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ między innymi w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność Umowy (jedna z podstaw) i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda, jak również doprowadziło Sąd do niezasadnego twierdzenia, że wysokość świadczeń Powoda nie została określona w Umowie, wskutek czego Sąd stwierdził nieważność Umowy jako sprzecznej z ustawą,

d) naruszenie z art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. przez 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 zeznaniami świadka, oraz dokumentacją kredytową i innymi dokumentami zgromadzonymi w sprawie, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych poniżej, które doprowadziły Sąd I instancji do przekonania o abuzywności spornych postanowień, a między innymi w oparciu o zarzut abuzywności, Sąd I instancji stwierdził bezpodstawne wzbogacenie po stronie Pozwanego i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda;

e) art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw Wyroku, w szczególności przez:

- bezpodstawne przyjęcie, że Bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych podczas gdy Umowa zawiera odesłanie do Tabeli Kursów Walut Obcych, publikowanej przez bank, która z definicji musi zawierać kursy na poziomie rynkowym. Stosunek prawny pomiędzy stronami (którego treść wyznacza nie tylko literalna treść Umowy), na dzień zawarcia Umowy przewidywał obowiązek ustalania kursów na poziomie rynkowym, a jego treść wykluczała dowolność ustalania kursów przez Pozwanego. Podkreślić należy przede wszystkim, że samo odesłanie do tabeli kursowej publikowanej przez bank, przedsiębiorcę działającego na rynku regulowanym, publikującego kursy w oparciu o normę ustawową (art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa Bankowego), podlegającego (również w zakresie publikowania kursów walut) nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego), eliminuje możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wykonania Umowy. Niezależnie od powyższego, § 2 zmienionego Regulaminu przewidywał przesłanki ustalania kursów walut przez Bank (Dowód nr 6 załączony do odpowiedzi na pozew- Pismo Okólnie No. (...) wraz z załącznikiem - zmienionym Regulaminem). Pozwany podkreśla, że wykazana przez Pozwanego okoliczność braku dowolności Banku w zakresie publikowania kursów walut, stanowi dowód

przemawiający za tezą, że Bank, w świetle kwestionowanych postanowień Umowy, odsyłających to publikowanej na podstawie określonych przepisów prawa, ustalonych zwyczajów oraz zasad kontrolowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego, nie mógł ustalać świadczeń Powoda w sposób dowolny, a Umowa przewidywała mechanizm ustalenia wysokości świadczeń w przyszłości;

- bezpodstawne przyjęcie, że Bank nie pouczył Powoda w należyty sposób o związanych z Umową ryzykach, podczas gdy dokumentacja kredytowa zawiera oświadczenia Powoda złożone po przedstawieniu stosownych materiałów i pouczeń, a sama treść tych oświadczeń wskazuje na ryzyka związane z Umową, w szczególności ryzyko kursowe (§ 30 ust. 1 Umowy), a udzielanie szczegółowych pouczeń było obowiązkiem pracowników i przedstawicieli (pośredników) Banku, co przekazywano im na szkoleniach.

- bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacjom, podczas gdy:

- jak zeznał świadek M. D., „W banku nie obowiązywał żaden formalny zakaz negocjowania postanowień umowy i klienci potencjalnie mogli negocjować treść umowy w pełnym zakresie. Pamiętam kilka sytuacji, gdy klienci wynegocjowali niższy spread.” (protokół rozprawy przed Sądem Rejonowym dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 5 kwietnia 2019 r., załączony do odpowiedzi na pozew);
- powód, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawniósł o kwotę w PLN oraz zaznaczył jako walutę kredytu „CHF” co oznacza, po pierwsze, że negocjowano z pewnością co najmniej te parametry kredytu, jak również, że to z warunków zawniósowanych przez Powoda (kwota w PLN - kredyt w CHF) wynikała konieczność wprowadzenia mechanizmu indeksacji (waloryzacji) do Umowy;
- strony indywidualnie uzgodniły treść Harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do Umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie CHF - rzeczywisty wpływ Powoda wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń (por. § 8 ust. 6 Umowy),

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do bezpodstawnego wniosku, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione oraz sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes Powoda, w konsekwencji były abuzywne, a między innymi w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność Umowy;

f) art. 316 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji rozstrzygnięcie o skutkach abuzywności (względnie nieważności postanowień Umowy) wyłącznie na podstawie przepisów aktualnych na dzień zawarcia Umowy, podczas gdy przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez Powoda rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 r., przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni NBP), co miał wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ gdyby Sąd zastosował wskazany przepis postępowania, nie stwierdziłby nieważności Umowy i nie uwzględniłby roszczenia Powoda o zapłatę i o ustalenie;

2. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a to:

w zakresie stwierdzenia nieważności z uwagi na sprzeczność z ustawą lub zasadami współżycia społecznego:

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”), przez ich niezastosowanie i ocenę, że Bank rzekomo mógł dowolnie ustalać kursy walut stosowane do przeliczeń, czego skutkiem miałyby być nieważność Umowy, podczas gdy samo odesłanie do konkretnych kursów publikowanych przez bank, skutkuje koniecznością stwierdzenia, że treść stosunku prawnego pomiędzy stronami eliminuje możliwość stosowania dowolnie ustalonych kursów, a ponadto,

stosownie do ustawy antyspreadowej, nawet gdyby strony nie ustaliły mechanizmu wyznaczania wysokości świadczeń wystarczająco precyzyjnie, czemu Pozwany zaprzecza, skutkiem tego winno być uzupełnienie stosunku prawnego zgodnie z postanowieniami ustawy antyspreadowej, ale nie nieważność mechanizmu waloryzacji kredytu, a tym bardziej nie nieważność Umowy;

b) art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe t.j. Dz.U. 2016 poz. 1988, dalej jako „Prawo bankowe”), przez ich nieprawidłową wykładnię i w konsekwencji stwierdzenie sprzeczności postanowień Umowy regulujących waloryzację z powołanymi przepisami;

c) art. 358¹ § 2 k.c. przez jego błędną wykładnię i stwierdzenie, że celem klauzul waloryzacyjnych powinno być wyłącznie dostosowanie wartości świadczenia do zmian w sile nabywczej pieniądza i urealnieniu wartości świadczenia, podczas gdy cel zastosowania klauzul waloryzacyjnych (indeksacyjnych) może być dowolny, w granicach swobody umów, a niezależnie od tego, klauzule waloryzacyjne w Umowie służyły dostosowaniu wartości świadczenia do zmiany w sile nabywczej pieniądza - tj. waluty polskiej w stosunku do waluty szwajcarskiej;

d) art. 353¹ k.c. przez jego błędną wykładnię i stwierdzenie, że Umowa sprzeciwia się zasadom współżycia społecznego, a w konsekwencji stwierdzenie jej nieważności;

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

f) art. 58 § 2 k.c. poprzez jego niezasadne zastosowanie i stwierdzenie, że Umowa stanowiła czynność prawną sprzeczną z zasadami współżycia społecznego, a w konsekwencji stwierdzenie jej nieważności;

w zakresie stwierdzenia nieważności z uwagi na bezskuteczność klauzul waloryzacyjnych:

a) art. 385¹ § 1 w zw. z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385¹ § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385¹ § 3 k.c. i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione, podczas gdy Powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385¹ § 3 k.c.;

b) art. 385¹ § 1 k.c. przez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności, że są (1) niejednoznaczne (2) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (3) rażąco naruszają interes konsumenta;

c) art. 385¹ § 2 k.c. przez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści Umowy klauzul waloryzacyjnych, Umowa ta jest nieważna, podczas gdy nawet, gdyby stwierdzić bezskuteczność spornych klauzul, Umowa powinna obowiązywać w pozostałym zakresie;

w zakresie całości uzasadnienia wyroku:

a) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. przez jego niezastosowanie i ocenę oświadczeń woli złożonych przez strony Umowy wyłącznie na podstawie literalnego brzmienia postanowień Umowy, bez wzięcia pod uwagę okoliczności, w których zostały złożone, zasad współżycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów, jak również oparcie się na dosłownym brzmieniu Umowy, bez uwzględnienia zgodnego zamiaru stron i celu Umowy, a w konsekwencji nieprawidłowe ustalenie, że Umowa przewidywała możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wyliczenia wysokości rat kredytowych przez Bank;

b) art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego na dzień zamknięcia rozprawy) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw.

z art. 353¹ 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 przez stwierdzenie nieważności Umowy, podczas gdy:

- Sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecjonalne stwierdzenie przez Sąd nieważności Umowy z 2006 roku, tylko dlatego, że pełnomocnik Powoda wiele lat później złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w 2006 roku, jego woli w 2006 roku, sensu Umowy, sytuacji majątkowej Powoda w 2006 roku oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współzycia społecznego

- Sąd stosując sankcję nieważności naruszył zasadę proporcjonalności oraz zasadę utrzymania umowy w mocy, które są jednymi z podstawowych zasad prawa cywilnego;

- Sąd zaniechał kompleksowego rozważenia, czy orzeczenie, którego podstawą jest uznanie Umowy za nieważną w całości, nie narusza zasad współzycia społecznego, w szczególności zasady słuszności i pewności obrotu gospodarczego poprzez zaniechanie rozważenia konsekwencji stwierdzenia nieważności Umowy, a także konsekwencji, które unieważnienie tego typu umów może nieść dla pozostałych kredytobiorców (zarówno posiadających kredyty złotowe, jak i walutowe) oraz innych klientów Banku (zwłaszcza posiadających depozyty), a w konsekwencji dla całej gospodarki w Polsce oraz płynności i stabilności systemu bankowego, co jest szeroko komentowane w orzecznictwie polskim i unijnym, a także w raportach publikowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego. Orzeczenie Sądu I instancji uwzględnia jedynie interes Powoda bez analizy skutków takiego rozstrzygnięcia dla ogółu społeczeństwa, należy bowiem mieć na względzie, że każdy kredyt ma swoje odzwierciedlenie w depozytach ustanowionych w bankach przez osoby trzecie;

c)art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. przez ich niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna, 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 Walut Obcych („TKWO”) Banku - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie CHF/ PLN;

d)art. 56 k.c. przez jego niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażony oraz wynikające z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna CHF (takim jak konkretny kurs wskazany w TKWO na daną historyczną datę);

e)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”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna;

f)z ostrożności procesowej skarżący wskazał na naruszenie art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy przez jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku;

g)z ostrożności procesowej skarżący wskazał na naruszenie art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz.160), niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa

wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku;

h) z ostrożności procesowej skarżący wskazała na naruszenie art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (obecny tekst jednolity Dz.U. z 2020 r. poz. 2027, dalej jako „ustawa o NBP”) przez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, 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 Walut Obcych Pozwanego Banku;

i) art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem Powoda (co nie miało miejsca), jak również nie wzięcie pod uwagę, że Bank uzyskane kwoty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez Bank - tj. w zakresie rat kapitałowych oraz rat odsetkowych w części, w jakiej odpowiadały stawce bazowej LIBOR 3M dla CHF);

j) art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. przez ich wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu płacone przez Powoda, którym odpowiada zasądzona kwota (Sąd I instancji uznał, że Powód ma prawo do zwrócenia mu całości spłaconych przez niego rat kredytu) rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3-letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił Pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

k) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, wyłącznie w razie nieuwzględnienia żadnego innego zarzutu naruszenia prawa materialnego, skutkującego zmianą wyroku w zakresie zasądzonej kwoty głównej, skarżący sformułował również zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt. 2 i 4 k.c. przez ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, tj. zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości, pomimo, że zasądzona suma powinna zostać pomniejszona o wartość wypłaconego kapitału, w zakresie, w jakim nie został on spłacony ratami nieobjętymi pozwem. Okoliczność ta potwierdza, że nawet w przypadku przyjęcia najmniej korzystnej dla Pozwanego interpretacji stanu faktycznego i interpretacji przepisów, przedstawionej w uzasadnieniu Wyroku, zupełnie niezasadne w świetle rozważań Sądu I instancji było zasądzenie na rzecz Powoda świadczenia pieniężnego w żądanej wysokości. Sąd powinien ocenić ew. wysokość wzbogacenia po stronie Pozwanego i na tej zasadzie ocenić wysokość roszczenia o zapłatę (tzw. „teoria salda”);

l) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek stwierdzenia przez Sąd, że wskutek rzekomej abuzywności spornych postanowień, roszczenie główne o zapłatę jest Powodowi należne w jakimkolwiek zakresie skarżący sformułował również 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.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa wobec Banku w całości;

ewentualnie o

2. uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Na podstawie art. 380 k.p.c. skarżący wniósł o:

1. rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji wydanego na rozprawie w dniu 6 lipca 2021 roku w przedmiocie wniosku Pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na tezy wskazane w pkt. 7 odpowiedzi na pozew z dnia 21 grudnia 2020 roku wskazując, że postanowienie to nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, albowiem dowód ten został powołany w szczególności na fakty

przemawiające za oddaleniem powództwa. Konsekwentnie wniósł o uchylenie tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu z opinii biegłego na tezy:

- wyliczenia hipotetycznej wysokości sumy spłat kredytu Powoda w okresie objętym żądaniem pozwu, przy założeniu, że wysokość rat spłacanych przez Powoda w PLN, wyliczana jest w oparciu o kurs średni CHF/PLN Narodowego Banku Polskiego, aktualny na dzień zapadalności raty, w miejsce faktycznie zastosowanego kursu sprzedaży CHF/PLN, pochodzącego z Tabel Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku,
- wyliczenia różnicy pomiędzy kwotą wyliczoną zgodnie z lit. a powyżej, a faktyczną sumą spłat uiszczonych przez Powoda w PLN, tytułem rat kapitałowo-odsetkowych w okresie objętym żądaniem pozwu,
- na fakty podnoszone przez Pozwanego, w szczególności na fakty: istnienia korelacji pomiędzy kursami publikowanymi przez Pozwany Bank a kursami Narodowego Banku Polskiego, rynkowego charakteru kursów pochodzących z Tabel Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku, braku naruszenia interesu konsumenta wskutek wprowadzenia spornych klauzul do Umowy, w szczególności w sposób rażący;

2.rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji wydanego na rozprawie w dniu 18 maja 2021 roku w przedmiocie pominięcia dowodu z zeznań świadka M. P. (wniosek dot. świadka zgłoszony w piśmie z dnia 15 lutego 2021 roku) na fakty wskazane przez pełnomocnika Pozwanego w pkt. 5 odpowiedzi na pozew i uchylenie tego postanowienia, wskazując, że postanowienie to nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, oraz o dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym na okoliczności wskazane w pkt. 5 petitum odpowiedzi na pozew, tj. w szczególności w celu wykazania następujących faktów:

- posiadania przez świadka bezpośredniej wiedzy i związku z kredytami waloryzowanymi kursem waluty obcej udzielanymi przez Pozwanego;
- przygotowania pracowników Banku oraz doradców kredytowych do reprezentowania Banku przy prezentacji oferty, negocjowania, zawierania i wykonywania umowy kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem CHF, obejmującego obowiązkowe szkolenie zakończone egzaminem, szkolenie obejmowało obowiązki informacyjne dotyczące w szczególności informowania o ryzyku kursowym;
- weryfikowania przez Bank prawidłowości działań pracowników oraz doradców kredytowych w kontaktach z klientami, w szczególności zastosowania procedury i zrealizowania obowiązków informacyjnych;
- finansowania przez Bank kredytu waloryzowanego kursem CHF przez zaciąganie zobowiązań na rynku międzybankowym, wyrażonych w walucie CHF, oprocentowania tych zobowiązań w oparciu o stopę bazową LIBOR 3M dla CHF;
- ryzyka kursowego (walutowego) po stronie Banku;
- walutowego charakteru kredytu - saldo kredytu i wysokość rat była wyrażona w CHF, Powód był o tym informowany przez dostarczanie mu harmonogramu kredytu w CHF, Bank księgował kredyt jako walutowy;
- ponoszenia przez Bank kosztów spreadu na rynku międzybankowym, zasadności stosowania kursu kupna oraz kursu sprzedaży z publikowanych przez Bank Tabel Kursów Walut Obcych do wyliczania, odpowiednio, wysokości kredytu oraz rat kredytu, okoliczności, że spread nie stanowi zysku Banku;
- występowania różnicy w wysokości oprocentowania kredytów w złotych i waloryzowanych kursem CHF, wynikającej z niższego kosztu finansowania kredytów waloryzowanych kursem CHF niż kredytów Złotowych, okoliczności, że ujemna stopa LIBOR 3M dla CHF konsumuje obecnie marżę Banku;
- braku znaczenia z punktu widzenia korzyści Banku, czy kredytobiorca wybrał kredyt złotowy czy waloryzowany (Bank nie zarabia więcej na kredycie waloryzowanym kursem CHF niż na Złotowym);

- zasad obliczania wysokości kursów i publikowania Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku, niezmienności tych zasad, posiadania przez Bank jednej tabeli kursowej dla wszystkich rodzajów transakcji, informowania kredytobiorców o stosowaniu przez Bank spreadu;
- kontrolowania Banku w zakresie publikowanych kursów przez instytucje publiczne, w szczególności Komisję Nadzoru Finansowego i Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów;
- rynkowego charakteru zasad ustalania kursów kupna i sprzedaży waluty dla pary walut CHF/PLN, według których Bank przeliczał kwotę kredytu wykorzystaną przez Powoda oraz ustalania kolejnych, spłacanych przez Powoda rat kredytu (w tym również kursów kupna i sprzedaży stosowanych przez inne banki), braku możliwości ustalania kursów walut w sposób dowolny;
- poinformowania kredytobiorcy o sposobie obliczania kursów walut poprzez wprowadzenie niezmiennych przesłanek do Regulaminu;
- stosowania przez Bank kilkuetapowej, sformalizowanej procedury związanej z udzielaniem kredytobiorcom kredytu hipotecznego w Banku;
- dostępności w ofercie Banku w 2006 roku kredytów i pożyczek obejmujących produkty złotowe oraz waloryzowane kursami kilku walut obcych, prezentowania kredytu Złotowego przez przedstawicieli Banku w pierwszej kolejności;
- informowania kredytobiorcy o ryzykach związanych z umową kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, w szczególności o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej, a także o ponoszeniu kosztów spreadu oraz o Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku;
- wyboru rodzaju kredytu (w tym waluty) wyłącznie przez kredytobiorcę, braku preferencji dla kredytu waloryzowanego kursem CHF wynikających z badania zdolności kredytowej, braku możliwości, aby konkretny klient posiadał zdolność kredytową dla kredytu waloryzowanego kursem CHF, a nie posiadał zdolności kredytowej dla odpowiedniego kredytu Złotowego, na taką samą kwotę w PLN;
- niezachęcania przez przedstawicieli Banku klientów do zawierania umów kredytu waloryzowanego kursem CHF, a nie kredytu Złotowego, braku wpływu rodzaju wybranego kredytu na wynagrodzenie danego przedstawiciela Banku;
- zakazu formułowania predykcji co do przyszłego kursu CHF/PLN przez przedstawicieli Banku, zakaz wskazywania klientom, że będzie on stabilny lub nie wzrośnie;
- okazywania kredytobiorcy zainteresowanemu kredytem waloryzowanym kursem CHF, historycznych kursów CHF/PLN oraz symulacji wysokości rat kredytu w wariantach Złotowym oraz waloryzowanym kursem CHF;
- możliwości negocjowania każdego z postanowień Umowy;
- możliwości otrzymania przez kredytobiorcę projektu umowy kredytowej przed dniem jej podpisania, możliwości korzystania przez kredytobiorcę z pomocy osób trzecich, np. prawników lub doradców;
- możliwości bezkosztowej rezygnacji z uruchomienia kredytu nawet po jej podpisaniu Umowy, w stosunku do niewykorzystanej kwoty kredytu;
- możliwości refinansowania lub przewalutowania kredytu w każdej chwili po uruchomieniu kredytu;
- umożliwienia kredytobiorcy spłaty kredytu w walucie waloryzacji już od 1 lipca 2009 r., każdorazowego informowania kredytobiorców o zmianach w Regulaminie;

Skarżący wskazał, że powyższe dowody zostały zgłoszone w toku postępowania przed Sądem I instancji, jednakże Sąd meriti pominął wnioski dowodowe, co znalazło odzwierciedlenie w zarzutach stawianych w przedmiotowej apelacji.

W odpowiedzi na apelację (k.382-395) powodowie wnieśli o jej oddalenie.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył co następuje:

Apelacja nie była uzasadniona.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy i przyjmuje je za własne, podobnie podziela dokonaną przez Sąd ocenę dowodów, oraz ocenę prawną poczynionych w sprawie prawidłowych ustaleń faktycznych.

Przechodząc do poszczególnych zarzutów apelacji, w pierwszej kolejności należało odnieść się do zarzutu naruszenia art. 235² § 2 k.p.c. w zw. z 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. (pkt 1 b zarzutów apelacji), mającego polegać na pominięciu dowodu z opinii biegłego w celu przeprowadzenia wyliczeń z wykorzystaniem kursu średniego Narodowego Banku Polskiego; zdaniem skarżącego przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego pozwoliłoby wykazać brak możliwości ustalania kursów przez Bank w sposób dowolny, rynkowy charakter kursów pochodzących z Tabeli Kursów Walut Obcych, a tym samym brak abuzywności spornych klauzul.

Zarzut ten był chybiony. Zważyć bowiem należy, co strona skarżąca pomija, że sposób wykonywania umowy nie ma prawnego znaczenia dla oceny abuzywności klauzul umownych, gdyż abuzywność klauzul umownych jest oceniana na dzień zawarcia umowy, co także słusznie zauważył Sąd pierwszej instancji (zob. również uchwała SN 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2). Prawne znaczenie abuzywności klauzul umownych, w tym klauzuli indeksacyjnej przejawia się bowiem w tym, że przedsiębiorca ma możliwość ich zastosowania a nie w tym, czy i w jaki sposób z niedozwolonych postanowień umownych korzystał. Brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem oznacza przy tym, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu, chyba że konsument następnie udzieli „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody“ na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność (zob. uzasadnienie uchwały SN 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2 i tam powołane orzecznictwo). Kwestia ta będzie przedmiotem rozważań w dalszej części uzasadnienia.

Skoro zatem umowa została uznana za nieważną, prawidłowo Sąd pierwszej instancji pominął wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości i finansów (wniosek – pkt 7 odpowiedzi na pozew, strona 9 odpowiedzi na pozew, k. 100) na okoliczność wyliczenia hipotetycznej wysokości sumy spłat kredytu, przy założeniu, że wysokość rat kapitałowo – odsetkowych wyliczana była w oparciu o średni kurs CHF ogłaszany przez Narodowy Bank Polski, niezależnie od trafnej konstatacji o braku możliwości zastępowania niedozwolonych klauzul średnim kursem CHF ogłaszanym przez Narodowy Bank Polski.

Sąd Apelacyjny nie podzielił także zarzutu naruszenia art.233 § 1 k.p.c. w zw. z art.243² k.p.c. (pkt.1 c zarzutów apelacji) mającego polegać na nieprawidłowej ocenie dowodów z dokumentów m.in. - Pisma Okólnego nr (...) z dnia 1 kwietnia 2009 r. wraz z załącznikami, Pisma Okólnego nr (...) z dnia 1 lipca 2009 r. wraz z załącznikami oraz Pisma Okólnego nr (...) z dnia 25 sierpnia 2011 r. wraz z załącznikami, stanowiska Prezesa UOKiK z dnia 13 listopada 2017 r., płyty CD zawierającej: „Korelacje - tabela CHF”, „Raport KNF z 2016 r.”, „Raport KNF z 2013 r.”, „Raport UOKiK dotyczący spreadów”, „Białą księgę kredytów frankowych”, protokołu z zeznań świadka M. D. złożonych przed Sądem Rejonowym w Łodzi w dniu 5 kwietnia 2019 r., wydruków ze stron internetowych - informacji dla klienta z 2009 r. oraz z serwisu (...), pisma (...) S.A. z dnia 13 kwietnia 2015 r., sprawozdania finansowego (...) Bank S.A. za 2006 r., sprawozdania Zarządu z działalności (...) Bank S.A. w 2006 r., metodyki i analizy porównawczej tabel kursowych (...), wydruków tabeli kursów walut (...), stanowiska Pierwszego Prezesa SN z dnia 5 września 2016 r., stanowiska Prezesa ZBP z dnia 16 czerwca 2016 r. wraz z załącznikiem i stwierdzeniu, że nie miały one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy –zdaniem skarżącego - miały one znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ

dowodzą, że nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesu konsumenta.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne stanowisko Sądu pierwszej instancji, zgodnie z którym Sąd nie jest związany stanowiskami, czy poglądami osób trzecich, zaś przeprowadzenie prawnej oceny umowy zastrzeżone jest dla Sądu. Dokumenty te zdaniem Sądu Apelacyjnego mogły jedynie stanowić uzupełnienie stanowiska strony pozwanej, a nie stanowić źródło ustaleń okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia.

Z podobnego względu za nietrafny należało uznać zarzut naruszenia art. 235² § 1 pkt. 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. mającego polegać na pominięciu wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. P. (pkt. 1 a zarzutów apelacji), który to dowód – zdaniem skarżącego – miał służyć do wykazania, że w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami oraz przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta. Jak już to bowiem wcześniej wyjaśniano informacje dotyczące funkcjonowania kredytu waloryzowanego do waluty obcej, wpływu kursu na funkcjonowanie kredytu, przyczyn występowania różnic w wysokości oprocentowania kredytów udzielonych w walucie polskiej i waloryzowanych kursami walut obcych oraz zasad obliczania przez Bank kursów waluty obcych w istocie nie miałyby wpływu na ustalenie okoliczności istotnych w sprawie, gdyż dotyczyły prawnie obojętnych - z punktu widzenia oceny abuzywności klauzul indeksacyjnych – okoliczności związanych ze sposobem wykonywania umowy, natomiast okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowienia (zob. uzasadnienie uchwały SN 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2 i tam powołane orzecznictwo). Niezależnie od tego słusznie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, że świadek ten nie uczestniczył w procesie podpisywania przez powodów umowy kredytowej. Świadek ten mógł zatem jedynie posiadać wiedzę odnośnie do wewnętrznych procedur Banku, ale nie co do faktycznie przekazanych powodom informacji oraz sposobu zawarcia umowy kredytu. Zważyć przy tym należy, że w zakresie przekazanych in concreto powodom informacji w związku z zawieraną umową, Sąd Okręgowy prawidłowo dał wiarę zeznaniom powodów.

Z tym wiązał się nietrafny zarzut naruszenia art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. (pkt 1 d zarzutów apelacji), mający polegać na dokonaniu ustaleń faktycznych na podstawie zeznań powoda. Zarzut ten należało ocenić łącznie z zarzutem naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. (pkt 1 e zarzutów apelacji), który miał polegać na bezpodstawnym przyjęciu, że Bank nie pouczył powoda w należyty sposób o związanych z Umową ryzykach, podczas gdy dokumentacja kredytowa zawiera oświadczenia Powoda złożone po przedstawieniu stosownych materiałów i pouczeń, a sama treść tych oświadczeń wskazuje na ryzyka związane z Umową, w szczególności ryzyko kursowe (§ 30 ust. 1 Umowy) a także bezpodstawnym przyjęciu, że sporne klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacom.

Na wstępie należy wskazać, że zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału dowodowego. Zgłoszony w apelacji zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. może zostać uwzględniony jedynie w przypadku wykazania jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając, a także w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych. Nie czyni natomiast tego zarzutu skutecznym przedstawianie przez skarżącego własnej wersji stanu faktycznego w sprawie, opartej na dokonanej przez siebie odmiennej ocenie dowodów, a nawet możliwość w równym stopniu wyciągnięcia na podstawie tego samego materiału dowodowego odmiennych wniosków (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt II CKN 817/00, LEX nr 56906, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 r., sygn. akt IV CKN 970/00, LEX nr 52753).

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny uznał powyższe zarzuty za chybione.

Po pierwsze, co zresztą nie powinno budzić wątpliwości, umowy kredytu, takie, jak w niniejszej sprawie były zawierane na podstawie wzorca umownego przygotowywanego przez profesjonalistę – pozwany Bank.

Z logicznych i spójnych zeznań powoda W. O. (k.317v - 318, 00:09:16 – 00:33:00) oraz powódki M. O. (k.318- 318v, 00:33:32 – 00:44:59) wynika, że „nie było propozycji ze strony pozwanego o kredycie w złotych polskich”, „było przedstawiane wiele informacji, w ten sposób, że raty będą niższe, że waluta jest stabilna”; powodowie przyznali, iż dostali informacje o ryzyku walutowym, „ale mówili, że są niewielkie wahania i nie ma ryzyka” (k.317 v, 00:12:18 – 00:13:37), „nie przedstawiano nam symulacji, co będzie się działo, jak wzrośnie kurs franka i jak będzie wyglądała rata. Nie było tematu negocjowania kredytu” (k.317 v, 00:13:37 – 00:14:39).

Sąd Apelacyjny podziela przy tym stanowisko przedstawione w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2019 r., I CSK 462/18, zgodnie z którym „w celu ustalenia czy konkretne postanowienie umowne należy kwalifikować jako „nieuzgodnione (uzgodnione) indywidualnie” należy zbadać, czy konsument miał na treść danego postanowienia „rzeczywisty wpływ” (art. 385¹ § 3 k.c.), co zwykle nie będzie miało miejsca w przypadku postanowień umowy przyjętych z wzorca zaproponowanemu konsumentowi przez przedsiębiorcę. Dla zrealizowania przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie wystarczy wykazanie, że konsument dowiedział się o treści klauzuli w odpowiednim czasie, a strony prowadziły w tym przedmiocie negocjacje. Konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji w ramach, których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie”.

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy skarżący nie udowodnił, aby przedmiotowe klauzule tworzące mechanizm indeksacyjny były wspólnie ustalane przez strony umowy i aby powodowie mieli „rzeczywisty wpływ” na ustalenie ich treści. Wbrew przy tym zarzutom apelacji, nie sposób uznać, aby złożenie wniosku kredytowego o zawarcie umowy kredytu indeksowanego do CHF (k.212-213) automatycznie skutkowało uznaniem, że każde postanowienie umowy dotyczące mechanizmu indeksacji jest uzgodnione indywidualnie. Podobnie powoływany przez skarżącego fragment zeznań świadka M. D. złożonych w toku innego postępowania, zgodnie, z którymi: „w banku nie obowiązywał żaden formalny zakaz negocjowania postanowień umowy i klienci potencjalnie mogli negocjować treść umowy w pełnym zakresie. Pamiętam kilka sytuacji, gdy klienci wynegocjowali niższy spread.” (protokół rozprawy przed Sądem Rejonowym dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 5 kwietnia 2019 r., załączony do odpowiedzi na pozew, k.195-198) nie oznacza bynajmniej, że in concreto postanowienia umowne odnoszące się do mechanizmu indeksacji były indywidualnie negocjowane; podobnie uzgodnienie treści harmonogramu spłat, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie CHF nie może świadczyć o indywidualnym uzgodnieniu postanowień umownych określających mechanizm indeksacji, bo sam wybór dnia uruchomienia kredytu nie dotyczył podstawowej zasady mechanizmu indeksacji polegającego na przeliczeniu umówionej kwoty kredytu PLN na walutę CHF w dniu wypłaty oraz przeliczeniu rat wpłacanych z PLN na CHF- w dacie ich spłaty, w obu przypadkach według tabeli kursów ustalonej przez bank. Powyższe nie świadczy bowiem o tym, aby powodowie mieli „rzeczywisty wpływ” na ustalenie treści umowy, w szczególności nie mieli wpływu na to, według jakiego kursu Bank przeliczy wysokość wypłaconego kredytu po dokonaniu dyspozycji uruchomienia kredytu.

Po wtóre, podkreślenia wymaga, że Sąd pierwszej instancji nie kwestionował autentyczności oświadczenia powodów zawartego w § 30 ust.1 umowy (k.42), zgodnie z którym „kredytobiorca oświadcza, że został dokładnie zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptuje. Kredytobiorca jest świadomy, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi Kredytu”.

Z prawidłowych ustaleń Sądu Okręgowego wynika jednak, co pomija skarżący, że w istocie powodowie nie mieli wpływu na treść tego oświadczenia, gdyż stanowiło ono wzorzec stosowany przez poprzednika prawnego pozwanego, zaś udzielenie kredytu było uzależnione od jego podpisania. Jak już to wcześniej wskazano ze spójnych i logicznych zeznań powodów wynika, że „nie było propozycji ze strony pozwanego o kredycie w złotych polskich”, „było przedstawiane wiele informacji, w ten sposób, że raty będą niższe, że waluta jest stabilna”; „dostaliśmy informacje o ryzyku walutowym, ale mówili, że są niewielkie wahania i nie ma ryzyka” (k.317 v, 00:12:18 – 00:13:37). „nie

przedstawiano nam symulacji, co będzie się działo, jak wzrośnie kurs franka i jak będzie wyglądała rata” (k.317 v, 00:13:37 – 00:14:39).

Formalnie zatem powodowie zostali pouczeni o ryzykach związanych z kredytem indeksowanym do CHF, jednak pouczenie było ogólnikowe, nie zawierało odpowiedniej treści, np. nie okazano historycznych danych kursowych waluty CHF, nie okazano analiz dotyczących zmiany kursów waluty.

W rezultacie nie sposób było przyznać wyżej wskazanemu oświadczeniu (§ 30 ust.1 umowy, k.42) waloru konwalidującego abuzywność znajdujących się w umowie klauzul indeksacyjnych, co należy jednak rozpatrywać na płaszczyźnie subsumpcji norm prawa materialnego, w kontekście oceny, czy w świetle poczynionych ustaleń można przyjąć, iż pozwany bank zadośćuczynił w pełni nałożonemu na niego obowiązкови informacyjnemu wynikającemu z Dyrektywy 93/13. Co do tej kwestii Sąd wypowie się także w dalszej części uzasadnienia, jedynie na marginesie wskazać należy na przedstawione w orzecznictwie TSUE stanowisko, które Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie w pełni podziela, że „ochrona przewidziana w dyrektywie 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich przysługuje każdemu konsumentowi, a nie tylko temu, którego można uznać za „właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta” (zob. postanowienie TSUE z 10 czerwca 2021 r. , C-198/20, (...))

Sąd Apelacyjny nie podzielił także zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. (punkt 1 e, i zarzutów apelacji), który miał polegać na bezpodstawnym przyjęciu, że Bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego, ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych, podczas gdy – zdaniem skarżącego –umowa zawiera odesłanie do Tabeli Kursów Walut Obcych publikowanej przez bank a tabela ta z definicji musi zawierać kursy na poziomie rynkowym.

Po pierwsze zarzut ten w istocie należało rozpatrywać na płaszczyźnie zarzutów naruszenia prawa materialnego, szczególności art.385¹ §1 – 3 k.c.

Po wtóre, skarżący ponownie pomija, że dla uznania abuzywności klauzul umownych, w tym klauzuli indeksacyjnej nie jest konieczne ustalenie, że przedsiębiorca korzystał z niedozwolonych postanowień umownych, ale że miał taką możliwość.

Sąd pierwszej instancji trafnie ustalił, że zgodnie z § 1 ust. 3 A umowy (k.35-42) „kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 7 lipca 2006 roku według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku S.A. wynosiła 31.706,16 CHF miała charakter informacyjny i nie stanowiła zobowiązania banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu mogła być różna od podanej w umowie” (§1 ust. 3 A umowy). Zgodnie zaś z § 11 ust. 4 raty kapitałowo-odsetkowe spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

Z kolei § 24 ust. 2 regulaminu udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych - (...) (k.200-211) przewidywał, że wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo - odsetkowej kredytu waloryzowanego kursem przyjętej waluty określona jest w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej (...) Banku S.A na dzień spłaty. Wysokość rat odsetkowych i kapitałowo - odsetkowych kredytu waloryzowanego wyrażona w złotych, ulega comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty, według tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty (§ 24 ust. 3 regulaminu).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, analiza wyżej wskazanych postanowień, w tym § 11 ust. 4 umowy oraz § 24 ust. 2 i 3 Regulaminu prowadzi do wniosku, że Bank redagując w ten sposób postanowienia umowy przyznał sobie prawo do przeliczenia zobowiązania powodów po kursie określonym w tabeli kursowej banku i do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego, stanowiącego różnicę pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej. Podnoszona przez skarżącego okoliczność, że Bank nie miał dowolności w ustalaniu kursów była w ocenie Sądu Apelacyjnego prawnie irrelevantna o tyle – na co już wcześniej zwracano uwagę – że dla

oceny abuzywności klauzul umownych sposobów wykonywania umowy jest prawnie obojętny; kwestia ta będzie także wyjaśniona w dalszym toku uzasadnienia, w związku z oceną zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Za chybiony należało uznać zarzut naruszenia art. 316 k.p.c., mający polegać na braku uwzględnienia, że przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych rat można było zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym na dzień zamknięcia rozprawy.

Art. 358 § 2 k.c. w aktualnym brzmieniu obowiązuje od 24 stycznia 2009 r., podczas gdy przedmiotowa umowa została zawarta w dniu 13 lipca 2006 r., co w ocenie Sądu Apelacyjnego jest wystarczającą przesłanką do pominięcia możliwości zastosowania przewidzianego w tym przepisie kursu średniego waluty ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski do postanowień przedmiotowej umowy. Niezależnie od tego, zdaniem Sądu Apelacyjnego zagadnienie to nie jest zresztą kwestią uwzględnienia stanu rzeczy istniejącego na dzień zamknięcia rozprawy (art. 316 k.p.c.), ale zastosowania norm prawa materialnego, o czym będzie w dalszej części uzasadnienia.

Przechodząc do oceny zarzutów naruszenia prawa materialnego za utrwalony w judykaturze należy uznać pogląd, że naruszenie przepisów prawa materialnego może wystąpić w dwojaki sposób: poprzez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie. Pierwsza postać naruszenia polegać może na mylnym zrozumieniu treści zastosowanego przepisu lub też na ustaleniu treści ogólnych pojęć prawnych. Druga forma dotyczy kwestii prawidłowego odniesienia normy prawa materialnego do ustalonego stanu faktycznego, a więc skonfrontowania okoliczności stanu faktycznego z hipotezą konkretnej normy prawnej i poddanie tego stanu ocenie prawnej na podstawie treści tej normy.

Żadna z tych postaci naruszenia prawa materialnego nie miała – co do zasadniczych kwestii - miejsca w niniejszej sprawie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w pierwszej kolejności należało odnieść się łącznie do wszystkich zarzutów postawionych w kontekście naruszenia art. 385¹ § 1, 2 i 3 k.c., które zdaniem skarżącego miało polegać na bezpodstawnym przyjęciu, że sporne klauzule nie były negocjowane (punkt 2 g zarzutów apelacji), są niejednoznaczne, sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interes konsumenta (punkt 2 h zarzutów apelacji). Z tym wiązał się także zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. (punkt 2 j zarzutów apelacji) mający polegać na nieprawidłowym ustaleniu, że umowa przewidywała możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wyliczenia wysokości rat kredytowych przez Bank.

Zarzut bezpodstawnego przyjęcia, że sporne klauzule nie były negocjowane oraz zarzut nieprawidłowego ustalenia, że umowa przewidywała możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wyliczenia wysokości rat kredytowych przez Bank były już przedmiotem rozważań w związku z zarzutami naruszenia prawa procesowego i jak już to wyżej wyjaśniono należało uznać je za chybione.

Oceny natomiast wymagały zarzuty dotyczące tego że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, to znaczy, że są niejednoznaczne, sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interes konsumenta.

W pierwszej kolejności należało rozstrzygnąć zagadnienie waluty, w jakiej udzielony został kredyt.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie budzi wątpliwości, że kredyt udzielony został w PLN (złotych polskich). Z § 1 ust. 2 umowy (k.35) wynika bowiem, że kwota kredytu wynosi 80.001,00 zł. Kredyt miał być waloryzowany (indeksowany) do waluty obcej CHF (§ 1 ust.3, k.35), co oznaczało, że jego wypłata oraz spłata miała odbywać się w złotych w oparciu o kurs waluty obcej do złotych, według Tabeli Banku (§ 1 ust 3A umowy k.35, § 5 ust.1 i § 8 ust.5 umowy, k.36, § 1 ust. 2 i 3 oraz § 24 ust.2 i 3 Regulaminu, k.203 - 207). Kredyt miał zostać wypłacony jednorazowo, z przeznaczeniem na spłatę innego kredytu hipotecznego (§ 5 ust.1 i § 7 ust.1 umowy, k.36), w złotych (§ 5 ust.1 umowy k.35), indeksowany (waloryzowany) według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku (§ 7 ust.1 umowy, k.36). Kwota kredytu na koniec dnia 7 lipca 2006 r. wynosiła 31.706, 316 CHF i miała charakter informacyjny (§ 1 ust.3 A umowy, k.35).

Powodowie zobowiązani byli do „spłaty kapitału wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo-odsetkowych określonych w § 1 ust. 5, w terminach i kwotach zawartych w Harmonogramie spłat” (§11 ust. 1 umowy, k.37). Harmonogram spłat kredytu stanowił załącznik nr 1 do umowy (§11 ust. 2 umowy, k.37).

Raty kapitałowo-odsetkowe płatne były w dniu określonym w § 1 ust. 6 umowy, z tym, że pierwsza rata kapitałowo-odsetkowa płatna była po co najmniej 28 dniach od daty uruchomienia kredytu, nie później jednak niż po 61 dniach od daty uruchomienia Kredytu (§ 11 ust. 3, k.37). Raty kapitałowo-odsetkowe spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 11 ust.4 umowy k.37, także § 24 ust.2 Regulaminu, k.207v). Wysokość rat odsetkowych i odsetkowo – kapitałowych wyrażona w złotych ulegać miała comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty obcej, według tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty (§ 24 ust.3 Regulaminu, k.207 v).

Spłata rat kapitału i odsetek miała być dokonywana na rachunek kredytowy powódki prowadzony w Banku, przy czym jednocześnie powodowie upoważniła Bank do pobierania środków pieniężnych na spłatę kapitału i odsetek z tytułu kredytu z określonego rachunku. (§ 12 A i § 12 B umowy, k.37 – 37 v).

Przechodząc do oceny wyżej wskazanych klauzul określających mechanizm indeksacji, w pierwszej kolejności należało odwołać się do treści art. 385¹ § 1 k.c. stanowiącego implementację dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. UE 1993 L 95, s. 29, ze zm., zwanej dalej w skrócie „dyrektywą Rady 93/13”).

Zgodnie z tym przepisem postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Wykładnia językowa i funkcjonalna tego przepisu prowadzi do wniosku, że przesłankami uznania postanowień umownych za niedozwolone (abuzywne) są:

a)umowa została zawarta z konsumentem,

b)kwestionowane postanowienia umowne nie zostały z nim uzgodnione indywidualnie,

c)nie dotyczą one postanowień określających główne świadczenia stron, pod warunkiem jednak, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny,

d)kwestionowane postanowienia umowy kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Należy przy tym podkreślić – na co słusznie zwrócili uwagę powodowie w odpowiedzi na apelację, że w rejestrze klauzul niedozwolonych pod numerem (...) jest wpisana klauzula o następującej treści: „(...) . Jej wpis został dokonany na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 grudnia 2010 r. (Sygn.. akt XVII Amc 1531/09 , MsiG 2014/175/12313). Jest to klauzula analogiczna w swojej treści do postanowienia z § 11 ust.4 przedmiotowej umowy.

Wprawdzie art.479⁴³ k.p.c. w brzmieniu: „wyrok prawomocny ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2” już nie obowiązuje, gdyż został uchylony przez art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz.1634) z dniem 17 kwietnia 2016 r., jednak w ocenie Sądu Apelacyjnego nie stoi to na przeszkodzie do odwołania się do wyżej wskazanego rejestru klauzul niedozwolonych jako argumentu za uznaniem zakwestionowanych klauzul zawartych w umowie łączącej strony – także za abuzywne (niedozwolone). Słusznie bowiem zwrócili uwagę powodowie w odpowiedzi na apelację, że zgodnie

z art.9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r. poz.1634) „w odniesieniu do postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy zmienianej w art. 2, stosuje się przepisy ustaw zmienianych w art. 1 i art. 2, w brzmieniu dotychczasowym, nie dłużej jednak niż przez 10 lat od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy”.

W rezultacie Sąd w niniejszej sprawie był związany wpisem klauzuli o treści wyżej wskazanej do rejestru klauzul niedozwolonych.

Przechodząc do oceny pozostałych postanowień umownych tworzących mechanizm indeksacyjny, to przesłanka zawarcia umowy z konsumentem nie budziła ona sporu.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne rozważania Sądu pierwszej instancji, z których wynika, że nie sposób uznać, aby przedmiotowa umowa była negocjowana indywidualnie z powodami, na co już wcześniej zwracano uwagę w związku z omawianiem zarzutów naruszenia prawa procesowego. Okoliczność, że powodowie wskazali we wniosku kredytowym (k.212-213), że wnoszą o udzielenie kredytu w wysokości 80.000 PLN „w walucie CHF” wręcz potwierdza, że czynność podpisania umowy miała charakter adhezyjny i polegała na podpisaniu przygotowanego przez pracowników banku stałego formularza wniosku kredytowego oraz formularza umowy. Okoliczność, że kredytobiorca mógł zdecydować, czy zaciągnąć kredyt w walucie polskiej, czy też kredyt indeksowany do waluty obcej, przeliczany z waluty polskiej na walutę obcą, nie oznacza, iż umowa, którą zawarli powodowie, była indywidualnie negocjowana, skoro treść samej umowy a w szczególności klauzule tworzące mechanizm indeksacji (waloryzacji) były przygotowane przez poprzednika prawnego pozwanego. Nawet jeżeli kredytobiorca mógł wybrać wariant umowy bez postanowień niedozwolonych, ale wybrał taki, w którym te postanowienia niedozwolone się znajdują, to w żaden sposób nie zwalnia to od odpowiedzialności banku w tym zakresie.

W konsekwencji nie zachodziła w niniejszej sprawie przesłanka negatywna wyłączająca badanie abuzywności klauzul umownych w sytuacji, gdy były one indywidualnie negocjowane z konsumentem.

Ocena kolejnej przesłanki zależała od tego, czy wyżej określone postanowienia umowne tworzące mechanizm indeksacji określały główne świadczenie stron.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie powinno budzić wątpliwości, że kwestionowane jako abuzywne postanowienia umowne regulujące przeliczanie kwoty kredytu udzielonego w walucie polskiej na walutę CHF oraz wskazujące, że spłata kredytu następuje w PLN, w oparciu o kurs waluty stosowany do przeliczenia raty określonej w CHF (a zatem dotyczące łącznie mechanizmu indeksacji) nie są postanowieniami dodatkowymi, lecz określają główne świadczenie powodów.

Z utrwalonego już orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego wynika, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo). Za takie uznawane są m.in. postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, w tym wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K.D. i J.D. przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 44).

Podkreślenia przy tym wymaga, że zgodnie z art. 69 ust 1 prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1896, zwanego dalej w skrócie pr. bank.) „przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się

do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

2. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:

1) strony umowy;

2) kwotę i walutę kredytu;

3) cel, na który kredyt został udzielony;

4) zasady i termin spłaty kredytu;

4a) w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczególne zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu;

5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany;

6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu;

7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu;

8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych;

9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje;

10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Art. 69 ust. 2 pkt 4a dodany został przez art. 1 pkt 1 lit. a) ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. nr 165 poz.984), zmieniającej ustawę z dnia 26 sierpnia 2011 r. Tą samą nowelizacją dodany został art.69 ust.3 prawa bankowego w brzmieniu „w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku”.

Wykładnia literalna i celowościowa norm z art. 69 ust.1 i 2 pr. bank. wskazuje, iż już w momencie zawarcia umowy kwota zobowiązania kredytowego powinna zostać wyraźnie oznaczona w treści umowy (zob. w szczególności art. 69 ust.2 pkt.2). Nie powinno budzić wątpliwości, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu stanowi główne świadczenie kredytobiorców. Klauzula indeksacyjna odnosi się do zwrotu sumy zaciągniętego zobowiązania i określając wysokość poszczególnych rat, wpływa na wysokość świadczenia kredytobiorców. O wielkości kredytu i rat w przedmiotowej umowie decydowało w istocie przeliczenie w pierwszej kolejności z waluty PLN na CHF (moment udostępnienia kredytu), a następnie przeliczanie rat kredytu określonych w CHF na PLN (moment spłaty każdej raty).

W rezultacie klauzuli indeksacyjnej nie można uznać li tylko za postanowienie uboczne, skoro wpływa na ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy do spłaty. Tym samym Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie podzielił wyrażone w judykaturze stanowisko, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. Tak też należy ocenić postanowienie umowne stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. Potwierdza to nie tylko orzecznictwo krajowe, ale także orzecznictwo TSUE (zob. np. pkt.43

– 45 wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, w którym zwrócono uwagę, że „klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu co powoduje, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy”, także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, w szczególności wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299).

Przedmiotowe postanowienia umowy kredytu zawartej z powodami również spełniały powyższe kryteria, skoro miały wpływ na ustalenie wysokości zadłużenia w momencie wypłaty kredytu (poprzez przeliczenie z PLN na walutę CHF), z drugiej zaś – miały wpływ na wysokość poszczególnych rat, do spłaty których był zobowiązany kredytobiorca (poprzez przeliczenie wpłacanych rat kredytu w PLN na walutę CHF).

Uznanie, że zastrzeżone w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określały główne świadczenie kredytobiorcy nie oznaczało jednak, że zapisy umowne dotyczące przeliczania kwoty udostępnionego kredytu na CHF oraz ustalające wysokość raty w PLN w oparciu kurs waluty stosowany do przeliczenia raty określonej w CHF, wyłączone zostały z zakresu badania z punktu widzenia abuzywności, zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c.

Zgodnie z art. 4 ust.2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG „ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług”, o ile jednak „warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem“ (art.5 Dyrektywy Rady 93/13/EWG). Podobnie wykładnia językowa i funkcjonalna art.385¹ § 1 k.c. zd.2 nie budzi wątpliwości, że wprawdzie postanowienia określające główne świadczenia stron wyłączone są co do zasady spod kontroli abuzywności, jednak warunkiem jest, aby zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny.

Zwrócić należy przy tym uwagę, że co do zasady możliwość zawierania umów zawierających mechanizm indeksacji istniała również przed wyżej wskazaną nowelizacją prawa bankowego dokonaną na podstawie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. nr 165 poz.984), zmieniającej Prawo bankowe z dniem 26 sierpnia 2011 r. Mieściła się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego, mając swoje źródło w zasadzie swobody umów (art.353¹ k.c., por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344).

Zasadnicze znaczenie miała zatem ocena, czy poszczególne postanowienia konkretnej umowy dotyczące indeksacji nie mają charakteru abuzywnego i czy nie są sprzeczne z istotą (naturą) zobowiązania, to jest, czy pozwalają na realizację celu umowy, którym jest udzielenie określonych środków pieniężnych kredytobiorcy z obowiązkiem zwrotu tej kwoty z odsetkami. Należy przy tym pamiętać – na co już wcześniej zwracano uwagę, że relewantnym dla oceny tego, czy dane postanowienie umowy jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.) jest stan z chwili zawarcia umowy (zob. uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2), żadne zatem późniejsze zdarzenia nie mogą mieć wpływu na tę ocenę. W rezultacie prawnie obojętne jest to, w jaki sposób umowa w zakresie abuzywnych przepisów była w rzeczywistości wykonywana przez bank. Nieistotne jest więc, w jaki sposób bank ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane przez bank kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi (por. także pkt.52-58 wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Românească, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703).

W ocenie Sądu Apelacyjnego wyżej opisane klauzule wprowadzające do umowy mechanizm indeksacji (§ 1 ust.3 umowy, k.35, § 1 ust 3A umowy k.35, § 5 ust.1, § 7 uat.1 umowy, k.36, § 8 ust.5 umowy, k.36, § 11 ust.4 umowy, k.37, § 1 ust. 2 i 3 oraz § 24 ust.2 i 3 Regulaminu, k.203 - 207) nie były wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.

Nie powinno budzić wątpliwości, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji . Innymi słowy, w przypadku umów kredytowych wymóg określenia głównego przedmiotu umowy językiem prostym i zrozumiałym odnosi się przede wszystkim zarówno do wysokości zaciąganego zobowiązania, jak i wysokości spłacanego zobowiązania; w szczególności kredytobiorca w momencie zaciągania zobowiązania winien znać wysokość zaciąganego kredytu a nadto z treści umowy powinny wynikać wyrażone w prostym i zrozumiałym języku kryteria pozwalające na określenie przez konsumenta wysokości poszczególnych rat przewidzianych do spłaty w określonych terminach. W orzecznictwie TSUE zwrócono uwagę (zob. wyrok z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Românească, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703), że „art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach, konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji”, przy czym „ochrona przewidziana w dyrektywie 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich przysługuje każdemu konsumentowi, a nie tylko temu, którego można uznać za „właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta” (zob. postanowienie TSUE z 10 czerwca 2021 r. , C-198/20, LEX nr 3185889).

Innymi słowy, wymóg przejrzystości warunków umowy przewidujących, że waluta obca jest walutą rozliczeniową i walutą spłaty, oraz powodujących skutek w postaci ponoszenia ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, jest spełniony tylko o tyle, o ile przedsiębiorca dostarczył konsumentowi wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby konsument był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne - takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy. Warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową i powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (zob. wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. v. Banca Românească, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703, wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19 do C-782/19 VB i in. przeciwko BNP PARIBAS Personal Finance SA LEX nr 3183143).

W wyroku TSUE z 18 listopada 2021 r. w sprawie C – 212/20 (LEX nr 3256973) wyjaśniono przy tym, że „art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę” (por. pkt 55 oraz pkt 1 sentencji).

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy, w ocenie Sądu Apelacyjnego analizowane postanowienia umowy nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości udzielonego kredytu po przeliczeniu do waluty obcej a także świadczeń kredytobiorcy, w sposób możliwy do ustalenia w oparciu o czynniki obiektywne, niezależne od kredytodawcy.

W szczególności nie wskazano precyzyjnie, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat.

Po pierwsze, z § 1 ust. 3 umowy wynika, że kwota kredytu wynosząca 80.001 zł miała być waloryzowana (indeksowana) do waluty obcej CHF, według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku, przy czym określona na koniec dnia 7 lipca 2006 r. kwota kredytu 31.706, 16 CHF miała charakter wyłącznie „informacyjny” (§ 1 ust.3 A umowy, k.35). Bank miał przy tym uruchomić kredyt w terminie 3 dni roboczych od daty wskazanej przez Kredytobiorcę pisemnej dyspozycji uruchomienia kredytu (§ 8 ust.6 umowy, k.37). W momencie podpisania umowy przeciętny, rozsądny konsument nie był zatem w stanie stwierdzić, jak zostanie wyznaczony kurs CHF będący podstawą przeliczenia wypłaconej kwoty.

Po wtóre, raty kapitałowo-odsetkowe spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 11 ust.4 umowy k.37, także § 24 ust.2 Regulaminu, k.207v). Wysokość rat odsetkowych i odsetkowo – kapitałowych wyrażona w złotych ulegać miała comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty obcej, według tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty (§ 24 ust.3 Regulaminu, k.207v).

Spłata rat kapitału i odsetek miała być dokonywana na rachunek kredytowy powódki prowadzony w Banku, przy czym jednocześnie powodowie upoważnili Bank do pobierania środków pieniężnych na spłatę kapitału i odsetek z tytułu kredytu z określonego rachunku. (§ 12 A i § 12 B umowy, k.37 - 38). Ani z treści umowy, ani też z treści regulaminu nie wynikało przy tym, w jaki sposób będą ustalane kursy kupna/sprzedaży walut (...) Banku S.A. w szczególności waluty CHF.

Reasumując, w ocenie Sądu Apelacyjnego, z powołanych wyżej: § 1 ust. 3 i 3 A umowy, § 8 ust.6 umowy, § 11 ust.4 umowy, § 12 A i § 12 B umowy, § 24 ust.2 i 3 Regulaminu w momencie podpisania umowy przeciętny, rozsądny konsument nie był w stanie stwierdzić, jak zostanie wyznaczony kurs CHF będący podstawą przeliczenia wypłaconej kwoty. W szczególności nie wskazano precyzyjnie, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat.

Innymi słowy, w ocenie Sądu Apelacyjnego, odwołanie się do bliżej niesprecyzowanych Tabel kursowych banku powodowało, że na podstawie zapisów umowy i Regulaminu powodowie nie byli w sposób racjonalnie uzasadniony określić wysokości własnego zobowiązania, a tym samym ocenić skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy kredytowej, a także ryzyka związanego z podpisaniem umowy. Za utrwalone w judykaturze należy uznać stanowisko, że „odwołanie do kursów walut zawartych w Tabeli kursów obowiązującej w Banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Swoista nierówność informacyjna stron, a w szczególności sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385¹ k.c.” (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159 i tam powołane orzecznictwo).

Nie zmieniała tego podnoszona okoliczność, że powodowie złożyli w umowie (§ 30 ust.1 k.42 oświadczenie), w którym potwierdzili, że „są świadomi że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu”.

W ocenie Sądu Apelacyjnego treść tego oświadczenia jest na tyle ogólnikowa, że się sposób uznać, aby udzielający kredytu Bank w ten sposób zadośćuczynił obowiązkowi informacyjnemu wynikającemu z art.4 ust.2 Dyrektywy 93/13. Z zeznań powodów wynikało przy tym – na co już wcześniej zwracano uwagę, że „było przedstawiane wiele informacji, w ten sposób, że raty będą niższe, że waluta jest stabilna”; powodowie wprawdzie przyznali, iż dostali informacje o ryzyku walutowym, „ale mówili, że są niewielkie wahania i nie ma ryzyka” (k.317 v, 00:12:18 – 00:13:37), „nie

przedstawiano nam symulacji, co będzie się działo, jak wzrośnie kurs franka i jak będzie wyglądała rata” (k.317 v, 00:13:37 – 00:14:39).

W orzecznictwie TSUE zwrócono uwagę, że „w przypadku kredytów denominowanych w walucie obcej istotne są wszelkie informacje dostarczone przez przedsiębiorcę, które mają na celu udzielenie wyjaśnień konsumentowi co do funkcjonowania mechanizmu wymiany i związanego z nim ryzyka. Szczególne znaczenie przedstawiają wyjaśnienia dotyczące ryzyka dla kredytobiorcy związanego z silną deprecjacją środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej. Europejska Rada ds. Ryzyka Systemowego w zaleceniu CERS/2011/1 z dnia 21 września 2011 r. dotyczącym kredytów w walutach obcych (Dz.U. 2011, C 342, s. 1) przypomniła, że instytucje finansowe muszą zapewniać kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania przez kredytobiorców świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej (Zalecenie A - Świadomość ryzyka wśród kredytobiorców, pkt 1). 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. Ponadto przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy. Wynika stąd, że dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi, właściwie poinformowanemu, dostatecznie uważnemu i racjonalnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, względem waluty rozliczeniowej. Symulacje liczbowe mogą stanowić użyteczną informację, jeżeli są oparte na wystarczających i prawidłowych danych oraz jeśli zawierają obiektywne oceny, które są przekazywane konsumentowi w sposób jasny i zrozumiały. Tylko w tych okolicznościach takie symulacje mogą pozwolić przedsiębiorcy zwrócić uwagę tego konsumenta na ryzyko potencjalnie istotnych negatywnych konsekwencji ekonomicznych rozpatrywanych warunków umownych. Symulacje liczbowe powinny przyczyniać się do zrozumienia przez konsumenta rzeczywistego znaczenia długoterminowego ryzyka związanego z możliwymi wahaniami kursów wymiany walut, a tym samym ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej” (zob. wyrok TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19 do C-782/19 VB i in. przeciwko BNP PARIBAS Personal Finance SA, punkty 68 - 73 LEX nr 3183143). Innymi słowy, „w ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej” (zob. wyrok TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19 do C-782/19 VB i in. przeciwko BNP PARIBAS Personal Finance SA, punkt 74, LEX nr 3183143).

W ocenie Sądu Apelacyjnego pozwany nie przedstawił dowodów, z których mogłoby wynikać, iż powodom zostało szczegółowe wyjaśnione ryzyko kursowe (rozumiane jako ryzyko zmiany kursu waluty) i jego wpływ na wysokość zobowiązania w wyżej wskazanym rozumieniu a tym samym aby pozwany (jego poprzednik prawny) zadośćuczynił wynikającemu z art. 4 ust.2 dyrektywy 93/13 obowiązkowi informacyjnemu.

Złożone przez powodów oświadczenie (§ 30 ust.1 umowy) nie tworzy domniemania, aby mogli oni w sposób racjonalny i rozsądny określić wysokości własnego zobowiązania, a tym samym ocenić skutki ekonomiczne wynikające z zawartej umowy, w tym ryzyka związanego z podpisaniem umowy. Oświadczenie to nie konwaliduje także braku określenia głównego przedmiotu umowy w sposób jasny i zrozumiały dla konsumenta. Przedmiotowe oświadczenie miało

charakter blankietowy, gdyż z jego treści nie wynika w żaden sposób, czy i jakie konkretnie informacje dotyczące warunków udzielania kredytu denominowanego, zasad dotyczących spłaty kredytu zostały udzielone przed zawarciem umowy, co czyni takie oświadczenie nieskutecznym. Powodowie nie mogli zatem w sposób racjonalny i rozsądny określić wysokości własnego zobowiązania, a tym samym ocenić skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy. W ocenie Sądu Apelacyjnego, gdyby Bank przedstawił symulacje wysokości salda kredytu oraz rat przy założeniu wzrostu kursu CHF z odchyleniem kilkudziesięciu procent, przy jednoczesnej wyraźnej informacji, że taka możliwość również istnieje, trudno uznać, aby rozsądnie oceniający sytuację konsument wyraził zgodę na zaciągnięcie takiego zobowiązania. Sąd Apelacyjny podziela wyrażony w orzecznictwie pogląd, że gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie decydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat, chyba żeby z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego – a takich okoliczności w niniejszej sprawie nie wykazano. Po drugie – co najbardziej istotne - gdyby kredytujący bank zamierzał wystarczająco poinformować kredytobiorcę, będącego osobą fizyczną, konsumentem, o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę - jako profesjonalista - że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64, także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159).

Reasumując, w ocenie Sądu Apelacyjnego nie sposób uznać *in concreto*, aby informacje przekazane przez bank o ryzyku kursowym (w rozumieniu ryzyka walutowego, to znaczy ryzyka zmiany kursu waluty CHF na przestrzeni okresu obowiązywania umowy a nie spreadu walutowego) spełniały wymóg przejrzystości, skoro opierały się na założeniu, że kursy walut pozostaną stabilne, czy względnie stabilne.

W konsekwencji należało uznać, że przedmiotowa umowa w zakresie implementowanego do niej mechanizmu indeksacyjnego nie była jednoznacznie określona w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., pozostając w sprzeczności z wymogiem prostoty i jasności zapisów umownych, które winny spełniać kryteria umożliwiające kredytobiorcy zrozumienie w pełni zapisów umowy i oszacować konsekwencje finansowe zawartej umowy (zob. wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014, C-26/13, *ÁRPÁD KÁSLER I HAJNALKA KÁSLERNÉ RÁBAI v. OTP JELZÁLOGBANK ZRT, ZOTSIS* 2014, nr 4, poz. I-282, wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19 do C-782/19, VB i in. przeciwko BNP PARIBAS Personal Finance SA, LEX nr 3183143).

Aby uznać dane postanowienie umowne za abuzywne niezbędne jest także, aby kształtowały one prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

W judykaturze ukształtowało się jednolite stanowisko, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami (art.385¹ § 1 k.c.), jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza natomiast nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64).

Jak już to wcześniej wyjaśniono sam mechanizm indeksacji nie musi stanowić instrumentu kształtującego obowiązki kredytobiorcy sprzecznie z dobrymi obyczajami ani też nie naruszałby w sposób rażący interesów pozwanej, przy założeniu jednak, że zasady tego mechanizmu są precyzyjnie i jasno określone w oparciu o jednoznacznie i obiektywne kryteria. Tak jednak w niniejszej sprawie nie było.

Jak słusznie zauważył Sąd Okręgowy zapisy przedmiotowej umowy oraz Regulaminu odnosiły się w tym zakresie do Tabeli kursów walut obcych stosowanej u pozwanego (§ 1 ust. 3 umowy, § 1 ust.3 A umowy, k.35, § 11 ust.4 umowy k.37, także § 24 ust.2 Regulaminu, k.207v). Wysokość rat odsetkowych i odsetkowo – kapitałowych wyrażona w złotych

ulegać miała comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty obcej, według tabeli kursowej (...) Banku S.A. na dzień spłaty (§ 24 ust.3 Regulaminu, k.207 v).

Splata rat kapitału i odsetek miała być dokonywana na rachunek kredytowy powodów prowadzony w Banku, przy czym jednocześnie upoważnili Bank do pobierania środków pieniężnych na spłatę kapitału i odsetek z tytułu kredytu z określonego rachunku. (§ 12 A i § 12 B umowy, k.37-38).

Jak już to wcześniej wyjaśniano, ani w umowie, ani w Regulaminie nie wskazano, w jaki sposób Bank ustalać będzie kursy waluty CHF. Zgodzić należało się z Sądem pierwszej instancji, że sytuacja, w której bank w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony określa wysokość kursów kupna i sprzedaży walut, na podstawie których jest następnie ustalana wysokość wypłaconego kredytu i świadczenia konsumenta (raty), godzi w równowagę kontraktową stron wprowadzając daleko idącą dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne rozważania Sądu pierwszej instancji w tym zakresie.

W konsekwencji zgodzić należało się z Sądem pierwszej instancji, że kwestionowane przez powodów postanowienia umowy są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Pozwany bank nie mógłby bowiem racjonalnie spodziewać się, iż kredytobiorca zgodziłby się na powyższe postanowienia w drodze negocjacji indywidualnych, gdyby w sposób zrozumiały, prostym językiem przedstawiono mu wyżej wymienione konsekwencji i ryzyka dotyczące w istocie braku przewidywalności poziomu waluty indeksowanej w dłuższej perspektywie czasowej, a przypomnieć należy, że umowa została zawarta na okres 360 miesięcy (30 lat). Nie można bowiem – co wykazała rzeczywistość – założyć względnej stabilności waluty z jedynie niewielkimi odchyleniami kursu, z uwagi na zbyt dużą ilość zmiennych mogących wpłynąć w przyszłości na kurs waluty (np. stan gospodarki światowej, polityka rządu kraju, do której waluty kredyty indeksowano, epidemie lub inne zagrożenia, np. wojna), w której przecież kredytobiorca nie uzyskiwał dochodu.

W judykaturze zwraca się przy tym uwagę, że „w zaleceniach Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z dnia 21 września 2011 r. dotyczących kredytów walutowych wskazano, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich, który był proponowany przez banki, jako bezpieczny, bo oferowany |”w najbardziej stabilnej walucie świata” (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159). Postanowienia odwołujące się do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” również w sposób rażąco naruszają interes konsumenta, w tym przede wszystkim jego interes ekonomiczny związany z wysokością poszczególnych rat kredytu. Postanowienia te godzą w równowagę kontraktową, nierównomiernie rozkładając prawa i obowiązki między stronami przedmiotowej umowy (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64). Przyznają bowiem powodowi uprawnienie do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń stron, poprzez stosowanie bliżej niesprecyzowanego mechanizmu przeliczenia waluty, zarówno kwoty kredytu, jak i raty kapitałowo – odsetkowych. Mechanizm ten kształtowany jest bowiem poprzez odesłanie do kursów walut ustalanych każdorazowo na podstawie tabeli sporządzanej przez bank, w oparciu o nieustalone z pozwaną kryteria, które nie są transparentne, nie spełniają wymogu wyrażenia ich prostym i zrozumiałym językiem.

W konsekwencji w ocenie Sądu Apelacyjnego należało uznać, że przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumenta (art.385¹ § 1 k.c.). Sąd Apelacyjny podziela wyrażony w judykaturze pogląd, że sytuacja, w której konsument dowiadyuje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku jest nie do zaakceptowania w świetle w art. 385¹ k.c. (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159).

Podnoszone przez skarżącego argumenty, że przez cały okres obowiązywania umowy stosował kursy nieodbiegające od kursu sprzedaży NBP i kursów innych banków – nie mogły skutecznie zmienić powyższego wniosku, gdyż, jak to już wcześniej wskazano, prawnie obojętne było to, w jaki sposób umowa w zakresie abuzywnych przepisów była w rzeczywistości wykonywana przez bank, w jaki sposób bank ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane

przez bank kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi, gdyż relewantnym dla oceny tego, czy dane postanowienie umowy jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.) jest stan z chwili zawarcia umowy (zob. uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2).

Z tych też względów Sąd Apelacyjny nie podzielił wyżej wskazanych zarzutów naruszenia prawa materialnego (pkt.2 g, h oraz 2 j zarzutów apelacji).

Dalej należało ocenić, jakie skutki wywiera uznanie, że klauzule tworzące mechanizm indeksacyjny określające świadczenie główne przedmiotowej umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne, w szczególności, czy mogą one wywołać skutek w postaci stwierdzenia bezwzględnej nieważności umowy (art.58 § 1 k.c.), czy też możliwe jest – tak twierdził pozwany – pozostawienie przedmiotowej umowy w obrocie prawnym.

Z tym wiązały się podniesione przez skarżącego zarzuty naruszenia prawa materialnego, a mianowicie art.111 ust.1 pkt 4 Prawa bankowego w zw. z art.56 k.c. w zw. z art.69 ust.2 pkt 4 au ust 3 w zw. z art.4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniającej ustawę Prawo bankowe (dalej jako „ustawa antyspreadowa”) (pkt 2 a zarzutów apelacji), art. 353¹ k.c. oraz art.353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (pkt 2 b i d zarzutów apelacji), art.358¹ § 2 k.c. (punkt 2 c zarzutów apelacji), art. 58 § 1 i 2 k.c. (pkt 2 e i f zarzutów apelacji), art.385¹ § 2 k.c. (pkt 2 i zarzutów apelacji), art.69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe oraz art.385¹ § 2 k.c. w zw. z art.58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art.358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c. w zw. z art.6 ust.1 dyrektywy Rady 93/13 w zw. z art.353¹ 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 z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniającej ustawę antyspreadowej (pkt.2 k zarzutów apelacji), art.65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art.354 § 1 k.c. (pkt 2 l zarzutów apelacji), art.56 k.c. (pkt 2 m zarzutów apelacji), art. 69 ust. 2 pkt 4 a i ust.3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. ustawy antyspreadowej (pkt 2 n zarzutów apelacji) a także podnoszone z ostrożności procesowej zarzuty naruszenia art.358 § 2 k.c. (pkt 2 o zarzutów apelacji), art.41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (pkt 2 p zarzutów apelacji) oraz art.24 ust.3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim, pkt 2 q zarzutów apelacji).

Zarzuty te w ocenie Sądu Apelacyjnego należało rozpatrzyć łącznie. Sprowadzały się one bowiem do wskazania, że przedmiotowa umowa zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne (essentialia negotii), zaś ewentualna luka w umowie powstała na skutek usunięcia z niej klauzul przeliczeniowych może zostać uzupełniona przez odwołanie się do średniego kursu waluty CHF Narodowego Banku Polskiego.

Odnosnie do zarzutu zaniechania dokonania wykładni oświadczeń woli stron (art.65 § 1 i 2 k.c.), należy odwołać się do wcześniej powołanego wyroku TSUE z 18 listopada 2021 r. w sprawie C – 212/20 (LEX nr 3256973), w którym wyjaśniono, że „art. 5 i 6 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron”. W tym kontekście nie sposób podzielić argumentacji skarżącego wskazującej na możliwość zastąpienia luk powstałych na skutek usunięcia z umowy klauzul indeksacyjnych przez odwołanie się do uzupełniającej wykładni oświadczeń woli stron.

W dalszej kolejności należało odnieść się do argumentacji o dopuszczalności zastąpienia postanowienia abuzywnego przepisem dyspozytywnym, w tym przypadku przepisem odwołującym się do wyrażonej w art.358 § 2 k.c. zasady, zgodnie z którą „wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej”.

Argumentacja skarżącego nawiązuje do poglądów w judykaturze wyrażonych przed wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K.D i J.D. przeciwko Raiffeisen Bank International AG. W judykaturze sprzed wydania wyroku w sprawie C-260/18 rzeczywiście dopuszczono możliwość wypełnienia luki powstałej w umowie w wyniku zastrzeżenia postanowienia niedozwolonego między

innymi poprzez określenie wysokości zobowiązania na podstawie średniego kursu waluty ustalanej przez Narodowy Bank Polski, przez analogię do treści art.41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. - Prawo wekslowe (t. jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 160 z późn. zm) (tak np. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79).

Skarżący pomija jednak, że już w wyżej cytowanym orzeczeniu zwrócono uwagę, iż przy wypełnieniu luki przez zastosowanie per analogiam przepisów ustawy (art. 56 k.c.), należy kierować się regułą interpretacji *in dubio contra proferentem*, co już z tego względu sprzeciwiałoby się określeniu wysokości zobowiązania powódki przy uwzględnieniu średniego kursu NBP. Stanowiłoby to bowiem w istocie niczym nieuzasadnione uprzywilejowanie pozwanego banku, który inkorporując do umowy niedozwolone postanowienia mógłby realnie liczyć, że w przypadku ich wyeliminowania mogłyby one zostać zastąpione innymi postanowieniami, także dla niego korzystnymi.

W powoływanym już wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 wyjaśniono, iż „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych” (por. pkt 3 i 62 sentencji). Takim przepisem jest właśnie art.56 k.c.

Po wtóre, w wyroku TSUE wyjaśniono, iż co prawda sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie, o ile jednak strony danej umowy wyrażą na to zgodę, przy czym możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, tak że ten ostatni zostałby tym ukarany (pkt 48 i 58 sentencji wyroku w sprawie C – 268/18).

TSUE zaakcentował zatem wolę konsumenta co do zastąpienia niedozwolonego postanowienia umownego przepisem o charakterze dyspozytywnym (a takim jest art.358 § 2 k.c.) a bezsprzecznie powodowie *in concreto* takiej woli nie wyrazili. Nie sposób także uznać, aby przepis ten przywracał równowagę kontraktową (punkt 60 wyroku), gdyż – na co już wcześniej zwracano uwagę – w istocie zastąpienie niedozwolonego postanowienia umownego zawierającego odesłanie do tabel kursowych Banku średnim kursem NBP, nie zrealizowałyby odstraszającego skutku Dyrektywy 93/13 i nie konwalidowałyby podstawowej dysfunkcji przedmiotowej umowy, którą w ocenie Sądu Apelacyjnego jest przerzucenie w całości ryzyka walutowego rozumianego jako ryzyko zmiany kursu walut na kredytobiorcę, bez realnego zadośćuczynienia w tym zakresie obowiązkowi informacyjnemu.

W cytowanym wyroku TSUE z 3 października 2019 r. wyjaśniono także, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (pkt.45, pkt.1 i 1 sentencji, por. także wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., C - 118/17, ZSUZSANNA DUNAI v. ERSTE BANK HUNGARY ZRT, LEX nr 26317, pkt 48, 52).

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy, przedmiotowe klauzule indeksacyjne określały świadczenie główne stron, a zatem ich usunięcie spowodowało zmianę głównego przedmiotu umowy.

Wprawdzie, jak już to wcześniej wskazano, TSUE w powołanym wyroku z dnia 3 października 2019 r. - z odwołaniem się do stanowiska wyrażonego w wyrokach z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie Kasler i Kaslerne Rabai, C-26/13 (pkt 80-84) oraz z dnia 26 marca 2019 r. w sprawie Abanca Corporation Bancaria i Bankia, C-70/17 i C-179/17 (pkt 64) - stwierdził (pkt 48), że art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie, jednak

zastrzegł, że może nastąpić to nie tylko w razie wyrażenia na to zgody przez strony, ale poza tym możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego, wbrew woli konsumenta, zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie można zasadnie stwierdzić, aby powyższe stanowisko dotyczące zastosowania tzw. klauzuli redukcji utrzymującej skuteczność umowy zdezaktualizowało się na skutek orzeczenia TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20 przeciwko Bankowi (...) S.A. W wyroku tym podtrzymano bowiem stanowisko, że „w przypadku stwierdzenia przez sąd krajowy nieważności nieuczciwego warunku zawartego w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, że niezgodny z tym przepisem jest przepis prawa krajowego dający sądowi krajowemu możliwość uzupełnienia tej umowy poprzez zmianę treści owego warunku (pkt 67 i tam powołany wyrok z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C#70/17 i C#179/17, EU:C:2019:250, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo). Gdyby bowiem sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców przez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały być one unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (pkt 68 i tam powołany wyrok z dnia 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C#70/17 i C#179/17, EU:C:2019:250, pkt 54 i przytoczone tam orzecznictwo)”. Konkludując, TSUE wyjaśnił, że „wprawdzie wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru, jednak z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by możliwe było usunięcie jedynie nieuczciwego elementu warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty”. (pkt 2 sentencji, pkt 80 wyroku).

Wynika z tego, że dopuszczalność rozwiązania polegającego na usunięciu jedynie nieuczciwego elementu umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem została bardzo ograniczona. Po pierwsze, jest to możliwe tylko wtedy, jeśli dotyczy zobowiązania umownego odrębnego od innych postanowień umownych, a po wtóre nie może zostać naruszony odstraszający cel dyrektywy 93/13 (podobnie Ł. Węgrzynowski, Niektóre aspekty wadliwości umowy kredytu frankowego w ocenie Trybunału Sprawiedliwości UE. Glosa do wyroku TS z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, LEX 2021). Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie występowała, ponieważ eliminacja mechanizmu indeksacyjnego obejmuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nią składają, albowiem mogą one funkcjonować tylko łącznie.

Sąd Apelacyjny podziela bowiem stanowisko, iż klauzula ryzyka walutowego (walutowa, rozumiana jako ryzyko zmiany kursu waluty w trakcie obowiązywania umowy) oraz klauzula kursowa (spreadowa, rozumiana jako wynikające z umowy uprawnienie do ustalania kursu przeliczeniowego waluty z odwołaniem się do tabel kursowych banku) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny (w orzecznictwie nazywany także jako „klauzula indeksacyjna”, „klauzula waloryzacyjna”). W rezultacie w ocenie Sądu Apelacyjnego ze względu na ich ścisłe powiązanie nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego; innymi słowy, wystarczy, że jedna z tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną.

Potrzeba kompleksowej oceny mechanizmu indeksacji wyrażona została także w judykaturze (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344), w której odrzucono odróżnienie części kursowej i części przeliczeniowej klauzuli indeksacyjnej i podkreślono, że bez unormowania kursu miarodajnego dla poszczególnych przeliczeń, przeliczenia te nie mogą być dokonane, a postanowienia przeliczeniowe nie mogą wywrzeć skutku. Podobnie w wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12,

poz. 115) wyjaśniono, że eliminacja klauzuli waloryzacyjnej obejmuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nią składają, albowiem mogą one funkcjonować tylko łącznie (zob. także Łukasz Węgrzynowski Niektóre aspekty wadliwości umowy kredytu frankowego w ocenie Trybunału Sprawiedliwości UE. Glosa do wyroku TS z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, LEX 2021).

Nie można zatem zasadnie mówić o tym, aby klauzule określające mechanizm indeksacyjny dotyczył zobowiązania umownego odrębnego od innych postanowień umownych; nie sposób także zdaniem Sądu Apelacyjnego zasadnie twierdzić, że poprzez zastąpienie niedozwolonych klauzul średnim kursem NBP nie zostanie naruszony odstraszający cel dyrektywy 93/13, skoro zastosowanie takiego kursu w istocie nie konwaliduje podstawowej dysfunkcjonalności umowy kredytu indeksowanego do CHF jako opartego na przekazanej powodowi błędnej informacji zakładającej stabilność waluty, do której kredyt jest indeksowany (zob. cytowany wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., C 776-19 do C 782-19 przeciwko BNP Paribas Personal Finance SA).

W tym miejscu w ocenie Sądu Apelacyjnego należało odnieść się do kwestii zastosowania do przedmiotowej umowy art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawy antyspreadowej, Dz.U. nr 165 poz.984).

Zgodnie z tym przepisem „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”.

W ocenie Sądu Apelacyjnego wejście w życie przepisów art.69 ust.2 pkt 4 a w zw. z art.69 ust.3 w zw. z art.75 b ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 165 poz.984) nie spowodowało, że postanowienia indeksacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art.385¹ § 1 k.c.

Przypomnieć należy, że wedle art.69 ust.2 pkt 4 a pr. bank. umowa kredytu może obejmować umowę o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska; umowa taka winna zawierać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu.

Z kolei art.69 ust.3 stanowi „w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku”.

Zgodnie zaś z art. 75b. pr.bank.:

1. Wykonanie uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, nie może wiązać się z poniesieniem przez kredytobiorcę dodatkowych kosztów.
2. Bank nie może uzależnić wykonania przez kredytobiorcę uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, od wprowadzenia dodatkowych ograniczeń, w szczególności nie może zobowiązać kredytobiorcy do nabywania waluty przeznaczonej na spłatę rat kredytu, jego całości lub części, od określonego podmiotu.
3. Otwarcie i prowadzenie rachunku, o którym mowa w art. 69 ust. 3, jest wolne od opłat w przypadku, gdy kredytobiorcą jest konsument w rozumieniu ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny.

4. Przepisy ust. 1-3, art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz ust. 3 stosuje się odpowiednio do umów pożyczek pieniężnych.

Wszystkie powyższe przepisy wprowadzono do obrotu prawnego na podstawie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. nr 165 poz.984), zmieniającej ustawę z dniem 26 sierpnia 2011 r. W ocenie Sądu Apelacyjnego nowelizacja ta nie spowodowała jednak konwalidacji przedmiotowych niedozwolonych postanowień umownych.

Sąd Apelacyjny podziela wyrażone w judykaturze stanowisko (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo), że samo wejście w życie przedmiotowej nowelizacji (nazywanej w języku prawniczym „ustawą antyspreadową”) w żaden sposób nie mogło wpłynąć na ocenę abuzywności przedmiotowych postanowień umowy i jej konsekwencji dla jej bytu.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego powołane wcześniej przepisy nie stwarzają jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że ich przedmiotem regulacji były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem - sanowanie tych, gdyż nie wspominają o tych wadliwościach ani nie regulują związanych z nimi rozliczeń wadliwości (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144). Uzasadnione jest zatem twierdzenie, że wolą ustawodawcy było doprecyzowanie na przyszłość reguł ustalania kursu wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej, oraz że miał on na względzie umowy ważne oraz klauzule dozwolone, choć podlegające doprecyzowaniu. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko, że nawet jeżeli intencją nowelizacji było konwalidowanie in gremio wszystkich umów kredytowych indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych, to skutek taki nie mógł zostać w ten sposób osiągnięty. Przedmiotowa ustawa nie zawierała bowiem regulacji mogących zastąpić ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania in casu zmian umowy. Zgodzić należy się ze stanowiskiem, że nie wystarcza to do przyjęcia domniemania, iż owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę (por. motyw 13 dyrektywy 93/13, także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo). Samo zaś umożliwienie spłaty bezpośrednio w walucie obcej jest uzasadnione tylko w przypadku mechanizmu indeksacji skonstruowanego prawidłowo; nie jest natomiast rozwiązany problem dotyczący określenia kursu, po którym przeliczona została kwota kredytu oddawana do dyspozycji kredytobiorcy.

Jeżeli natomiast chodzi o wskazaną w art. 4 zd. 2 ustawy antyspreadowej zmianę umowy kredytu, to mogłaby wywoływać skutek sanujący tylko wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej „świadomej, wyraźnej i wolnej” rezygnacji kredytobiorcy-konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, w szczególności uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Podobne stanowisko wyraził także – w kontekście aneksów do umów kredytowych – TSUE w powoływanym już wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C – 19/20, podkreślając, że „wykładni art. 6 ust.1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego” (pkt 1 sentencji, pkt.59-61 wyroku).

Dalej należało ocenić, jakie skutki wywiera uznanie, że klauzule indeksacyjne określające świadczenie główne przedmiotowej umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne i luki te nie mogą być zastąpione regulacjami

wynikającymi z przepisów dyspozytywnych w szczególności, czy mogą one wywołać skutek w postaci stwierdzenia bezwzględnej nieważności umowy (art.58 § 1 k.c.).

W wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 wyrażono stanowisko, że „zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem przepisu art.6 ust. 1 dyrektywy 93/13, a w szczególności drugiego członu zdania, nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi”, przy czym uściślono, że „dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. O ile ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia” (pkt 39 wyroku). Dalej jednak w tym orzeczeniu podkreślono, iż „jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego go prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Jest tak zwłaszcza w sytuacji, gdyby unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziło nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają natomiast główny przedmiot umowy kredytu co powoduje, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy” (pkt. 43-45 wyroku).

Jak już to wcześniej wyjaśniono, Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie podziela wyrażone w judykaturze stanowisko, z którego wynika, że klauzule dotyczące mechanizmu indeksacyjnego (ryzyka wymiany) określają główny przedmiot umowy kredytu, w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna (zob. wyrok z dnia 14 marca 2019 r., C-118/17, ZSUZSANNA DUNAI v. ERSTE BANK HUNGARY ZRT., LEX nr 263177 pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo, wyrok z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, pkt 44, także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344).

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie zmienił tego zapatrywania wyrok TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20. Wprawdzie – podobnie jak w wyroku w sprawie C-260/18 – wyjaśniono w nim, że „unieważnienie umowy nie może stanowić sankcji przewidzianej w dyrektywie 93/13” (pkt.86) i dana umowa może zostać utrzymana w mocy, jednak pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe (pkt.83); jednocześnie jednak zastrzeżono, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie unieważnieniu umowy” (pkt.85, z odwołaniem do sprawy C-260/18).

Innymi słowy, TSUE w orzeczeniu z 29 kwietnia 2021 r. podtrzymał wcześniejsze stanowisko, że wprawdzie celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, jednak zastrzegł, że umowa może zostać utrzymana w mocy pod warunkiem, że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, odwołując się w tym zakresie do orzeczenia w sprawie C#260/18; jedynym novum jest zastrzeżenie, że „unieważnienie umowy nie może zależeć od wyraźnego żądania konsumentów, lecz wynikać z obiektywnego zastosowania przez sąd krajowy kryteriów ustanowionych na mocy prawa krajowego” (pkt.83-90 wyroku). Jak już to jednak wyżej wskazano, interes konsumenta może wpływać na zagadnienie nieważności umowy przy ocenie, czy konsument mógłby zostać narażony na szczególnie niekorzystne konsekwencje w razie nieważności umowy, a tak w ocenie Sądu Apelacyjnego w niniejszej sprawie nie było.

Podzielić należy wyrażone w piśmiennictwie stanowisko, że co do wpływu nieuczciwej klauzuli indeksacyjnej na ważność całej umowy bardziej miarodajny aniżeli wyrok z 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C – 19/20 jest wyrok w sprawie C – 260/18, gdyż pełniej odpowiada dotychczasowej, elastycznej, praktyce orzeczniczej Trybunału Sprawiedliwości w kwestii oceny skutków abuzywności. W rezultacie nie ma podstaw do tego, aby zanegować aktualność poglądu przedstawionego w cytowanym powyżej wyroku Sądu Najwyższego w sprawie V CSK 382/18, (LEX nr 2771344), z którego wynika, że abuzywność klauzuli waloryzacyjnej w umowie kredytu frankowego może prowadzić do bezwzględnej nieważności całej umowy (tak też Ł. Węgrzynowski, Niektóre aspekty wadliwości umowy kredytu frankowego w ocenie Trybunału Sprawiedliwości UE. Glosa do wyroku TS z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, LEX 2021).

Za utrwalone należy także uznać stanowisko – co już wcześniej wyjaśniano, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie stwierdzeniu nieważności umowy, jeśli konsument mógłby zostać narażony na szczególnie niekorzystne konsekwencje, skutkiem czego osiągnięcie skutku odstrasżającego wynikającego z nieważności umowy byłoby zagrożone. Wówczas możliwe jest zastąpienie warunku nieuczciwego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Ma to znaczenie w szczególności w kontekście skutku stwierdzenia nieważności umowy polegającego na tym, że cała kwota udzielonego kredytu traktowana jest w taki sposób, jakby postawiona została w stan natychmiastowej wymagalności, z obowiązkiem natychmiastowego zwrotu. (zob. także Ł. Węgrzynowski, Niektóre aspekty wadliwości umowy kredytu frankowego w ocenie Trybunału Sprawiedliwości UE. Glosa do wyroku TS z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, LEX 2021 i tam powołane orzecznictwo TSUE z 25.11.2020 r., C-269/19, Banca B.; z 3.03.2020 r., C-125/18, Gómez del Moral Guasch; z 7.11.2019 r., C-349/18, Kanyebe; wyrok C-260/18, Dziubak; z 26.03.2019 r., C-70/17, Abanca Corporación Bancaria; wyrok C-51/17, OTP Bank i OTP Faktoring; z 21.01.2015 r., C-482/13, Unicaja Banco i Caixabank; z 30.04.2014 r., C-26/13, Kásler).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono również stanowisko – które Sąd Apelacyjny w niniejszej sprawie w pełni podziela - że w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji, rozpatrzyć należy kilka możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (essentialia negotii) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Trzecia, to przyjęcie, że umowa jest ważna i jej uzupełnienie przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji. Ostatnie rozwiązanie, w świetle uwag wyżej poczynionych należy jednoznacznie odrzucić (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159). W orzecznictwie wskazano także, że przy wyborze pierwszej lub drugiej ze wskazanych opcji decydujące znaczenie ma wola konsumenta. Jeżeli uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa to nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy.

Reasumując, w ocenie Sądu Apelacyjnego należy dokonać wyraźnego rozróżnienia pomiędzy bezskutecznością postanowień abuzywnych i nieważnością umowy. Sąd Apelacyjny podziela przy tym wyrażony w judykaturze i doktrynie pogląd, że bezskuteczność w rozumieniu art. 385¹ k.c. jest szczególną sankcją i dotyczy tylko poszczególnych postanowień umownych a nie umowy jako całości i nie należy jej utożsamiać z nieważnością bezwzględną w rozumieniu art.58 § 1 k.c. (podobnie Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów z 7.05.2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56, tak też Ł. Węgrzynowski, Niektóre aspekty wadliwości umowy kredytu frankowego w ocenie Trybunału Sprawiedliwości UE. Glosa do wyroku TS z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, LEX 2021, Ł. Węgrzynowski, Przedawnienie roszczeń z nieważnej umowy kredytu frankowego. Glosa do uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, LEX 2021).

W ocenie Sądu Apelacyjnego niezależnie jednak od tego, czy sankcję tę zakwalifikuje się jako „bezskuteczność zawieszoną” (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów z 7.05.2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56), czy też jako bezskuteczność abuzywną (tak Ł. Węgrzynowski, Przedawnienie roszczeń z nieważnej umowy kredytu

frankowego. Głosa do uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, LEX 2021) to istotne jest to, że w przypadku wystąpienia klauzul abuzywnych nie wiążą one konsumenta ab initio i ex tunc i mogą skutkować wadliwością (nieważnością) całej umowy, jeżeli konsument nie wyrazi zgody na dalsze trwanie umowy z pominięciem tych postanowień lub nie wyrazi zgody na zastąpienie ich normami dyspozytywnymi (nie nastąpi konwalidacja umowy) a ponadto (dodatkowo) w braku takiej zgody - jeżeli Sąd oceni, że zachodzą obiektywne podstawy dla stwierdzenia wadliwości całej umowy, o ile stwierdzenie takiej wadliwości (nieważności) nie będzie szczególnie niekorzystne dla konsumenta.

Innymi słowy, Sąd Apelacyjny podziela wyrażone w doktrynie stanowisko, że skutkiem bezskuteczności klauzul abuzywnych jest to, że może to - ale in concreto nie musi - prowadzić do nieważności bezwzględnej całej umowy, rozumianej także jako trwała bezskuteczność umowy będącej konsekwencją bezskuteczności abuzywnych klauzul umownych. Sąd Apelacyjny podziela także wyrażony w doktrynie pogląd, że nieważność bezwzględna całej umowy wskutek bezskuteczności abuzywnej poszczególnych jej postanowień jest czym innym, aniżeli „klasyczna” nieważność bezwzględna, co jest następstwem okoliczności, że w tej sytuacji nieważność umowy częściowo mieści się w ramach Dyrektywy 93/13 (zob. Ł. Węgrzynowski, Przedawnienie roszczeń z nieważnej umowy kredytu frankowego. Głosa do uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, LEX 2021, uzasadnienie uchwały SN 7 sędziów z 7.05.2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56).

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy, należy zauważyć, że powodowie konsekwentnie i jednoznacznie domagali się stwierdzenia nieważności przedmiotowej umowy, zgłaszając jednocześnie roszczenia restytucyjne. Z akt sprawy wynika, że powodowie zostali pouczeni o skutkach stwierdzenia nieważności umowy, nawet z zastrzeżeniem roszczeń restytucyjnych ze strony pozwanego banku (k.318 v, 00:49:57- 00:51:14).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, rozpatrując skutki, jakie wiążą się z uznaniem wyżej wskazanych klauzul umownych za niedozwolone, należy odwołać się do cytowanego powyżej wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, w którym Trybunał stwierdził, że unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców prowadziłoby do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego (walutowego), które jest bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do waluty oraz, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, w związku z czym „obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna”.

Innym słowy, bezskuteczność abuzywna klauzul określających sposób przeliczania salda kredytu i rat kapitałowo - odsetkowych według ustalonego przez pozwanego kursu CHF oznaczałaby wyeliminowanie mechanizmu indeksacji (waloryzacji) oraz różnic kursów walutowych, a także wyeliminowanie ryzyka kursowego (walutowego), zaś kwota zobowiązania byłaby wyrażona w walucie polskiej, przy jednoczesnym pozostawieniu zmiennego oprocentowania. Taki skutek prowadziłby do zmiany charakteru przedmiotowej umowy i pozostawałby w sprzeczności z naturą (właściwością) stosunku prawnego (art.353¹ k.c.), jakim jest umowa kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej, stanowiąca wyróżniony w doktrynie i judykaturze podtyp umowy kredytu.

Zgodnie z art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Eliminacja klauzuli umownej, jako konsekwencja abuzywności nie może przy tym prowadzić do sytuacji, w której następowalaby zmiana prawnego charakteru stosunku obligacyjnego łączącego twórcę wzorca i kontrahenta (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132).

Innymi słowy, brak było w ocenie Sądu Apelacyjnego - niezależnie od braku woli powodów tym zakresie) obiektywnych podstaw do przekształcenia przedmiotowego kredytu na kredyt złotowy w wysokości 80.001,00 zł. Prowadziłoby to bowiem do zmiany charakteru umowy. Taka możliwość dalszego trwania umowy nie istnieje, skoro zniekształcona zostałaby istota analizowanej umowy. W rezultacie należało uznać, że na skutek wyeliminowania

mechanizmu indeksacji ukształtowanie przedmiotowej umowy kredytu sprzeczne będzie z właściwością stosunku prawnego (art.353¹ k.c.).

Innymi słowy, bez klauzul waloryzacyjnych umowa nie może istnieć a do zastąpienia klauzuli abuzywnej inną – musi istnieć zagrożenie interesu konsumenta oraz jego zgoda na takie zastąpienie, przy czym dwa ostatnie warunki muszą istnieć w koniunkcji (zob. także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344). Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie występowała, ponieważ powódowie – mając świadomość ewentualnych skutków unieważnienia umowy – podtrzymywali swoje stanowisko w tym zakresie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie można także przyjąć, aby unieważnienie umowy było dla powodów niekorzystne. Gdyby pozostawić umowę w mocy, to byłoby w dalszym ciągu narażeni na niczym nieograniczone ryzyko kursowe (walutowe). Ponadto o ile po stronie pozwanego banku w przypadku stwierdzenia nieważności umowy aktualizuje się roszczenie o zwrot wypłaconego kapitału, to ewentualne roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za udostępnienie środków pieniężnych do korzystania przez określony czas budzi zasadnicze wątpliwości. W ocenie Sądu Apelacyjnego aktualnie trudno bowiem przyjąć, aby istniała podstawa prawna do domagania się zapłaty wynagrodzenia za korzystanie z kapitału. Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie podziela bowiem wyrażone w piśmiennictwie stanowisko, że roszczenie o wynagrodzenie za korzystanie kapitału nie mieści w dotychczas przyjmowanej w orzecznictwie formule charakteryzującej ewentualne roszczenia restytucyjnego przedsiębiorcy, nie stanowi bowiem „następstwa takiego, jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności”, będącej skutkiem unieważnienia umowy kredytu (zob. Łukasz Węgrzynowski Niektóre aspekty wadliwości umowy kredytu frankowego w ocenie Trybunału Sprawiedliwości UE. Glosa do wyroku TS z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, LEX 2021).

Skoro zatem nie można na chwilę obecną stwierdzić, że unieważnienie umowy skutkować będzie roszczeniami pozwanego wobec kredytobiorcy – ponad roszczenie o zwrot wypłaconego kapitału, to nie sposób przyjąć, aby unieważnienie umowy było dla powodów niekorzystne, porównując także wysokość kapitału udzielonego kredytu oraz wysokość dotychczas spłaconych rat. W tej sytuacji nawet okoliczność, że stwierdzenie nieważności umowy aktualizuje po stronie kredytobiorcy obowiązek zwrotu całości kapitału kredytu nie prowadzi do wniosku, iż unieważnienie umowy było dla powodów niekorzystne.

W rezultacie, skoro przedmiotowe klauzule umowne są abuzywne, a utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, spełnione zostały pozytywne przesłanki ustalenia nieważności przedmiotowej umowy jako konsekwencji bezskuteczności abuzywnej wyżej opisanych klauzul umownych, przy wystąpieniu przesłanki negatywnej – braku niekorzystnego skutku stwierdzenia nieważności umowy dla kredytobiorcy (art.189 k.p.c. w zw. z art.58 § 1 k.c. w zw. z art.385¹ § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.).

Konsekwencją przesłankowego stwierdzenia nieważności umowy (art. 58 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.) była aktualizacja po stronie powodowej roszczenia restytucyjnego, z czym wiązały się zarzuty naruszenia art.405 k.c. i art.410 k.c. ewentualnie art. 409 k.c. oraz art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt. 2 i 4 k.c.

Zarzuty te należało uznać za chybione. Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne rozważania Sądu Okręgowego odnośnie do aktualizacji po stronie powodowej roszczenia o zwrot spełnionego świadczenia – jako świadczenia nienależnego - w konsekwencji stwierdzenia nieważnej czynności prawnej. Zgodnie bowiem z art.410 § 2 k.c. świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

Świadczenie nienależne jest szczególną postacią bezpodstawnego wzbogacenia do którego mają zastosowanie wszystkie regulacje zawarte w art.405 – 409 k.c. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 17 czerwca 2016 r., IV CSK 658/15, LEX nr 2069453). Wykładnia językowa – poprzez odesłanie do „przepisów artykułów poprzedzających”

oraz wykładnia systemowa prowadzi do wniosku, iż regulacje dotyczące nienależnego świadczenia pozostają w odniesieniu do art. 405 k.c. – art.409 k.c. w relacji *lex specialis derogat legi generali* (tak też E. Łętowska, M. Grochowski, „Czemu ma dziś służyć bezpodstawne wzbogacenie?” (w:) Współczesne problemy prawa zobowiązań. (red. A. Olejniczak, J. Haberko, A.Pyrzyńska, D. Sokołowska), Warszawa 2015, s.217). Dla aktualizacji roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia – poza wykazaniem jednej z kondykcji opisanych w art.410 § 2 k.c. wystarczające jest przy tym wykazanie samego przesunięcia majątkowego pomiędzy zubożonym (*solvens*) a wzbogaconym (*accipiens*) będącego następstwem spełnienia nienależnego świadczenia, gdyż ze swej istoty spełnienie tego świadczenia spełnia przesłankę zubożenia, zaś jego otrzymanie - kryteria wzbogacenia (tak też Sąd Najwyższy w wyrokach z 15 maja 2014 r., II CSK 517/13, LEX nr 1488794, z 29 listopada 2016 r., I CSK 798/15, LEX nr 2183475, zob. także wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344). Bez znaczenia w sprawie pozostawało zatem to, czy pozwany faktycznie rozporządził środkami finansowymi otrzymanymi w ramach spłat rat kredytu, choćby na pokrycie własnych zobowiązań i nie zachodzi w tym wypadku potrzeba ustalenia, czy wzbogaciło ono odbiorcę (*accipiens*). Samo bowiem spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia restytucyjnego.

W § 2 art.410 k.c. w sposób enumeratywny wymieniono cztery sytuacje (kondykcje) kreujące obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia i komplementarne do niego roszczenie o jego zwrot, które można uporządkować w następujący sposób:

- a) brak zobowiązania podmiotu, który spełnił świadczenie lub istnienie zobowiązania wobec innej osoby, której świadczył (*condictio indebiti*);
- b) odpadnięcie podstawy prawnej świadczenia (*condictio causa finita*);
- c) nieosiągnięcie celu świadczenia (*condictio causa data causa non secuta*);
- d) nieważność czynności prawnej (*condictio sine causa*).

W niniejszej sprawie prawnie relewantna jest w ocenie Sądu Apelacyjnego czwarta z wyżej wymienionych kondykcji, a mianowicie *condictio sine causa*, gdyż konsekwencją bezskuteczności abuzywnej klauzuli tworzącej mechanizm indeksacji przedmiotowej umowy jest nieważność bezwzględna całej umowy, przy czym jak już to wyżej wskazano „nieważność” ta jest rozumiana nieco inaczej aniżeli „klasyczna” nieważność bezwzględna, gdyż swoje źródła posiada także w ramach regulacji Dyrektywy 93/13 (zob. także uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56, także Ł. Węgrzynowski, Przedawnienie roszczeń z nieważnej umowy kredytu frankowego. Glosa do uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, LEX 2021).

Nie powinno budzić przy tym wątpliwości, że w sprawie winna znaleźć zastosowanie teoria dwóch kondykcji, którą należy rozumieć jako konstruującą po obu stronach nieważnej czynności prawnej niezależne roszczenia o zwrot spełnionego świadczenia. Take stanowisko należy już uznać za ugruntowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W szczególności należy odwołać się w tej mierze do uchwały SN z 16 lutego 2021 r. (III CZP 11/20, LEX nr 3120579), w której wyjaśniono, że „stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art.410 § 1 k.c. w zw. z art.405 k.c.), niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu”, czy też uchwały z 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21 (OSNC 2021/9/56), w której wyjaśnił, że jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.); kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna, co zdaniem Sądu Apelacyjnego ma znaczenie w kontekście przedawnienia roszczenia banku o zwrot wypłaconego kredytu.

W tym kontekście za chybiony należało uznać zarzut naruszenia art.118 k.c. w zw. z art.120 § 1 i 2 k.c. (punkt 2 s zarzutów apelacji) mający polegać na pominięciu, że raty kredytu płacone przez powodów stanowią świadczenie okresowe i podlegając 3 – letniemu terminowi przedawnienia. Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje

za własne rozważania Sądu pierwszej instancji odnośnie do zastosowania ogólnego, 10 - letniego terminu (art.118 k.c. w poprzednim brzmieniu) przedawnienia roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia. Roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia na skutek stwierdzenia nieważności umowy nie jest roszczeniem o świadczenie okresowe lecz roszczeniem o świadczenie jednorazowe, co znajduje zresztą potwierdzenie w wyżej wskazanych uchwałach Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r. oraz 7 maja 2021 r. Należy także odwołać się do przepisów przejściowych ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy - kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 1104). W chwili wytoczenia powództwa obowiązywał już przepis art.118 k.c. w obecnym brzmieniu, przewidujący 6 – letni termin przedawnienia. Art. 5 ust. 1 nowelizacji z 13 kwietnia 2018 r. (obowiązującej od 9 lipca 2018 r.) stanowi: „do roszczeń powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy i w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych stosuje się od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy przepisy ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą”. „Jeżeli zgodnie z ustawą zmienianą w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, termin przedawnienia jest krótszy niż według przepisów dotychczasowych, bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy. Jeżeli jednak przedawnienie, którego bieg terminu rozpoczął się przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, nastąpiłoby przy uwzględnieniu dotychczasowego terminu przedawnienia wcześniej, to przedawnienie następuje z upływem tego wcześniejszego terminu” (art.5 ust.2).

Innymi słowy, jeżeli nowy termin przedawnienia jest krótszy niż liczony według przepisów dotychczasowych, co odnosi się do ogólnego 6-letniego terminu, to termin ten rozpoczyna bieg od dnia wejścia w życie nowelizacji, tj. od 9 lipca 2018 r. Należy jednak uwzględnić, że 6-letnie terminy, które rozpoczynają bieg 9 lipca 2018 r., nie upłynęły 9 lipca 2024 r., ale dopiero 31 grudnia 2024 r. (art. 118 k.c. zdanie drugie). Gdyby jednak dłuższy, 10-letni termin upływał wcześniej niż 31 grudnia 2024 r., to przedawnienie nastąpi z upływem dotychczasowego dłuższego terminu. Przy zastosowaniu aktualnego 6 – letniego terminu przedawnienia, termin ten upłynąłby dopiero 31 grudnia 2024 r. (art.118 k.c. zd.2).

Słusznie przy tym zwrócili uwagę powodowie w odpowiedzi na apelację, że termin przedawnienia roszczeń restytucyjnych kredytobiorców nie mógł in concreto rozpocząć swojego biegu wcześniej, zanim dowiedzieli się lub powinni się dowiedzieć o niedozwolonym charakterze postanowienia. Dopiero wówczas mogli wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c. (zob. pkt. 47 i 48 wyroku TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r., C-776/19, także uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56).

In casu zatem termin przedawnienia roszczeń restytucyjnych powodów należało liczyć najwcześniej od daty skierowania do pozwanego przedsądowego wezwania do zapłaty datowanego 12 maja 2020 r. (k.55), gdyż od tej daty można przyjąć posiadanie przez powodów wiedzy o niedozwolonym charakterze postanowienia. Roszczenie to zatem nie uległo w sposób oczywisty przedawnieniu.

Co do samej wysokości żądania restytucyjnego, to jak słusznie wskazał Sąd Okręgowy, środki objęte żądaniem pozwu pozwany bezspornie otrzymał od powodów, zaś wysokość dochodzonego roszczenia znajdowała potwierdzenie w niekwestionowanym przez strony zaświadczeniu zawierającym historię spłat rat kapitałowych oraz odsetkowych (k.47 – 52, k.54).

Sąd Apelacyjny nie podzielił także zarzutów naruszenia art.481 k.c. w zw. z art.455 k.c. W ocenie Sądu Apelacyjnego wymagalność roszczenia powodów należało in casu wiązać właśnie ze skierowanym do pozwanego Banku przedsądowym wezwaniem do zapłaty (k.55) a zatem dochodzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od późniejszej daty (wniesienia pozwu) było uzasadnione.

Z tych też względów Sąd Apelacyjny uznał wszystkie wyżej powołane zarzuty naruszenia prawa procesowego i materialnego za chybione i na podstawie wyżej cytowanych przepisów oraz art.385 k.p.c. oddalił apelację.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z wyrażoną w art.98 k.p.c. zasadą odpowiedzialności za wynik procesu.

Skoro apelacja została oddalona Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powódki koszty zastępstwa procesowego, których wysokość została ustalona na podstawie § 2 pkt. 6 w zw. z § 10 ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (t. jedn. Dz.U. z 2015 r. poz.1800 z późn. zm.). Sąd nie orzekał odrębnie od odsetkach ustawowych za opóźnienie w płatności kosztów procesu (art.98§ 1¹ k.p.c.), gdyż wykładnia językowa przepisu wskazuje, że uregulowane w nim odsetki należą się z mocy ustawy i sąd o nich nie rozstrzyga; orzeczenie o obowiązku ich zapłaty sprowadzałoby się w istocie do powtórzenia sformułowań użytych w tym unormowaniu (G. Misiurek [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1–366, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2021, art. 98).

SSA Leszek Jantowski

Na oryginale właściwy podpis.