

Sygn. akt V ACa 612/22

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 sierpnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Rafał Terlecki
Protokolant:	sekretarz sądowy Angelika Ragus

po rozpoznaniu w dniu 8 sierpnia 2022 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa W. R.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu

z dnia 22 lutego 2022 r. sygn. akt I C 405/21

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 4.050 (cztery tysiące

pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Rafał Terlecki

Na oryginale właściwy podpis.

Sygn. akt V ACa 612/22

UZASADNIENIE

Pozwem (k. 3 – 21) wniesionym przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. powódka W. R. domagała się zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz kwoty 118.765,71 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za czas od dnia następnego po doręczeniu pozwu do dnia zapłaty oraz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając żądanie, powódka wyjaśniła, że dnia 26 czerwca 2006 r. między powódką i jej mężem K. R. działającymi jako konsumenci a (...) Bank (...) spółką akcyjną w W. została zawarta umowa kredytu denominowanego we franku szwajcarskim na zakup domu jednorodzinnego położonego w T. przy ul. (...). Kredyt został udzielony w kwocie

69.489,33 CHF na okres 25 lat. Kredyt był wypłacony w złotych polskich według kursu kupna ustalonego przez bank. Spłata miała następować również w złotych polskich według kursu sprzedaży ustalonego przez bank. Raty kredytu spłacała wyłącznie powódka. W grudniu 2012 r. została orzeczona separacja W. R. i K. R., a w marcu 2016 r. ich małżeństwo zostało rozwiązane przez rozwód. W grudniu 2015 r. W. R. i K. R. dokonali podziału majątku wspólnego. Powódka wyjaśniła, że dochodzona kwota obejmuje sumę spłat dokonanych w okresie od 27 lutego 2011 r. do 26 lutego 2021 r. Zajęła stanowisko, że postanowienia umowne wprowadzające mechanizm waloryzacji do franka szwajcarskiego są abuzywne, a dowolność banku w ustalaniu kursów waluty obcej kształtuje prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy. Wskazała, że bank nie dopełnił wobec niej obowiązków informacyjnych. Stwierdziła, że nie ma możliwości zastąpienia postanowień abuzywnych, a cała umowa powinna zostać uznana za nieważną. Podstawy prawnej roszczenia o zapłatę powódka upatrywała w przepisach o nienależnym świadczeniu.

W **odpowiedzi na pozew** (k. 61 – 35) pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany podniósł, że nie ma podstaw do stwierdzenia nieważności umowy, gdyż umowa kredytu denominowanego do waluty obcej jest zgodna z przepisami powszechnie obowiązującego prawa, z naturą stosunku zobowiązaniowego, zasadą swobody umów i zasadami współżycia społecznego. Wyjaśnił również, że powódka została szczegółowo poinformowana o ryzyku kursowym, a zmienność kursów walut była zjawiskiem powszechnie znanym. Pozwany stwierdził nadto, że stosowane przez niego kursy były kursami rynkowymi, nie były ustalane w sposób dowolny, ich stosowanie nie narażało kredytobiorców na nadmierne i nieuzasadnione obciążenie, a instytucja spread'u nie była sprzeczna z przepisami obowiązującego prawa. Wskazał, że stopy procentowe oparte na stawce LIBOR były na przestrzeni lat znacznie niższe niż stopy oparte na stawce WIBOR. W dalszej części pozwany bank podniósł, że postanowienia dotyczące rodzaju kredytu, jego waluty oraz wypłaty i spłaty kredytu zostały indywidualnie uzgodnione z powódką. Wyraził także zapatrywanie, że kwestionowane przez powódkę postanowienia umowne nie naruszają dobrych obyczajów i nie prowadzą do rażącego naruszenia interesów konsumentów. Uznał ponadto, że nawet w razie zakwestionowania tych postanowień jako niedozwolonych nie ma podstaw do stwierdzenia nieważności całej umowy, gdyż istnieje możliwość zastąpienia kursu wynikającego z tabel banku kursem średnim NBP. Dodatkowo strona pozwana podniosła zarzut przedawnienia.

W **piśmie procesowym** z dnia 18 listopada 2021 r. (k. 170-173) powódka rozszerzyła powództwo, domagając się zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz kwoty 187.931,90 zł, stanowiącej sumę świadczeń spełnionych na rzecz strony pozwanej od dnia udzielenia kredytu do dnia rozszerzenia powództwa, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 118.765,71 zł od dnia następnego po doręczeniu pozwu do dnia zapłaty oraz od kwoty 69.166,19 zł od dnia następnego po dniu doręczenia pisma zmieniającego powództwo do dnia zapłaty.

W **piśmie procesowym** z dnia 4 stycznia 2022 r. (k. 194) powódka wyjaśniła, że dnia 13 grudnia 2021 r. zawarła z K. R. umowę cesji na rzecz powódki wierzytelności wynikających z nieważności umowy w zakresie rat spłaconych z majątku wspólnego małżonków.

W **piśmie procesowym** z dnia 14 stycznia 2022 r. (k. 203-204) strona pozwana wniosła o oddalenie rozszerzonego powództwa.

Wyrokiem z dnia 22 lutego 2022 r., wydanym w sprawie I C 405/21, Sąd Okręgowy w Toruniu:

I. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 187.931,90 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwot:

-.

- 118.765,71 zł od dnia 15 maja 2021 r. do dnia zapłaty;
- 69.166,19 zł od dnia 18 grudnia 2021 r. do dnia zapłaty;

II. oddalił powództwo w pozostałej części;

III. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 6.417,00 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty – tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Powódka miała zamiar kupić domu jednorodzinnego i na ten cel potrzebowała kredytu w kwocie ok. 170.000-180.000 zł. Powódka pozostawała w związku małżeńskim z W. (1) R., przy czym małżonkowie byli w separacji faktycznej. Mąż powódki zgodził się na zaciągnięcie kredytu pod warunkiem, że spłata miała obciążać powódkę.

Powódka udała się do placówki (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W., w której zaciągała już wcześniej kredyt hipoteczny. Uzyskała informację, że nie ma zdolności kredytowej potrzebnej do zaciągnięcia kredytu złotowego, natomiast jej zdolność kredytowa jest wystarczająca do zaciągnięcia kredytu waloryzowanego frankiem szwajcarskim. W placówce banku nie wyjaśniono powódce roli franka szwajcarskiego w umowie ani nie poinformowano jej o ryzyko związanym z zaciągnięciem kredytu denominowanego w walucie obcej. Pracownik banku zapewniał powódkę o stabilności franka szwajcarskiego, co zostało odebrane przez powódkę jako zapewnienie, że kurs tej waluty nie będzie ulegał zmianom. Powódce nie pokazano historycznych zmian kursu franka ani symulacji rat i salda zadłużenia w przypadku wzrostu kursu franka. Powódka była poinformowana o stosowaniu przez bank dwóch kursów – kupna i sprzedaży, natomiast nie zostało jej wyjaśnione, w jaki sposób te kursy są ustalane.

Projekt umowy przygotował bank. Powódka przeczytała ją przed podpisaniem. Powódka i jej mąż nie mieli możliwości negocjacji umowy.

W 2006 r. powódka miała wykształcenie średnie i ukończone studium medyczne w zakresie fizjoterapii. Pracowała w przychodni (...) i dodatkowo prowadziła działalność gospodarczą, wykonując masaże i zabiegi rehabilitacyjne. Powódka kupiła kredytowany dom, w którym mieszkała z rodzicami, a następnie z matką, córką i wnukiem. W kredytowanej nieruchomości powódka miała zarejestrowaną działalność gospodarczą. W momencie nabycia nieruchomości powódka korzystała z gabinetów przy ul. (...) i przy ul. (...) w T.. Około roku po nabyciu domu powódka musiała zamknąć pierwszy z tych gabinetów i wówczas przeznaczyła jeden z pokoi domu mieszkalnego na udzielanie świadczeń fizjoterapeutycznych. Powódka wykorzystuje go w tym celu okazjonalnie, gdyż większość usług świadczy w domach pacjentów.

Dnia 20 czerwca 2006 r. małżonkowie W. R. i K. R. jako kredytobiorcy oraz (...) Bank (...) spółka akcyjna w W. jako kredytodawca zawarli umowę kredytu mieszkaniowego (...) o numerze (...) (dalej: Umowa). W Umowie bank zobowiązał się postawić do dyspozycji kredytobiorców kwotę 69.489,33 CHF na finansowanie zakupu domu jednorodzinnego przy ul. (...) w T. (§ 2 ust. 1 umowy). Wypłata kredytu miała nastąpić jednorazowo w formie przelewu na wskazany rachunek, w terminie do 1 sierpnia 2006 r., przy czym kredyt miał być wypłacony w walucie polskiej przy zastosowaniu kursu kupna dla dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązującego w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego (§ 5 umowy). Spłata kredytu w ratach malejących miała nastąpić do 1 czerwca 2031 r. (§ 12 ust. 4 umowy). Spłata zadłużenia kredytobiorcy z tytułu kredytu i odsetek miała następować w drodze potrącenia przez (...) SA swoich wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego kredytobiorców (§ 13 ust. 1). Potrącanie środków z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego w walucie polskiej miało następować w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, według obowiązującego w (...) SA w dniu wymagalności, kursu sprzedaży dla dewiz (aktualna Tabela kursów; § 13 ust. 7). W umowie zamieszczono oświadczenie następującej treści: „Kredytobiorca oświadcza, że został poinformowany: (1) o ponoszeniu ryzyka zmiany kursów walutowych, (2) iż zmiana kursu walutowego będzie miała wpływ na wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokość rat kredytu, (3) iż poniesie to ryzyko.” (§ 30 ust. 2).

Kredyt został uruchomiony dnia 27 czerwca 2006 r. przez zapłatę kwoty 175.572,61 zł w złotych polskich na rachunek powódki, co stanowiło równowartość 68.655,46 CHF. Bank pobrał również prowizję w kwocie 833,87 CHF.

Splata kredytu następowała przez potrącenie ze złotowego rachunku powódki określonych kwot, przy czym powódka nie знаła z wyprzedzeniem precyzyjnej kwoty, jaka zostanie potrącona. Powódka otrzymywała co miesiąc harmonogramy spłaty, w których wysokość raty była wyrażona we frankach szwajcarskich. Powódka nie znała z góry kursu, według którego nastąpi przeliczenie raty.

Pismem z dnia 7 grudnia 2021 r., doręczonym stronie pozwanej dnia 10 grudnia 2021 r., powódka wezwała stronę pozwaną do zapłaty kwoty 187.931,90 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 118.765,71 zł od dnia następnego po dniu doręczenia pozwu pozwanemu do dnia zapłaty oraz od kwoty 69.166,19 zł od dnia następnego po dniu doręczenia wezwania do dnia zapłaty.

W. R. i K. R. pozostawali w związku małżeńskim od 9 czerwca 1984 r., w ustroju wspólności ustawowej małżeńskiej. Wyrokiem z dnia 13 grudnia 2012 r., prawomocnym dnia 4 stycznia 2013 r., Sąd Okręgowy w Toruniu orzekł separację ich związku małżeńskiego. Wyrokiem z dnia 24 marca 2016 r., prawomocnym dnia 15 kwietnia 2016 r., Sąd Okręgowy w Toruniu rozwiązał ich związek małżeński przez rozwód.

Umową z dnia 7 grudnia 2015 r. zawartą w formie aktu notarialnego W. R. i K. R. dokonali podziału majątku wspólnego. Wyłączna własność nieruchomości przy ul. (...) w T. przypadła powódce, która przyjęła odpowiedzialność za dług wynikający z przedmiotowej umowy kredytu i zwolniła K. R. z tego długu ze skutkiem między nimi.

Dnia 9 grudnia 2021 r. W. R. i K. R. zawarli umowę przelewu wierzytelności, w której były mąż powódki przeniósł na powódkę wierzytelność w kwocie 41.946,76 zł wynikającą z nieważności umowy, a stanowiącą 1/2 część spłat dokonanych w okresie od 1 sierpnia 2016 r. do 4 stycznia 2013 r. Strona pozwana została zawiadomiona o cesji pismem powódki z dnia 14 grudnia 2021 r., doręczonym dnia 20 grudnia 2021 r.

Na kanwie powyższych ustaleń faktycznych, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo zasługuje na uwzględnienie w przeważającej części.

Merytoryczną ocenę roszczeń Sąd Okręgowy rozpoczął od rozpoznania zarzutów abuzywności postanowień umowy kredytowej. Przedmiotem oceny Sąd uczynił postanowienia umowne wprowadzające mechanizm denominacji, które przewidywały przeliczenie kredytu udzielonego we frankach szwajcarskich na złote polskie, w których nastąpiła wypłata, oraz przeliczanie rat wpłacanych w złotych na franki szwajcarskie według kursu – odpowiednio – kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego ustalonego jednostronnie przez bank (§ 5 ust. 3, § 13 ust. 7 umowy).

Odwołując się uprzednio do treści art. 385¹ § 1 k.c., Sąd Okręgowy wskazał, że przytoczonego przepisu wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki: (1) zawarte zostały w umowach z konsumentami, (2) kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, oraz (3) rażąco naruszają interesy konsumenta. Stwierdzenie niedozwolonego charakteru postanowienia umownego jest natomiast wyłączone, gdy postanowienie umowne: (1) zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem lub (2) określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

W kontekście powyższego Sąd Okręgowy wskazał, że w przedmiotowej umowie kredytowej powódka i jej mąż występowali w charakterze konsumentów, gdyż zawarcie umowy było czynnością dokonaną z przedsiębiorcą (bankiem), niezwiązaną bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową kredytobiorców (art. 22¹ k.c.). Powódka prowadziła wprawdzie wówczas działalność gospodarczą, ale głównym celem nabycia domu jednorodzinnego było zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych powódki i jej rodziny. Dopiero po około roku od nabycia nieruchomości powódka dostosowała jeden z pokoiów do przyjmowania osób korzystających z masażu i zabiegów rehabilitacyjnych wykonywanych przez powódkę. Świadczenie tych zabiegów w domu powódki miało charakter okazjonalny, gdyż zasadnicza aktywność zawodowa powódki koncentrowała się w przychodni, a usługi w ramach jej działalności gospodarczej były świadczone głównie w domach pacjentów. W ocenie Sądu Okręgowego, okazjonalne i późniejsze w stosunku do zawarcia umowy kredytu wykorzystywanie części kredytowanej nieruchomości na potrzeby

prowadzonej działalności gospodarczej nie pozbawia kredytobiorcy statusu konsumenta, gdy zasadniczym celem zaciągnięcia kredytu było zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych kredytobiorcy.

Odwołując się następnie do art. 385¹ § 3 k.c., Sąd Okręgowy wskazał, że z ustalonego stanu faktycznego wynika, że umowa została sporządzona przez bank na standardowym wzorcu, a powódka i jej mąż mieli jedynie wpływ na kwotę udzielonego kredytu, okres kredytowania i datę, w której miała być pobierana rata. Na brak możliwości negocjowania umowy wskazał również świadek D. B.. Sąd miał jednocześnie na uwadze, że w czasie zawarcia umowy, gdy powódka i jej mąż zaliczali się do grupy klientów zawierających masowo umowy waloryzowane walutą obcą, umowa miała charakter de facto adhezyjny, a rzeczywisty wpływ kredytobiorców na umowę ograniczał się do jej podpisania lub niepodpisania. Sąd miał jednocześnie na względzie znaczącą dysproporcję między potencjałem banku a kredytobiorcami, którzy nie mieli wiedzy ani doświadczenia z zakresu bankowości, a swojego kontrahenta traktowali z podwyższonym zaufaniem, nie spodziewając się zamieszczenia w umowie postanowień, które mogły być dla nich niekorzystne.

W ocenie Sądu Okręgowego niejednoznaczność klauzul waloryzacyjnych mogła zostać usunięta przez udzielenie powódce i jej mężowi przed zawarciem umowy odpowiedniej informacji o ryzyku walutowym. Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika natomiast, że bank ograniczył się do przedłożenia kredytobiorcom do podpisu standardowej klauzuli o ryzyku walutowym, zamieszczonej na siódmej stronie umowy, natomiast w rozmowach poprzedzających zawarcie umowy pracownik banku nie informował o ryzyku walutowym. Powódce nie przedstawiono również żadnych symulacji wysokości zadłużenia i wysokości raty w przypadku znacznego wzrostu kursu waluty obcej. Kwestia ustalania kursów waluty przez bank nie została w ogóle poruszona w rozmowach. Opisane działania banku nie zapewniły powódce i jej mężowi informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji, a w konsekwencji nie doszło do uchylecia niejednoznaczności spornych postanowień umowy w stopniu wyłączającym badanie abuzywności.

Dalej Sąd Okręgowy zważył, że sporna klauzula waloryzacyjna stanowiła element określenia głównego świadczenia stron, gdyż miała być wykorzystywana do określenia zarówno wysokości świadczenia banku, jak i późniejszych świadczeń kredytobiorców. Sąd Okręgowy nie znalazł jednak podstaw dla uznania, iż klauzula ta została sformułowana w sposób jednoznaczny. Odesłanie w klauzuli denominacyjnej do tabel banku nie pozwala bowiem ustalić nie tylko wysokości zobowiązania w chwili zawarcia umowy, ale również nie pozwala ustalić w sposób jednoznaczny i przewidywalny samego mechanizmu ustalania wysokości zobowiązania. Żadne z postanowień umowy nie wskazuje bowiem na sposób ustalania przez bank kursów kupna i sprzedaży waluty obcej, według których następować miało ustalenie wysokości długu powódki oraz wysokości jej świadczenia na rzecz banku (raty). Nie miało przy tym dla Sądu Okręgowego znaczenia, czy w banku istniały i były wdrożone procedury ustalania kursów na potrzeby tabel oraz czy i na ile kursy te miały charakter rynkowy. Przy ocenie abuzywności przedmiotem badania są bowiem postanowienia umowne według stanu z chwili zawarcia umowy, nie zaś praktyka wykonywania umów przez jedną ze stron.

W tym stanie rzeczy, zdaniem Sądu Okręgowego nie zachodziła żadna z przesłanek negatywnych, która wyłączałaby stwierdzenie abuzywności.

Przechodząc do oceny przesłanek pozytywnych, Sąd Okręgowy badał, czy analizowane postanowienia umowne (§ 5 ust. 3 i § 13 ust. 7 umowy) kształtowały prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a przy tym rażąco naruszały interesy kredytobiorców. W ocenie Sądu, analizowane postanowienia umowne spełniały obie wymienione przesłanki.

Powierzenie bankowi jednostronnego, nieograniczonego i całkowicie uznaniowego – przynajmniej w świetle umowy – uprawnienia do ustalenia kursu waluty, według którego ustalana jest każdorazowa wysokość zobowiązania kredytobiorców oraz wysokość świadczeń ratalnych, była zdaniem Sądu Okręgowego działaniem nielojalnym wobec klienta i trudno było zdaniem Sądu uznać, by zostało zaakceptowane przez racjonalnego i należycie poinformowanego konsumenta, gdyby było negocjowane indywidualnie. Bank ma przy tym możliwość uzyskania dodatkowych korzyści ekonomicznych w wyniku jednostronnego ustalenia rozmiarów spread'u walutowego. Przyjęcie opisanego

mechanizmu przerzuca jednocześnie w całości na konsumenta ciężar ryzyka walutowego, gdyż pozwala bankowi na ustalenie takich kursów przyjmowanych do przeliczania spłacanych rat, by ekonomiczne skutki wzrostu kursu waluty obcej ponosił wyłącznie konsument. Sąd Okręgowy podkreślił przy tym ponownie, że dla oceny abuzywności irrelevantny jest sposób korzystania z banku z umownego uprawnienia do ustalania kursów walut przy przeliczaniu świadczeń stron, gdyż przedmiotem oceny jest umowa w chwili jej zawarcia, a nie praktyka wykonywania umowy. Z tego samego względu dla oceny abuzywności nie ma znaczenia wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984, dalej: Ustawa Antyspreadowa), która przez dodanie art. 69 ust. 3 Prawa bankowego dającemu kredytobiorcy uprawnienie do spłaty rat w kredycie indeksowanym do waluty obcej bezpośrednio w tej walucie.

Z podanych względów Sąd Okręgowy uznał, że postanowienia przedmiotowej umowy kredytu wprowadzające mechanizm waloryzacji świadczeń stron do franka szwajcarskiego według kursów waluty ustalanych jednostronnie i uznaniowo przez bank stanowią niedozwolone postanowienia umowne.

W ocenie Sądu, abuzywność klauzul waloryzacyjnych nie ogranicza się do kwestii ustalania kursów walut jednostronnie przez bank. Sam sposób ukształtowania ryzyka kursowego rażąco narusza interesy konsumenta, a przy tym jest sprzeczny z dobrymi obyczajami, gdyż tworzy znaczącą nierównowagę praw i obowiązków stron umowy ze szkodą dla konsumenta.

Następnie Sąd Okręgowy wskazał, że cywilnoprawną sankcją ustalenia abuzywności postanowienia umowy jest brak związania nim konsumenta (art. 385¹ § 1 k.c.), przy zachowaniu związania stron umową w pozostałej części (art. 385¹ § 2 k.c.). Regulacja ta nie odnosi się jednak do postanowień określających główne świadczenie stron, do których – w ocenie Sądu – zaliczają się postanowienia wprowadzające mechanizm denominacji do przedmiotowej umowy kredytu. Skutkiem jego abuzywności była zatem w ocenie Sądu Okręgowego nieważność całej umowy, przy czym skutek ten nie nastąpi, jeżeli istnieje możliwość zastąpienia zakwestionowanego postanowienia przepisami dyspozytywnymi lub jeżeli konsument wyrazi wolę dalszego obowiązywania umowy z zachowaniem klauzuli abuzywnej.

W ocenie Sądu Okręgowego, w realiach niniejszej sprawy nie istniała możliwość zastąpienia postanowień abuzywnych przepisami dyspozytywnymi. Przede wszystkim nie wchodziło w rachubę zastosowanie dyspozycji art. 358 § 2 k.c., który wszedł w życie po zawarciu umowy kredytu. Zastosowanie tego przepisu nie usuwałoby przy tym nieprawidłowo ukształtowanego ryzyka kursowego, którego istnienie przesądza per se o niedozwolonym charakterze klauzul waloryzacyjnych.

Z braku podstawy prawnej w przepisach dyspozytywnych nie można również usunąć klauzuli denominacyjnej z zachowaniem oprocentowania według stawek LIBOR właściwych dla zobowiązań wyrażonych we frankach szwajcarskich. Mechanizm taki stawiałby przy tym kredytobiorców kredytów waloryzowanych w walucie obcej w sytuacji nieuzasadnionego uprzywilejowania w stosunku do pozostałych kredytobiorców, gdyż prowadziłby do całkowitego wyeliminowania ryzyka walutowego przy zachowaniu oprocentowania kredytu znacząco niższego od oprocentowania kredytów złotych niepodlegających denominacji lub indeksacji do waluty obcej.

Następnie Sąd wskazał, że negatywną przesłanką unieważnienia całej umowy jest także wystąpienie szczególnie niekorzystnych konsekwencji dla konsumenta. Konsekwencje te należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie. W niniejszej sprawie powódka zarówno w pismach procesowych, jak i na rozprawie wykazywała pełną świadomość skutków ustalenia nieważności, również po udzieleniu informacji przez przewodniczącego składu orzekającego o możliwych roszczeniach banku przeciwko niej, ich charakterze i wymagalności oraz braku możliwości przewidzenia zakresu roszczeń uznanych ostatecznie za zasadne oraz możliwości uczestniczenia w długotrwałych postępowaniach sądowych. Mimo tego, powódka konsekwentnie i kategorycznie wyrażała wolę unieważnienia całej umowy, nie akceptując jednocześnie utrzymania jej w mocy z zachowaniem postanowień abuzywnych.

W ocenie Sądu Okręgowego, nie było procesowej potrzeby uzyskania stanowiska drugiego z kredytobiorców w przedmiocie unieważnienia umowy. W sytuacji dochodzenia przez powódkę wyłącznie roszczeń pieniężnych wydany wyrok nie ma mocy wiążącej co do stwierdzenia nieważności umowy, w szczególności nie będzie on wiążący w ewentualnym, przyszłym procesie o roszczenia banku przeciwko kredytobiorcom związane z nieważnością umowy. Dochodzenie wyłącznie roszczeń pieniężnych przez powódkę powoduje przy tym, że po stronie powodowej nie występuje współuczestnictwo konieczne wszystkich kredytobiorców oraz związana z tym potrzeba uzupełnienia legitymacji procesowej.

Z podanych względów, na podstawie art. 58 § 1 w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. Sąd Okręgowy stwierdził, że umowa o kredyt hipoteczny zawarta dnia 20 czerwca 2006 r. między powódką i jej mężem a stroną pozwaną jest nieważna w całości. Dochodzone pozwem roszczenie o zapłatę stanowiło roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia oparte na art. 405 w zw. z art. 410 k.c. Powódka powoływała się przy tym na nieistnienie zobowiązania będące skutkiem nieważności umowy stanowiącej źródło zobowiązania (*condictio indebiti*). W kontekście powyższego Sąd Okręgowy wskazał, że nieważność umowy jest stanem istniejącym od chwili jej zawarcia, a wszelkie świadczenia spełnione w wykonaniu nieważnej umowy mają charakter świadczeń nienależnych. W przypadku świadczeń pieniężnych zwrotowi podlega ich wartość nominalna. Sąd Okręgowy dodał, że wzajemne roszczenia obu stron mają niezależny byt prawny i nie podlegają automatycznej kompensacji.

W ocenie Sądu Okręgowego, z ustalonego stanu faktycznego wynika, że na rzecz banku w wykonaniu nieważnej umowy kredytu w okresie objętym żądaniem pozwu zostały spełnione świadczenia pieniężne w łącznej kwocie 187.931,90 zł. Kwota ta podlega zwrotowi przez stronę pozwaną jako świadczenie nienależne na podstawie art. 405 w zw. z art. 410 k.c., o czym Sąd Okręgowy orzekł w punkcie I. sentencji zaskarżonego wyroku orzeczono w punkcie I sentencji. Wierzytelność o tę kwotę przysługuje wyłącznie powódce, gdyż w okresie od uprawomocnienia się wyroku orzekającego separację małżeństwa powódki i jej męża świadczenia na rzecz banku były spełniane wyłącznie przez powódkę z jej majątku, natomiast w okresie wcześniejszym świadczenia były spełniane z majątku wspólnego małżonków, lecz powódka nabyła od byłego małżonka roszczenia wobec banku o zwrot nienależnych świadczeń w drodze przelewu wierzytelności dnia 9 grudnia 2021 r.

O odsetkach za opóźnienie Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. Roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego jest roszczeniem bezterminowym, którego termin zapłaty wyznacza wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia (art. 455 k.c.). W ocenie Sądu Okręgowego wezwanie to nastąpiło wraz z doręczeniem stronie pozwanej odpisu pozwu – co do pierwotnie dochodzonej kwoty – i wraz z doręczeniem stronie pozwanej wezwania do zapłaty z dnia 7 grudnia 2021 r. – co do kwoty objętej rozszerzeniem powództwa. W ocenie Sądu Okręgowego tygodniowy termin był wystarczający do dobrowolnego zaspokojenia zgłaszanych roszczeń, a po jego upływie strona pozwana popadała w opóźnienie skutkujące powstaniem po stronie powódki roszczeń odsetkowych. Roszczenia odsetkowe za okresy wcześniejsze okazały się niezasadne, a powództwo podlegało w tym zakresie oddaleniu, o czym Sąd Okręgowy orzekł w punkcie II. sentencji wyroku.

Końcowo za bezzasadny Sąd Okręgowy uznał podniesiony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia. Sąd Okręgowy miał przy tym na względzie, że roszczenia pieniężne powódki o zwrot nienależnego świadczenia podlegają obecnie sześciolatomu przedawnieniu (art. 118 k.c.), a przed dniem 9 lipca 2018 r. termin ten wynosił dziesięć lat. Sąd podziela pogląd wyrażony w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego – zasadzie prawnej z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, niepubl., zgodnie z którym kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Termin przedawnienia może rozpocząć bieg dopiero od tej daty (art. 120 § 1 zd. drugie k.c.). Z oczywistych względów trwała bezskuteczność przedmiotowej umowy kredytu nie wystąpiła więcej niż 10 lat przed wytoczeniem powództwa, co nastąpiło w październiku 2020 r.

Sąd zwrócił jednocześnie uwagę, iż nie było procesowej potrzeby dokonywania analizy innych niż opisane wyżej przesłanek stwierdzenia nieważności umowy kredytu, na które powoływała się powódka, gdyż przywołana argumentacja jest wystarczająca dla rozstrzygnięcia sprawy.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł w punkcie III. sentencji wyroku na podstawie art. 98 § 1 i 11 w zw. z art. 100 k.p.c. Powódka uległa jedynie co do nieznaczącej części swojego żądania, co uzasadniało zdaniem Sądu obciążenie kosztami procesu strony pozwanej w całości. Na koszty procesu poniesione przez powódkę składały się: opłata sądowa od pozwu w kwocie 1.000,00 zł, opłata skarbową od złożenia dokumentu pełnomocnictwa procesowego w kwocie 17,00 zł oraz opłata za czynności pełnomocnika procesowego będącego radcą prawnym w kwocie 5.400,00 zł.

Apelację (k. 236 – 250v) od powyższego wyroku wywiódł pozwany i zaskarżając go w całości, zarzucił mu naruszenie:

1. **art. 195 § 1 i 2 k.p.c., art. 72 § 2 k.p.c. oraz art. 73 § 2 k.p.c.** poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że udział w sprawie wyłącznie powódki jest wystarczający, podczas gdy w postępowaniu sądowym o zasądzenie w związku z nieważnością umowy kredytu zachodzi po stronie powodowej współuczestnictwo jednolite konieczne wszystkich kredytobiorców;

2. **art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c., art. 278 k.p.c. oraz art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c.** poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego na fakty podane w odpowiedzi na pozew jako zbędnego, podczas gdy okoliczności objęte tezą dowodową, na którą dowód ten został zgłoszony, dotyczą istotnych kwestii i zagadnień mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności ustalenia konsekwencji nieważności umowy kredytu, a także oceny rynkowego charakteru kursów kupna i sprzedaży CHF publikowanych w Tabeli kursów walut w dacie zawierania umowy kredytu, według których dochodziło do przeliczania świadczeń stron w ramach umowy oraz rynkowego charakteru metodologii stosowanej przez Bank przy ustalaniu wartości tych kursów, a tym samym weryfikacji czy w dacie zawierania umowy kwestionowane postanowienia przeliczeniowe w zakresie odwołującym się do Tabeli kursów walut Banku mogły spowodować rażące naruszenie interesów konsumenta, a tym samym czy stanowiły postanowienia niedozwolone;

3. **art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.p.c.** poprzez poczynienie błędnych i sprzecznych ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym ustaleń faktycznych oraz nieustalenie istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy faktów oraz braku wszechstronnej oceny materiału dowodowego w postaci: wniosku o kredyt, umowy kredytu, zeznań powódki, zeznań świadków M. P., R. M., D. B. i w konsekwencji błędne przyjęcie że:

1) kredytobiorcy nie byli informowani o ryzyku walutowym i wpływie zmiany wysokości kursu walutowego na wysokość raty oraz kształtowaniu się kursów walut, które to ustalenie Sąd poczynił wyłącznie na podstawie zeznań powódki, podczas gdy podpisali oświadczenie o zapoznaniu się z ryzykiem, co koreluje z obowiązkiem pracowników Banku do przekazywania informacji o ryzyku wynikającym z procedur i zeznaniami świadków o przestrzeganiu tych procedur oraz informowaniu wszystkich klientów (a zatem również powódkę) o ryzyku;

2) podpisane przez kredytobiorców oświadczenie o zapoznaniu się z ryzykiem nie wykazuje, że pracownik Banku poinformował kredytobiorców o ryzyku;

3) to na pozwanym spoczywa ciężar dowiedzenia, że informował o ryzyku kursowym i że pozwanym temu ciężarowi nie sprostął, podczas gdy pozwany przedłożył szereg dowodów wykazujących poinformowanie klientów o ryzyku, a powódka zeznawała ponad osnowę dokumentu i zgodnie ze swoim aktualnym interesem;

4) umowa kredytu nie była negocjowana w żadnym zakresie, podczas gdy to do decyzji kredytobiorców pozostawało co najmniej jaka będzie waluta kredytu, a więc co najmniej w tym zakresie umowa była indywidualnie uzgodniona z kredytobiorcami;

5) Umowa kredytu zawierała klauzule waloryzacyjne, podczas gdy brak jest w umowie kwoty, która miałaby być waloryzowana;

6) Bank miał możliwość swobodnego ustalania kursów walut i wyznaczania wysokości świadczenia kredytobiorców, podczas gdy rzekoma dowolność Banku była ograniczona przez czynniki obiektywne

7) po wyeliminowaniu klauzul odnoszących się do Tabel kursowych umowa nie może być dalej wykonywana, podczas gdy umowa nie zawiera postanowień wymuszających spłatę kredytu w złotych i jako umowa walutowa może być spłacana bezpośrednio w CHF;

8) zeznania powódki były w pełni wiarygodne, podczas gdy nie korespondują ze złożonymi w sprawie dokumentami i zeznaniami świadków, którym Sąd nie odmówił wiarygodności, a nadto powódka początkowo miała się z prawdą twierdząc, że w kredytowanej nieruchomości nie prowadzi działalności i dopiero po okazaniu jej przez Sąd zdjęcia szyldu widniejącego na ogrodzeniu jej domu zmieniła zeznania;

2. **art. 358¹ § 2 k.c.** poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że klauzule przewidujące odesłanie do kursów z Tabel kursowych Banku stanowią klauzule waloryzacyjne, podczas gdy prawidłowa wykładnia ww. przepisu na gruncie Umowy Kredytu prowadzi do wniosku, że w przypadku gdy świadczenie pieniężne wyrażone jest w walucie obcej, w klauzuli waloryzacyjnej miernikiem wartości nie może być ta sama obca waluta;

3. **art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c.** poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu przez Sąd, że dla stwierdzenia abuzywności poszczególnych postanowień umowy wystarczające jest ogólne stwierdzenie ich nieuczciwości, bez indywidualnego rozważenia czy określone postanowienie Umowy spełniają łącznie obie przesłanki abuzywności, tj. przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesu konsumenta, podczas gdy prawidłowe zastosowanie tego przepisu najpierw wymaga określenia jakie postanowienia są brane przez sąd pod uwagę (czego Sąd I instancji całkowicie zaniechał wskazując ogólnie na „postanowienia wprowadzające mechanizm waloryzacji” czy „postanowienia denominacyjne”) a następnie powinno polegać na ocenie, czy każde z tych postanowień z osobna spełnia przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesu konsumenta, przy uwzględnieniu okoliczności niniejszej sprawy;

4. **art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c.** poprzez ich błędną wykładnię polegającą na tym, że Sąd nieprawidłowo ustalił treść przesłanek sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesu konsumentów, podczas gdy prawidłowa wykładnia norm zawartych w ww. przepisach prowadzi do wniosku, że przesłanka dotycząca naruszenia dobrych obyczajów oraz przesłanka rażącego naruszenia interesów konsumenta mają odmienny zakres znaczeniowy, rodzący konieczność precyzyjnego wskazania przez Sąd jakie konkretne „dobre obyczaje” zostały naruszone i dlaczego naruszenie interesów konsumentów w konkretnym przypadku ma charakter „rażący” (konieczność dokonania przez Sąd gradacji tj. ustalenia stopnia naruszeń i wyjaśnienia przyczyn uznania, że w konkretnej sytuacji naruszenia te mają charakter rażący), a ocena tego, czy w konkretnym przypadku doszło do naruszenia interesów konsumenta wymaga ustalenia tego, jak wyglądałaby sytuacja prawna konsumenta w dacie zawierania umowy kredytu, gdyby kwestionowane postanowienia nie zostały w umowie zastrzeżone, a w ich miejsce miałyby zastosowanie dyspozytywne przepisy prawa;

5. **art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c. oraz art. 1 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: Dyrektywa 93/13)** poprzez niewłaściwe zastosowanie tych przepisów i przyjęcie, że postanowienia odwołujące do kursu kupna i kursu sprzedaży z tabeli kursowej Banku są niedozwolonymi postanowieniami umownymi, mimo że:

1) Dyrektywa 93/13 przewiduje, iż kurs waluty może być przez dostawcę (tu: Bank) ustalony w momencie dostawy (wyłaty lub spłaty kredytu) (ust. 2 lit c załącznika Dyrektywy 93/13), a art 111 ust. 1 pkt 4) Prawa bankowego daje Bankowi podstawę do ustalania kursów w tabeli Banku (co oznacza, że publikowanie kursów w tabelach kursowych Banku - na mocy art. 1 ust. 2 Dyrektywy - powinno być wyłączone spod oceny z perspektywy abuzywności);

2) Dyrektywa 93/13 nakazuje przy ocenie abuzywności uwzględniać „rodzaj towarów lub usług” oraz wszelkie okoliczności towarzyszące (art. 4 ust. 1), co oznacza, że Sąd przy ocenie abuzywności powinien wziąć pod uwagę, że postanowienia odnoszące się do indeksów rynkowych (takich jak np. kurs waluty) w umowach zawartych na kilkadziesiąt lat, nie mogą być opisane w formule algorytmu matematycznego;

3) nie ma podstaw do uznania, że kwestionowane postanowienia były sprzeczne z dobrymi obyczajami z uwagi na hipotetyczne (choć nierzeczywiste) ryzyko, że Bank będzie nadużywał prawa do ustalania kursu w tabeli kursowej i będzie ustalał ten kurs całkowicie w oderwaniu od realiów rynkowych;

6. **art. 385¹ § 1 k.c. w zw. art. 69 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (dalej: PrBank)** poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że klauzule przeliczeniowe odsyłające do kursu kupna i sprzedaży z Tabeli kursów Banku (przy czym Sąd nie wskazał, jakie konkretnie postanowienia umowy kwestionuje) kształtują główne świadczenia stron, podczas gdy w przedmiotowej umowie kredytu nie pełnią one takiej roli i na skutek niezwiązania nimi stron umowa nie traci elementów przedmiotowo istotnych;

7. **art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 65 k.c. w zw. z art. 69 PrBank w zw. z art. 58 § 1 k.c.** poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na tym, że dokonując wykładni przedmiotowej umowy Sąd uznał, że umowa nie może dalej obowiązywać, podczas gdy umowa w walucie obcej może być w takiej walucie spłacana, a przedmiotowa umowa nie wymusza spłaty w złotych;

8. **art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 2 k.c. w świetle art. 6 ust. 1 Dyrektywy 91/13** poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu Umowy kredytu w całości za nieważną, w związku z brakiem związania powódki klauzulami, które Sąd uznał za abuzywne, pomimo braku uprzedniego poinformowania drugiego z kredytobiorców, co do którego Sąd uznał, że posiada status konsumenta o konsekwencjach (w tym możliwych skutkach finansowych) ustalenia niedozwolonego charakteru klauzul umownych, w tym stwierdzenia nieważności Umowy oraz o przysługujących im uprawnieniach do podjęcia decyzji o skorzystaniu z reżimu ochrony na gruncie art. 385¹ k.c., a także w braku odebrania od drugiego z kredytobiorców oświadczenia co do tego, czy wyraża wolę na zastosowanie wobec niego takiej ochrony i żąda uznania Umowy w całości za nieważną, w wyniku czego uznanie postanowień Umowy za niedozwolone i wyeliminowanie na tej podstawie Umowy z obrotu prawnego było przedwczesne, bowiem zapadło bez uzyskania decyzji wszystkich kredytobiorców w zakresie woli co do wydania wobec nich takiego rozstrzygnięcia oraz w braku uwzględnienia interesu kredytobiorcy nieuczestniczącego w postępowaniu i wpływu tego rozstrzygnięcia na jego sytuację prawną i majątkową;

9. **art. 405 k.c. w zw. art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 353 § 2 k.c.** poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że za nienależne świadczenie należy uznać kwoty stanowiące przedmiot potrącenia umownego wierzytelności pozwanego wobec powódki, wynikającej z Umowy kredytu z wzajemnymi wierzytelnościami powódki wobec pozwanego, wynikającymi z zawartych umów rachunku bankowego.

Wskazując na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu za obie instancje, wraz z odsetkami za opóźnienie, o których mowa w art. 98 § 1¹ k.p.c. Ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd drugiej instancji, że zachodzą przesłanki z art. 386 § 4 k.p.c., pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Pozwany wniósł również o rozpoznanie przez Sąd drugiej instancji postanowień Sądu pierwszej instancji, które nie podlegały rozpoznaniu w drodze zażalenia, w postaci postanowienia z dnia 4 lutego 2022 r. w przedmiocie pominięcia dowodu z opinii biegłego poprzez zmianę tego postanowienia polegającą na dopuszczeniu i przeprowadzeniu tego dowodu na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew.

Z ostrożności procesowej, pozwany podniósł również procesowy zarzut zatrzymania przewidziany w art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c., wskazując, iż poprzedził zarzut skierowaniem do powódki odpowiedniego oświadczenia materialnoprawnego.

W **odpowiedzi na apelację** (k. 273 – 283v) powódka wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym, w tym kosztów zastępstwa procesowego według

norm przepisanych. Powódka wniosła również o oddalenie wniosku o rozpoznanie i zmianę postanowienia Sądu pierwszej instancji z dnia 4 lutego 2022 r. w przedmiocie pominięcia dowodu z opinii biegłego, jako nieprzydatnego dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Stosownie do treści art. 387 § 2¹ pkt 1) i 2) k.p.c. Sąd Apelacyjny wskazuje, że przyjmuje za własne ustalenia oraz oceny Sądu pierwszej instancji, bez konieczności ich ponownego przytaczania. Wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa obejmie zatem ocenę poszczególnych zarzutów apelacyjnych, do których Sąd Apelacyjny odniesie się zgodnie z przyjętym przez skarżącego porządkiem.

1. Zarzut naruszenia art. 195 § 1 i 2 k.p.c., art. 72 § 2 k.p.c. oraz art. 73 § 2 k.p.c. nie zasługiwał na uwzględnienie.

1.1. Nie można podzielić poglądu pozwanego, że w ramach powództwa o zapłatę między powódką a jej byłym mężem zachodzi współuczestnictwo konieczne jednolite. Według art. 72 § 1 k.p.c., jeżeli przeciwko kilku osobom sprawa może toczyć się tylko łącznie (współuczestnictwo konieczne), przepis paragrafu poprzedzającego stosuje się także do osób, których udział w sprawie uzasadniałby jej rozpoznanie w postępowaniu odrębnym. Zgodnie natomiast z art. 73 § 3 zd. 1 k.p.c. w wypadku jednak, gdy z istoty spornego stosunku prawnego lub z przepisu ustawy wynika, że wyrok dotyczyć ma niepodzielnie wszystkich współuczestników (współuczestnictwo jednolite), czynności procesowe współuczestników działających są skuteczne wobec niedziałających.

1.2. Wskazane przypadki współuczestnictwa wystąpiłyby, gdyby powódka żądała w ramach powództwa głównego ustalenia nieważności Umowy. Natomiast przy powództwie o świadczenie legitymacja procesowa czynna zależy od tego, komu przysługuje roszczenie o zasądzenie świadczenia. W procesach o zwrot nienależnego świadczenia istotne jest zatem to, czy majątek został zubożony w wyniku spełnienia świadczenia (art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c.), w dacie poszczególnych przysposobień majątkowych.

1.3. Dokonując oceny legitymacji procesowej powódki w zakresie od oznaczonej w ust. 1 petitum pozwu daty spełnienia świadczenia pieniężnego tytułem wykonania spornej Umowy, tj. 27 lutego 2011 r., do daty powstania rozdzielnosci majątkowej (co nastąpiło wraz z uprawomocnieniem się wyroku orzekającego separację, tj. w dniu 4 stycznia 2013 r. – k. 32v), zwrócić należy uwagę, że zgodnie ze stanowiskiem powódki spłata kredytu następowała z jej dochodów, z konta niewspółdzielonego z ówczesnym małżonkiem.

1.4. Mając natomiast na uwadze fakt, iż do czasu orzeczenia separacji pomiędzy K. a W. R. panował ustrój małżeńskiej wspólności ustawowej, uzyskiwane przez powódkę wynagrodzenie wchodziło w skład majątku wspólnego małżonków (art. 31 § 2 k.r.o.). Zasadnym jest zatem założenie, iż środki pieniężne przelane przez powódkę tytułem spłaty kredytu, pochodziły z majątku wspólnego małżonków.

1.5. Skoro więc stosownie do art. 43 § 1 k.r.o. udziały małżonków są równe, a pomiędzy powódką a K. R. nie toczyło się postępowanie w sprawie ustalenia nierównych udziałów (k. 34v), za okres od spłaty pierwszej raty kredytu do daty orzeczenia separacji, powódka mogła, co do zasady, dochodzić 1/2 części wszystkich nienależnych świadczeń pieniężnych spełnionych tytułem spłaty zobowiązania, którego podstawa prawna odpadła. Powyższe ograniczenia nie znajdują natomiast zastosowania, w zakresie świadczeń pieniężnych spełnionych przez powódkę na rzecz pozwanego po dacie orzeczenia separacji.

1.6. Badając legitymację powódki do wystąpienia z żądaniem zasądzenia za okres poprzedzający powstanie rozdzielnosci majątkowej pomiędzy powódką a K. R., słusznie jednak Sąd pierwszej instancji uwzględnił treść umowy przelewu wierzytelności z dnia 9 grudnia 2021 r. (k. 198 – 199), na mocy której K. R. przeniósł nieodpłatnie na powódkę

wierzytelność w kwocie 41.946,76 zł wynikającą z nieważności Umowy, a stanowiącą 1/2 część spłat dokonanych w okresie od 1 sierpnia 2006 r. do 4 stycznia 2013 r.

1.7. Zawarcie przez wymienionych umowy przelewu wierzytelności w zasadzie bezprzedmiotowymi czyniło ustalenia, czy zubożenie wskutek spełnienia świadczenia w wykonaniu nieważnej Umowy kredytu nastąpiło z majątku wspólnego małżonków, czy też z majątku osobistego powódki, czy też z majątku osobistego jej byłego męża.

1.8. W związku z powyższym prawidłowo Sąd pierwszej instancji przyjął, że powódka jest samodzielnie legitymowana do dochodzenia zwrotu świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej Umowy, a pomiędzy nią a K. R. nie zachodził współuczestnictwo konieczne.

2. Zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c., art. 278 k.p.c. oraz art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. nie zasługiwał na uwzględnienie.

2.1. Formułując przedmiotowy zarzut skarżący twierdzi, że Sąd Okręgowy błędnie pominął wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości. Według skarżącego jedynie w oparciu o taki dowód można było ustalić konsekwencje nieważności Umowy kredytu, a także dokonać oceny rynkowego charakteru kursów kupna i sprzedaży CHF publikowanych w Tabeli kursów walut w dacie zawierania Umowy Kredytu, według których dochodziło do przeliczania świadczeń stron w ramach Umowy Kredytu oraz rynkowego charakteru metodologii stosowanej przez Bank przy ustalaniu wartości tych kursów, a tym samym dokonać weryfikacji czy w dacie zawarcia Umowy kredytu kwestionowane postanowienia przeliczeniowe zawarte w Umowie Kredytu w zakresie odwołującym się do Tabeli kursów walut Banku stanowiły postanowienia niedozwolone, jak również czy ich stosowanie mogło doprowadzić do naruszenia zasad współżycia społecznego skutkującego nieważnością umowy na podstawie art. 58 k.c.

2.2. Wadliwy, już z samego założenia, pozostaje fragment argumentacji pozwanego, który opiera się o twierdzenie, iż dla ustalenia konsekwencji nieważności Umowy konieczna jest wiedza specjalna w rozumieniu art. 278 k.p.c. z zakresu finansów i bankowości. Ocena ta, jako wynik zastosowania prawa (art. 385¹ k.c. w zw. z art. 385 k.c. odczytywanych w kontekście jurydycznym tworzonym przez normy art. 3 i 5 Dyrektywy 93/13), stanowi bowiem domenę (wyłączną kompetencję) Sądu. Jako taka nie wymaga wiadomości specjalnych w rozumieniu art. 278 k.p.c.

2.3. Wobec przesłankowego ustalenia przez Sąd pierwszej instancji nieistnienia Umowy kredytu ze względu na jej nieważność bezwzględną, rozważeniu – przy zastosowaniu tzw. teorii dwóch kondycji - podlegało roszczenie główne o zapłatę. Wysokość kwot wpłaconych przez powódkę do Banku z tytułu zawartej Umowy wynikała natomiast z dokumentów, których Bank nie kwestionował (pochodzących zresztą wprost od Banku). Obliczeń w powyższym zakresie Sąd mógł dokonać samodzielnie. Dokonanie działań arytmetycznych nie zawiera się bowiem w katalogu wiadomości specjalnych w rozumieniu art. 278 § 1 k.p.c. Wobec niemożności usuwania luk w Umowie, wynikających z eliminacji zastosowanych w niej klauzul niedozwolonych, zbędne były wyliczenia dokonane przez biegłego.

2.4. Bez znaczenia pozostawał także rynkowy – bądź nie – charakter kursów kupna i sprzedaży CHF publikowanych w Tabeli kursów walut oraz metodologii stosowanej przez Bank. Jak wielokrotnie podkreślał to w swoich wywodach Sąd pierwszej instancji, dla oceny abuzywnego charakteru klauzul umownych nie miał znaczenia sposób wykonywania umowy. Pogląd ten podzielił także Sąd ad quem. Dość zatem na tę chwilę powiedzieć, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.) dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, co zasadniczo wyklucza zmienność oceny abuzywności w czasie.

2.5. W konsekwencji, okoliczności, które miały zostać poddane badaniu biegłego okazały się nieistotne dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Przeprowadzenie wnioskowanego przez pozwanego dowodu skutkowałoby wyłącznie nieuzasadnioną zwłoką w rozpoznaniu sprawy, generując dodatkowe koszty postępowania. Stąd też zarzut apelacyjny dotyczący odmowy przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego co do opisywanych w apelacji kwestii uznać należy za bezzasadny, czemu Sąd Apelacyjny dał także wyraz pomijając zgłoszony w apelacji wniosek dowodowy.

2.6. Za bezzasadne uznać należało także zarzuty naruszenia art. 232 k.p.c. i art. 6 k.c. Przepis art. 232 k.p.c. – o ile chodzi o normę zawartą w zdaniu pierwszym – nie jest adresowany do Sądu, lecz ustanawia dla stron obowiązek wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. W doktrynie wskazuje się, że określa on „obowiązek stron względem samych siebie”. Nie jest zatem zrozumiałe upatrywanie przez pozwanego naruszenia przez Sąd omawianego art. 232 k.p.c., skoro jednocześnie towarzyszy mu teza apelacji o przyjęciu „iż powód wypełnił obowiązek wskazania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzi skutki prawne”.

2.7. Przepis art. 6 k.c. traktuje natomiast o ciężarze dowodu w sensie materialnoprawnym i wskazuje, kogo obciążają skutki niewypełnienia obowiązku udowodnienia istnienia prawa. O naruszeniu tego przepisu można by mówić wtedy jedynie, gdyby sąd orzekający przypisał obowiązek dowodowy innej stronie, nie tej, która z określonego faktu wywodzi skutki prawne. Natomiast poza dyspozycją tego przepisu pozostaje m.in. kwestia, czy strona wywiązała się z obowiązku udowodnienia faktów, z których wywodzi określone skutki prawne, gdyż ta stanowi domenę przepisów postępowania cywilnego, a nie prawa materialnego. Kwestionowanie prawidłowości uznania przez Sąd, że przeprowadzone dowody nie są wystarczające do przyjęcia za udowodnione okoliczności, których ciężar udowodnienia spoczywał na jednej ze stron, może zatem nastąpić jedynie w drodze zarzutu naruszenia odpowiednich przepisów prawa procesowego, nie zaś art. 6 k.c.

2.8. Jedynie więc dla porządku należy odnotować, że w toku procesu Sąd Okręgowy prawidłowo rozłożył ciężar dowodu, przenosząc go w przeważającej części na stronę pozwaną. Przesłanki, jakie legły u podstaw tej konkluzji, omówione zostaną w dalszej części uzasadnienia.

3. Zarzut naruszenia 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. nie zasługiwał na uwzględnienie.

3.1. Odnośnie do zarzutu naruszenia art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. swą aktualność zachowują rozważania poczynione w punktach 2.6 – 2.8.

3.2. Jeżeli chodzi o zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wyjaśnić należy, że norma zakodowana w powyższym przepisie statuuje zasadniczą podstawę prawną, określającą kompetencje Sądu w zakresie oceny materiału procesowego. Zgodnie z jej brzmieniem Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Norma ta stanowi wyraz zasady swobody oceny stanowiącej jedną z naczelnych zasad procesowych, o które opiera się procedura cywilna w obecnym kształcie normatywnym.

3.3. W orzecznictwie nie budzi zatem wątpliwości, że art. 233 § 1 k.p.c. dotyczy tylko oceny mocy i wiarygodności dowodów. Przepis ten nie dotyczy zaś poczynionych ustaleń faktycznych czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków. Także ewentualne zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego, czy też pominięcie przez Sąd przy orzekaniu określonej okoliczności faktycznej, nawet jeżeli strona uważa ją za istotną dla rozstrzygnięcia sprawy, nie stanowi o naruszeniu powyższego przepisu.

3.4. Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza zatem samo twierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących wnioskowanie Sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył Sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając.

3.5. Przenosząc te uwagi w realia niniejszej sprawy należy stwierdzić, że za wyjątkiem zarzutów dotyczących oceny dowodu z zeznań powódki oraz świadków M. P., R. M. oraz D. B., skarżący nie przedstawił w uzasadnieniu apelacji argumentów, odnoszących się do opisanego wyżej wzorca oceny mocy i wiarygodności materiału procesowego.

3.6. Odnosząc się do dowodów z oznaczonych dokumentów (pkt I lit. c) apelacji), w uzasadnieniu skarżący kwestionuje bowiem nie tyle ich moc i wiarygodność (skoro sam się na nie powołuje), a jedynie wnioski jakie wyprowadził z nich Sąd pierwszej instancji. Nie ulega natomiast wątpliwości, że ocena Sądu dotycząca świadomości powódki co do

ryzyka kursowego czy też dowolności pozwanego banku w kształtowaniu wysokości zobowiązania wykracza poza ramy wyznaczone dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. i może zostać oceniona jedynie jako tzw. błąd subsumcji.

3.7. Podobnie rzecz ma się w przypadku kwalifikacji poszczególnych postanowień Umowy jako tzw. klauzul waloryzacyjnych. Ta część zarzutów sformułowanych w rozbudowanej części wstępnej apelacji w istocie nie dotyczy kwestii ustaleń faktycznych lecz ich prawnej oceny.

3.8. Jeżeli chodzi natomiast o dokonaną przez Sąd pierwszej instancji ocenę dowodu z zeznań powódki oraz świadków M. P., R. M. oraz D. B., Sąd Apelacyjny stwierdza, iż pozostaje ona zgodna z dyrektywami określonymi normą art. 233 § 1 k.p.c.

3.9. Przesłuchiwana przed Sądem powódka W. R. wyjaśniła okoliczności, w jakich doszło do zawarcia Umowy, w tym: zakres udzielonych informacji o ryzyku związanym z zaciąganiem zobowiązaniem oraz brak możliwości uzyskania kredytu złotowego we wnioskowanej kwocie, ze względu na brak wymaganej zdolności kredytowej. Powódka wskazywała nadto, iż nie przedstawiono jej historycznych danych dotyczących zmian kursu waluty. Zeznaniom wymienionej jako spójnym i logicznym – a przez to wiarygodnym – Sąd pierwszej instancji słusznie nadał wysoką wartość poznawczą.

3.10. Sąd pierwszej instancji nie popełnił błędów także na etapie oceny dowodu z zeznań świadków M. P., R. M. oraz D. B.. Słusznie Sąd pierwszej instancji dostrzegł, że zeznania wymienionych cechowały się niską wartością poznawczą. R. M. i D. B. nie zajmowały się wszak obsługą klientów. M. P. nie pamiętała natomiast ani powódki i jej męża, ani okoliczności zawarcia Umowy. Świadkowie mogli więc opisać jedynie obowiązujące w dacie zawarcia Umowy regulacje wewnętrzne pozwanego. Na podstawie ich zeznań nie było natomiast możliwe ustalenie, czy rzeczony standardy zostały przez pracowników pozwanego zrealizowane.

3.11. Skarżący nie przedstawił zatem takich argumentów, które wskazywałyby, iż dokonując oceny zgromadzonego materiału dowodowego Sąd pierwszej instancji dopuścił się jakichkolwiek nieprawidłowości.

3.12. Skutkiem powyższego, bezzasadny okazał się także, wtórny w stosunku do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Tak należy oceniać twierdzenia dotyczące kwestii ujętych w zarzucie pkt I. lit. c), zawierających eksplikację okoliczności, jakie zdaniem skarżącego Sąd Okręgowy ustalił błędnie.

3.12.1. Prawdłowo Sąd pierwszej instancji ustalił, iż kredytobiorcy nie byli informowani o ryzyku walutowym. Jak wynika bowiem z ustaleń Sądu, powódka nie otrzymała żadnych w tym względzie pouczeń, symulacji obrazującej korelację między zmianą kursu waluty a wysokością jej zobowiązania względem banku, zwłaszcza taką, przy której zobowiązanie względem banku w sposób gwałtowny rośnie. Przeciwnie, powódka otrzymała informację o tym, że oferowany im produkt (kredyt) jest dla niej korzystny, jak i zapewnienie o stabilności waluty obcej jaką jest frank szwajcarski.

3.12.2. Wiarygodności zeznań powódki w powyższym zakresie nie dezawuuje przy tym okoliczność podpisania przez nią oświadczenia "o ponoszeniu ryzyka zmiany kursów walutowych" (vide: pkt 9.5 wniosku o kredyt mieszkaniowy, k. 82v). Wbrew zatem twierdzeniom pozwanego, z faktu podpisania przez powódkę i jej męża powyższego oświadczenia nie można wywodzić, iż pracownik Banku poinformował o ryzyku zmiany kursu waluty. W oświadczeniu nie zawarto bowiem w ogóle informacji o danych, o których kredytobiorcy mieli być informowani jeśli chodzi o wpływ ryzyka kursowego na wartość ich zobowiązania w toku wykonywania Umowy. Złożone oświadczenie ma charakter blankietowy i nie pozwala na ustalenie, jaki zakres informacji o ryzyku walutowym i rzeczywistych kosztach spread'u w toku całego okresu umowy uzyskał konsument, a właśnie ta sfera jest istotna dla zbadania czy decyzja o zawarciu Umowy podjęta została przy zachowaniu równowagi informacyjnej. W związku z tym samo oświadczenie o tym, że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym konsument wnosi o udzielenie kredytu denominowanego do waluty obcej, w istocie nie pozwala na ustalenie, w jaki sposób (o jakiej skali ryzyka i o jakich kosztach dla sytuacji finansowej konsumenta związanych z tym ryzykiem) powódka została przed podpisaniem tego oświadczenia poinformowana. Nawet więc wyeliminowanie więc z materiału dowodowego wyników kwestionowanego w apelacji

dowodu z przesłuchania strony (która w istocie potwierdziła jedynie zaniechanie udzielenia informacji) nie zmienia wyników postępowania dowodowego w opisanym zakresie.

3.12.3. Choć kwestia ta wykracza poza sferę ustaleń faktycznych, na tym etapie rozważań przesądzić należy, iż prawidłowo Sąd pierwszej instancji obciążył pozwanego ciężarem dowodu w zakresie realizacji obowiązku informacyjnego wobec konsumentów. Regulację szczególną dotyczącą rozkładu ciężaru dowodu w sprawach konsumenckich zawiera norma art. 385¹ § 5 k.c., zgodnie z którą ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Odczytując jednak treść normy art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. w kontekście tworzonym przez transponowaną normę Dyrektywy 93/13 należy przyjąć, że na przedsiębiorcy spoczywa też ciężar dowodu zachowania wzorca informacyjnego. Zatem to pozwany powinien wykazać, że przedstawił konsumentowi w sposób przystępny i przejrzysty (verba legis: "prostym i zrozumiałym językiem"), taki zakres informacji, który był wystarczający do tego, by konsument dostatecznie uważny i rozsądny mógł ocenić potencjalnie istotne z perspektywy jego interesów (zobowiązań finansowych) konsekwencje ekonomiczne warunku nakładającego nań ryzyko walutowe przez cały okres obowiązywania Umowy.

3.12.4. Nie wykazano również, by warunki Umowy były przedmiotem indywidualnych negocjacji. Wobec stanowiska strony powodowej, o które opiera się żądanie pozwu, ustalenie dotyczące braku możliwości negocjowania poszczególnych postanowień umowy odnosić należy do treści art. 385¹ § 3 i 4 k.c. (odczytywanych w kontekście juretycznej treści normy art. 3 ust. 2 zd. 3 Dyrektywy 93/13) zgodnie z którym jeśli sprzedawca lub dostawca twierdzi, że standardowe warunki umowne zostały wynegocjowane indywidualnie, ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na nim). Regulacja ta tworzy domniemanie, że poszczególne postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie były negocjowane indywidualnie (wynikały ze stosowania przez przedsiębiorcę w swojej praktyce opracowanego wcześniej na potrzeby obsługi klienteli wzorca umowy, regulaminu czy też ogólnych warunków). Skutkiem tego domniemania jest otwarcie możliwości ich kontroli w płaszczyźnie wytyczanej przez art. 385¹ k.c. interpretowany w kontekście art. 3-6 Dyrektywy 93/13. Przedsiębiorca kwestionujący możliwość zastosowania tego domniemania powinien przedstawić fakty i dowody wskazujące na fakt negocjowania z konsumentem brzmienia poszczególnych klauzul. zgodnie z art. 3 ust. 2 zdanie drugie dyrektywy fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Tak jest niewątpliwie w niniejszej sprawie, która dotyczy umowy kredytu hipotecznego adresowanej do nieokreślonego kręgu konsumentów i opartej o sformatowane wcześniej postanowienia. Dokonując interpretacji normy art. 3 Dyrektywy 93/13 w orzecznictwie TSUE wyjaśniono też, że jej brzmienie powoduje, iż sam podpis na zawartej przez konsumenta z przedsiębiorcą umowie stanowiącej, że na jej mocy tenże konsument akceptuje wszystkie określone z góry przez przedsiębiorcę warunki umowy, nie pociąga za sobą obalenia domniemania, zgodnie z którym warunki te nie były indywidualnie negocjowane.

3.12.5. Kwestie poruszone w ramach zarzutu ad. I. lit. c) pkt v), vi) oraz vii) omówione zostaną w części rozważań poświęconej zarzutom naruszenia prawa materialnego.

4. Zarzut naruszenia art. 385¹ § 2 k.c. nie zasługiwał na uwzględnienie.

4.1. Wadliwe pozostaje stanowisko pozwanego, iż kredyt udzielony powodce był kredytem walutowym.

4.2. Kredyt złotówkowy jest to kredyt udzielany w walucie polskiej, w którym kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo-odsetkowych również w walucie polskiej, zwracając bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitału) wraz z odsetkami oraz ewentualnie innymi opłatami i prowizjami. Kredyt walutowy to natomiast kredyt, w którym zobowiązanie jest wyrażone w umowie w walucie obcej, wypłata kredytu następuje w walucie obcej, harmonogram spłaty kredytu wyrażony jest w walucie obcej i spłata następuje także w walucie obcej.

4.3. Kredyt indeksowany kursem waluty obcej to kredyt udzielany w walucie polskiej, przy czym na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu), kwota kapitału kredytu (lub jej część) przeliczana jest na walutę obcą (według bieżącego kursu wymiany waluty), która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień (najczęściej na dzień spłaty). Kredyt denominowany to z kolei kredyt, w którym zobowiązanie wyrażone jest w umowie w walucie obcej, wypłata kredytu następuje w walucie polskiej, harmonogram spłaty kredytu wyrażony jest w walucie obcej, a spłata następuje w walucie polskiej.

4.4. W ocenie Sądu Apelacyjnego kredyt udzielony powódce był kredytem denominowanym. Przesądza o tym w sposób jednoznaczny § 2. ust. 1. Umowy, w którym wskazano, że Bank udziela Kredytobiorcy kredytu w kwocie 69.489,33 CHF, a więc w walucie obcej. Kwota kredytu została jednak wypłacona kredytobiorcom w walucie krajowej. Dalsza część zapisów umownych także dotyczy wyłącznie zastosowania określonego mechanizmu finansowego przeliczania na walutę polską tak, aby spłata następowała w walucie polskiej stanowiącej równowartość określonej liczby franków szwajcarskich. Postanowienie umowne zawarte w spornym kontrakcie dotyczące dokonywania przeliczenia wartości kwoty udzielonego kredytu na walutę obcą (tu CHF) były jednak wyłącznie elementem klauzuli waloryzacyjnej w rozumieniu art. 358¹ § 2 k.c., która służy przede wszystkim „ustaleniu i utrzymywaniu wartości świadczeń w czasie” (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 roku, I CSK 1049/14).

4.5. Z faktu, że do wyliczenia świadczenia kredytobiorcy w wyniku zastosowania w przedmiotowym kredycie denominacji wymagane było odwołanie się do kursu waluty obcej, nie wynikało, że sporny kredyt miał charakter walutowy. Wprowadzenie do umowy miernika wartości świadczenia kredytobiorcy w postaci waluty obcej nie oznaczało przecież, że świadczenie to należało utożsamiać z miernikiem. Tym bardziej, że umowa przewidywała, że po przeprowadzeniu podwójnej waloryzacji świadczenia zarówno kredytodawcy jak i kredytobiorcy były wypłacane w złotych polskich, tj. było wyrażone w walucie kredytu.

5. Zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c. nie zasługiwał na uwzględnienie.

5.1. Wbrew stanowisku pozwanego, istotą oceny zapisów umowy z punktu widzenia ich abuzywności jest ogół norm prawnych wynikających ze wskazanych "jednostek redakcyjnych" Umowy, nie zaś postanowienia rozumiane jako poszczególne normy wynikające z tych jednostek redakcyjnych.

5.2. Ocena tych norm prawidłowo skutkowałą uznaniem, że rażąco naruszają one interes konsumenta, albowiem przyznają jednostronnie Bankowi uprawnienie do swobodnego ustalania kursu franka do złotego, a równocześnie przewidują stosowanie różnych kursów przy wypłacie kredytu oraz spłacie jego rat (kurs kupna przy wypłacie, zaś kurs sprzedaży przy spłacie).

5.3. Niezależnie od tego, że zastosowanie w umowie kredytu tzw. "spread'u walutowego", tj. postanowień dotyczących przeliczenia wysokości kredytu i rat kredytu w oparciu o kurs sprzedaży i kupna waluty obcej, zostało uznane w orzecznictwie za dopuszczalne co do zasady (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18), to równocześnie - wbrew stanowisku pozwanego - zarówno wskazana w apelacji klauzula ryzyka walutowego, lub inaczej klauzula waloryzacyjna, jak również klauzula różnic kursowych, czyli inaczej klauzula spread'owa, lub klauzula kursowa, określając: w pierwszym wypadku mechanizm denominacji, zaś w drugim sposób ustalania wartości waluty obcej, tj. jej kurs na potrzeby związane z indeksowaniem przy wypłacie i spłacie kredytu, odwołują się do kwestii przeliczania złotych na franka i odwrotnie. Tym samym, wykonywanie postanowień zawierających rzeczony klauzule w odniesieniu do każdej z nich związane jest z koniecznością stosowania tzw. tabel kursowych banku, których sposób sporządzenia nie został jednoznacznie określony i jako taki rażąco narusza interes konsumenta.

5.4. Odnosząc się do klauzuli denominacyjnej stwierdzić należy, że w istocie nakładała ona na kredytobiorcę ryzyko kursowe. Ryzyko to w żaden sposób nie było w umowie ograniczane). Zatem kredytobiorca ponosił nieograniczone ryzyko skutków finansowych umacniania się (względem PLN) waluty do której kredyt był denominowany. Opisano

wyżej przyczyny, które powodują, że nie można w świetle materiału procesowego przyjąć, by Bank wykazał, iż uczynił zadość obowiązkowi przedstawienia tej klauzuli w sposób przejrzysty i pozwalający klientowi na świadomą decyzję o związaniu się umową o takiej konstrukcji.

5.5. Z materiału procesowego nie wynika w szczególności, by pozwany bank przed zawarciem umowy (wykonując obowiązki informacyjne) przedstawił rzetelną informację co do możliwości znacznych wahań kursu waluty przyjętej za podstawę przeliczenia świadczenia wpływających w sposób drastyczny na wysokość kapitału podlegającego spłacie w PLN.

5.6. Działanie banku naruszało więc wzorzec wypracowany w judykaturze TSUE z treści art. 5 w zw. z art. 4 ust 2 Dyrektywy 93/13, co otwierało konieczność jej kontroli w płaszczyźnie normy art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z § 3. Dyrektywy 93/13.

6. Zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c. nie zasługiwał na uwzględnienie.

6.1. „Dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Wskazano zarazem, że za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania (vide: Wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, LEX nr 2741776).

6.2. Pojęciu „rażącego naruszenia interesów konsument”a użytym w regulacji krajowej odpowiada z kolei klauzula znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta jako wyniku (skutku) zastosowania warunku umownego.

6.3. Wbrew stanowisku skarżącego nie można natomiast uznać, by przesłanki „sprzeczności z dobrymi obyczajami” i „rażącego naruszenia interesu konsumentów” z art. 385¹ k.c. należało traktować rozłącznie (poszukiwać innych okoliczności dla uzasadnienia każdej z nich).

6.4. Nie można wykluczyć bowiem że naruszenie interesu konsumenta będzie uzasadniało sprzeczność z dobrym obyczajem (np. gdy wbrew przyjętym za fundamentalne dla obrotu cywilnego zasadom aksjologicznym dojdzie do nieuzasadnionego celem umowy wzbogacenia przedsiębiorcy kosztem konsumenta).

6.5. W ocenie Sądu Apelacyjnego zawarte w poddanej pod osąd Umowie klauzule waloryzacyjna i spread’owa kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy (art. 385¹ § 1 k.c.), co prowadziło do potraktowania ich jako niedozwolonych.

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

6.7. W judykaturze przesądzono obecnie, że postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzulę tzw. spreadu walutowego) odsyłając do tabel ustalanych jednostronnie przez bank (przedsiębiorcę) traktowane być powinny jako kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Jako takie klauzule zatem muszą być uznane za niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ k.c. (vide: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, dnia 9 maja 2019 r. I CSK 242/18, z dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, LEX nr 2741776, z dnia 27 listopada 2019 II CSK 483/18, Lex nr 2744159, czy z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18). W takim tonie wyraził się również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 kwietnia 2022 r. (III CZP 40/22).

6.8. W judykaturze TSUE przyjęto natomiast, że warunki umowy kredytu denominowanego powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (vide: Wyrok TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r., C-776/19, LEX nr 3183143.).

6.9. Ujmując tą wypowiedź w realiach sprawy nie sposób nie dostrzec, że nie przedstawiono żadnych argumentów, które pozwalałyby na przypuszczenie, że pozwany mógł racjonalnie przewidywać, iż powódka po uzyskaniu wyczerpującej informacji, świadomie wyraziłaby zgodę w drodze indywidualnych negocjacji na przyjęcie na siebie nieproporcjonalnego ryzyka kursowego.

6.10. Działanie Banku nie ma przy tym żadnego uzasadnienia w świetle zasad lojalności kontraktowej (identyfikowanych w art. 3 Dyrektywy 93/13 jako zasady dobrej wiary), zwłaszcza jeśli opiera się o przewagę organizacyjną i informacyjną Banku nad kontrahentem. To przedsiębiorca ponosi odpowiedzialność za lokowanie w swojej ofercie tego rodzaju ryzykownych dla konsumenta "produktów" bankowych. Nie można też pomijać kontekstu, jaki tworzy kreowane przez Banki postrzeganie ich jako przedsiębiorców szczególnych - podmiotów zaufania publicznego, które nie tylko finansują działalność lecz działają dla dobra klienteli ("doradzają" przy wyborze sposobu finansowania w interesie klienta). Ten aspekt wiąże się ściśle z praktyką oferowania (wobec osób działających w zaufaniu do profesjonalizmu podmiotów świadczących usługi bankowe) rozwiązań ryzykownych ekonomicznie dla konsumenta bez zachowania standardu informacyjnego adekwatnego dla ponoszonego przez kontrahenta ryzyka.

6.11. Zważywszy na długotrwałość stosunku kredytu, jego znaczącą kwotę oraz zobrazowane w niniejszej sprawie skutki finansowe stosowania analogicznych klauzul, tego rodzaju zachowanie przedsiębiorcy jako dotyczące życiowych interesów konsumenta musi być uznane za naruszające klauzulę dobrych obyczajów.

6.12. Zarazem będzie ono naruszało rażąco interesy konsumenta. Jak wyjaśniono wyżej, pojęcie to użyte w art. 385¹ k.c. interpretowane być musi w kontekście wzorca wynikającego z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13. W realiach sprawy już samo porównanie skutków ekonomicznych stosowania postanowienia umownego powoduje przyjęcie, że jego zastosowanie narusza równowagę kontraktową na niekorzyść konsumenta, nawet jeśli skutki tego ujawniły się w następstwie późniejszych zmian rynkowych (vide: Wyrok TSUE z dnia 27 stycznia 2021 r., C-229/19, LEX nr 3112697).

7. Zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 385² k.c. w zw. z art. 1 ust. 2 Dyrektywy 93/13 nie zasługiwał na uwzględnienie

7.1. Odnosząc się do tego zarzutu po raz kolejny należy wskazać, że zarówno Sąd pierwszej instancji jak i Sąd Apelacyjny nie negują co do zasady dopuszczenia do obrotu umów kredytu denominowanego, co zresztą obecnie jest wprost uregulowane w art. 69 ust. 2 pkt 4a PrBank.

7.2. Spór w tej sprawie dotyczy jednak kwestii zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transze i raty kapitałowo-odsetkowe oraz zasady przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. W tym zakresie zapis Umowy, którą strony zawarły jeszcze przed cytowanym wyżej aktualnym rozwiązaniem prawnym, określający kurs kupna i sprzedaży waluty obcej musiał być, tak jak oceniał to Sąd pierwszej instancji, sformułowany w sposób jednoznaczny, tj. tak, aby kredytobiorca mógł samodzielnie określić ten kurs w danym dniu.

7.3. Postanowienia dotyczące waloryzacji zamieszczone w umowie kredytu muszą określać zrozumiałą i obiektywną metodę ustalania kursu waluty po to, aby na jej podstawie konsument mógł samodzielnie określić kurs waluty obowiązujący danego dnia. Tu należy odwołać się do art. 5 Dyrektywy 93/13, który według orzeczenia TSUE z dnia 18 listopada 2021r. w sprawie C-212/20 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 poinformowanie oraz 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.

7.4. Zasadniczym problemem w kredytach frankowych jest nie tyle dowolne ustalanie przez banki kursu CHF (w tym wielkości stosowanego spread'u walutowego), lecz obciążenie kredytobiorców w całości i bez jakiegokolwiek ograniczenia tzw. ryzykiem kursowym, co skutkowało bardzo znacznym wzrostem wysokości rat kapitałowo - odsetkowych w wyniku wzrostu kursu CHF do PLN, którego nie było w stanie zniwelować utrzymywanie się niskiej (wręcz stale zmniejszającej się, a nawet ujemnej) stopy referencyjnej oprocentowania LIBOR.

7.5. Wbrew twierdzeniom pozwanego, podstawą dla uznania spornych postanowień za abuzywne jest właśnie hipotetyczne ryzyko, że Bank będzie nadużywał prawa do ustalania kursu w Tabeli kursowej. Dla oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami nie może być przesądzający sposób wykonywania tej umowy przez strony, skoro zgodnie z art. 385² k.c. oceny tej zgodności dokonuje się według stanu z chwili jej zawarcia.

7.6. Okoliczności dotyczące tego czy Bank stosował rynkowy kurs waluty, kurs publikowany przez NBP, lub do niego zbliżony pozostają więc irrelevantne, podobnie jak te dotyczące czynników, w oparciu o które była ustalana wysokość kursów CHF wykorzystywanych do określania początkowego salda zadłużenia oraz wysokości poszczególnych rat obciążających powodów.

7.7. Zgodnie z art. 4 ust.1 Dyrektywy 93/13 nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem towaru lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych jej zawarciem, zaś przepis art. 385² k.c. nakazuje dokonywać oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami (a i ustalenia, czy narusza ono rażąco interes konsumenta) według stanu z chwili jej zawarcia, przy uwzględnieniu okoliczności jej zawarcia.

7.8. Zarówno z treści wskazanych norm, jak i judykatury krajowej (vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17, LEX nr 2504739 i przywołane tam orzecznictwo) jak i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (vide: wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, LEX nr 2355193) wynika, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone w znaczeniu art. 385¹ § 1 k.c. należy dokonywać według stanu z chwili zawarcia umowy.

7.9. Wskazane, ugruntowane w judykaturze stanowisko, Sąd Apelacyjny podziela, zatem okoliczność w jaki sposób był faktycznie określany kurs waluty, według którego pozwany dokonywał ustalenia wysokości świadczeń powodów i czy odbiegał on od realnego kursu rynkowego nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu, skoro nie jest to okoliczność istniejąca już w dacie zawierania Umowy.

8. Zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 pkt 2) PrBank nie zasługiwał na uwzględnienie.

8.1. W ocenie Sądu Apelacyjnego, trafnie klauzula denominacyjna (oraz związana z nią funkcjonalnie i logicznie klauzula spread'owa) została przez Sąd zakwalifikowana jako stanowiąca warunek umowny określający główne świadczenie stron (w rozumieniu art. 385¹ § 2 k.c. oraz art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13).

8.2. Wykorzystanie tego mechanizmu umownego powiązane było bowiem z przyjętym w umowie sposobem ustalania zmiennego oprocentowania kredytu (opartym o wskaźnik LIBOR i odbiegającym przez to co do wysokości i sposobu ustalania w stosunku do oferty kredytów niezawierających klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do innego parametru rynkowego).

8.3. Postanowienia kreujące mechanizm ustalania wartości podstawowych w ramach umowy kredytu świadczeń stron (wartości kwoty świadczonej na rzecz kredytobiorcy i wartości świadczenia z tytułu zwrotu kredytu) jako określające bezpośrednio wartość wzajemnych zobowiązań muszą być zatem w niniejszej sprawie kwalifikowane w płaszczyźnie art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13.

8.4. Wniosek taki potwierdził również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który wskazał, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, ich usunięcie spowodowałoby bowiem nie tylko zniesienie mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – doprowadziłoby do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest związane bezpośrednio z indeksacją kredytu do waluty. Okoliczność, że kredyt musi być spłacony w określonej walucie, nie ma w ocenie Sądu Okręgowego związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej. Możliwe jest zakwalifikowanie do warunków określających główne świadczenia stron także takich warunków które nie zostały zaliczone do ustawowych *essetialiae negotii* danej umowy, gdyż podziały te odwołują się do różnych kryteriów.

8.5. Podobne stanowisko zajął również Sąd Najwyższy, który stwierdził, że klauzula indeksacyjna stanowi element określający wysokość świadczeń kredytobiorców. Jeśli zważyć, że stosownie do art. 69 ust. 1 Prawa bankowego 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, wówczas 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. Skoro tak, trudno podzielić stanowisko, że klauzula indeksacyjna nie odnosiła się bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu bankowego, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej, skoro wysokość tej sumy wprost kształtowała).

9. Zarzut naruszenia art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 65 k.c. w zw. z art. 69 PrBank w zw. z art. 58 § 1 k.c. nie zasługiwał na uwzględnienie.

9.1. Zarzut stanowi konsekwencję wadliwej kwalifikacji przez pozwanego Umowy jako umowy kredytu walutowego. Wbrew twierdzeniom skarżącego, po eliminacji spornych postanowień Umowa nie może obowiązywać.

9.2. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko, że skutkiem abuzywności wskazanych postanowień umowy stron wprowadzających zasadę denominacji i określających jej mechanizm, jest upadek Umowy ze skutkiem *ex tunc*.

9.3. Obie kwestionowane klauzule dotyczą głównego przedmiotu umowy. Klauzula waloryzacyjna w swej istocie stanowi element konstrukcyjny umowy, który decydował o ukształtowaniu innych jej istotnych elementów (zwłaszcza wyborze mechanizmu ustalania zmiennego oprocentowania). Kwestia ta z kolei odróżniała istotnie kredyt zawarty według wzorca objętego sporem od innych ofert rynkowych pozwanego banku i decydowała o jego atrakcyjności dla konsumentów. Świadczą o tym wyraźnie choćby zeznania powódki. Tak też ocenia się analogiczne konstrukcje umowne w judykaturze.

9.4. Eliminacja klauzuli określającej główne świadczenie stron wpływa istotnie na treść stosunku prawnego co powoduje konieczność oceny następstw prawnych utrzymania w mocy umowy w pozostałej części (w szczególności możliwości zachowania tzw. równowagi kontraktowej stron, o którą w swojej apelacji zabiega pozwany bank).

9.5. Wobec powyższego należy stwierdzić, że eliminacja opisanego warunku powoduje daleko idącą modyfikację stosunku umownego. Gdyby stwierdzić jej dalsze obowiązywanie, to w istocie byłby to zupełnie inna umowa (o kredyt wyrażony w PLN lecz oprocentowany zmiennie według parametrów przyjmowanych dla kredytów walutowych). Taka umowa niewątpliwie nie była obejmowana konsensusem stron. Argument dotyczący dekonstrukcji umowy w wyniku usunięcia z niej klauzul abuzywnym w istocie jest decydującym dla oceny niemożliwości utrzymania umowy w mocy.

9.6. Ponadto, strona powodowa, reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, w sposób jednoznaczny w toku postępowania potwierdziła odmowę związania się kwestionowaną klauzulą uznaną przez Sąd, powołując się na wiedzę o skutkach takiego stwierdzenia oraz potwierdzając znajomość stanowiska według którego Bank uważa, że posiada prawo do żądania wynagrodzenia za korzystanie z kapitału. W toku sporu konsekwentnie powoływała się również na nieważność Umowy zawartej z pozwanym bankiem. Stanowisko powódki w niniejszej sprawie, a zwłaszcza jego uzasadnienie odwołujące się w toku procesu do kolejnych wypowiedzi Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Najwyższego, uznać więc należało za wystarczający przejaw świadomej woli, popartej wyczerpującą informacją co do skutków prawnych i ekonomicznych stwierdzenia nieważności umowy.

9.7. W rezultacie, kierując się stanowiskiem powódki, słusznie Sąd pierwszej instancji uznał, że mając czytelny obraz własnej sytuacji ekonomicznej i świadomość skutków, jakie wiążą się z utrzymaniem w mocy pozostałych postanowień umownych, odmówiła ona związania się klauzulą abuzywną. Nie wyrażono też w toku procesu woli zastąpienia jej jakimkolwiek przepisem stosowanym odpowiednio.

9.8. Uwzględniając zatem dorobek orzeczniczy TSUE dla wykładni przepisów prawa krajowego, Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że w realiach przedmiotowej sprawy nie istniała możliwość zastąpienia postanowień uznanych za abuzywne przepisami o charakterze dyspozytywnym albo mającymi zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony.

10. Zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 2 k.c. w świetle art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 nie zasługiwał na uwzględnienie.

10.1. Także i w ocenie Sądu Apelacyjnego, w niniejszej sprawie nie było procesowej potrzeby uzyskania stanowiska drugiego z kredytobiorców w przedmiocie unieważnienia umowy.

10.2. W sytuacji dochodzenia przez powódkę wyłącznie roszczeń pieniężnych wydany wyrok nie ma mocy wiążącej co do stwierdzenia nieważności umowy, w szczególności nie będzie on wiążący w ewentualnym, przyszłym procesie o roszczenia banku przeciwko kredytobiorcom związane z nieważnością umowy.

10.3. Jak wskazano już w ramach uzasadnienia zarzutu ad. 1., dochodzenie wyłącznie roszczeń pieniężnych przez powódkę powoduje, że po stronie powodowej nie występuje współuczestnictwo konieczne wszystkich kredytobiorców oraz związana z tym potrzeba uzupełnienia legitymacji procesowej.

11. Zarzut naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 353 § 2 k.c. nie zasługiwał na uwzględnienie.

11.1. Twierdzenia pozwanego przedstawione w ramach przedmiotowego zarzutu traktować należy w kategoriach nieporozumienia. Wywód przeprowadzony w punktach 74. – 82. uzasadnienia apelacji zdaje się ignorować aprobowaną w orzecznictwie krajowym teorię dwóch kondykcji.

11.2. Zasada się ona na prostym założeniu: dwie strony nieważnej umowy spełniły swoje świadczenia, zatem każda z nich jest w posiadaniu świadczenia spełnionego przez stronę przeciwną.

11.3. Jeżeli więc w wyniku zawarcia umowy kredytu powiązanego z walutą obcą każda ze stron spełniła (w całości lub w części) świadczenie na rzecz drugiej strony, to w przypadku ustalenia (również przesłankowego) jej nieistnienia z uwagi na nieważność, bądź też w przypadku przyjęcia jej upadku wobec braku możliwości jej utrzymania po wyeliminowaniu postanowień abuzywnych, każda z nich ma własne roszczenie o zwrot spełnionego świadczenia - bank o zwrot kwoty przekazanego kredytu, a kredytobiorca o zwrot świadczeń spełnionych na rzecz banku w wykonaniu umowy kredytowej.

11.4. Nie ma przy tym znaczenia sposób, w jaki Bank rozliczał spłatę zobowiązania kredytowego. Upadek Umowy ze skutkiem *ex tunc* powoduje bowiem, iż kondycją każdej ze stron objęte jest to, co świadczyła ona na rzecz strony przeciwnej, bez względu na formę świadczenia.

11.5. Nie ulega jednocześnie wątpliwości, że w przypadku, gdy spłata następuje poprzez potrącenie z rachunku bankowego kredytobiorcy, w majątku Banku następuje przysporzenie (Bank jest w posiadaniu świadczenia spełnionego przez kredytobiorcę). O tym, że powódka „świadczyła” na rzecz Banku stanowią znajdujące się w aktach zaświadczenia dotyczące spłaty kredytu (wystawione przez pozwanego) oraz potwierdzenia spłaty (k. 175 – 192), z których wynika w sposób niebudzący wątpliwości, że powódka dokonała na rzecz pozwanego Banku spłaty kosztem swojego majątku. Świadczenie to objęte jest kondycją powódki, powstała w wykonaniu nieważnej umowy.

12. *Procesowy zarzut zatrzymania nie zasługiwał na uwzględnienie.*

12.1. Na uwzględnienie nie zasługiwał również podniesiony przez stronę pozwaną zarzut zatrzymania.

12.2. Wbrew wywodom prezentowanym w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2020 r. (III CZP 11/20), w ocenie Sądu Apelacyjnego, umowa kredytu, będąc umową dwustronnie zobowiązującą i odpłatną, nie jest umową wzajemną (podobnie jak i umowa pożyczki). Nie spełnia ona kryteriów wyrażonych w art. 487 § 2 k.c.

12.3. Sąd Apelacyjny w obecnym składzie przyjmuje także za trafne stanowisko, iż pojęcie umowy wzajemnej w prawie polskim nie powinno być interpretowane wyłącznie na podstawie art. 487 § 2 k.c., w oderwaniu od dalszych przepisów szczególnych regulujących wykonanie i skutki wykonania zobowiązań. Jakkolwiek bowiem przepisy art. 488-497 k.c. regulują jedynie skutki kwalifikacji umowy jako wzajemnej, to jednak trzeba mieć w pamięci, że przepisy te dostosowane zostały właśnie do szczególnych cech umów wzajemnych.

12.4. Przyjąć trzeba zatem, że racjonalny ustawodawca wprowadził powyższe przepisy szczególne, ponieważ uznał, że będą one w bardziej odpowiedni i bardziej sprawiedliwy sposób regulować wykonanie i skutki niewykonania umów wzajemnych, zapewniając lepszą ochronę usprawiedliwionym interesom każdego z wierzycieli (i zarazem dłużników) wzajemnych - z uwagi na szczególne cechy tego rodzaju umów. Rację mają zatem przedstawiciele doktryny wskazując, że nie ma umowy wzajemnej, do której nie da się zastosować - choćby tylko potencjalnie - art. 488-497 k.c. Jeżeli zatem przepisy te nie nadają się do zastosowania do danej umowy, to w istocie nie jest ona umową wzajemną. Nie posiada bowiem takich cech, które uzasadniały wyodrębnienie szczególnego reżimu prawnego dla umów wzajemnych. Taka sytuacja ma miejsce w przypadku umowy kredytu.

12.5. Gdy prześledzi się bowiem przepisy art. 488-497 k.c., widoczne jest, że zasadniczo nie przystają one do umowy kredytu (ani pożyczki). Art. 488 k.c. jest wyłączony przez samą istotę umowy kredytu i pożyczki. Przewidziana w art. 490 k.c. możliwość powstrzymania się ze świadczeniem także jest nieprzydatna, istnieją natomiast odrębne uregulowania dopasowane do szczególnego charakteru tych dwóch umów (art. 721 k.c. - możliwość odstąpienia od umowy pożyczki, art. 70 i art. 75 PrBank - zdolność kredytowa i uprawnienia banku w razie jej utraty). Wątpliwa jest przydatność art. 492 k.c. Zastosowania do umowy pożyczki ani do umowy kredytu nie znajdują ponadto art. 493-495 k.c.

12.6. Widoczna jest również nieprzystawalność przepisów o zatrzymaniu, a jednocześnie usprawiedliwione interesy obu stron w przypadku nieważności umowy kredytu chroni instytucja potrącenia. Zatrzymanie spełnia swoją funkcję tam, gdzie świadczenia są różnorodnej i z tego powodu wierzytelności obu stron nie nadają się do potrącenia (art. 496 i 496 k.c. oraz art. 461 k.c.).

12.7. W ocenie Sądu Apelacyjnego, w przypadku umowy kredytu nie zachodzą także przesłanki warunkujące możliwość zastosowania przepisów o zatrzymaniu per analogiam. Sytuacja prawna obu stron nieważnej umowy kredytu jest bowiem dostatecznie unormowana innymi przepisami, Sąd Apelacyjny nie dostrzega tu luki prawnej, która wymagałaby uzupełnienia w drodze analogii.

12.8. Jak wskazuje się w doktrynie (por. T. Wiśniewski, Prawo zatrzymania w Kodeksie cywilnym, Warszawa 1999, s. 125): "Zatrzymanie jest szczególnym środkiem zabezpieczenia określonych ustawowo wierzytelności. Celem tego środka zabezpieczającego jest skłonienie dłużnika wzajemnego, aby roszczenie zaspokoił lub je zabezpieczył. Praktyka wskazuje, że w razie skutecznego powołania się na prawo zatrzymania częstokroć, jeżeli nawet nie najczęściej, dochodzi do efektywnego wykonania zobowiązania przez adresata tego rodzaju zarzutu."

12.9. W istocie, w zarzucie zatrzymania chodzi o to, aby w sytuacji wzajemnych roszczeń, każdy z wierzycieli spełniając swój dług odzyskał także swoją wierzytelność. Spełnienie obu świadczeń prowadzi do umorzenia obu długów, które nie nadają się do umorzenia przez potrącenie. Taki skutek w przypadku wzajemnie przysługujących wierzytelności pieniężnych można natomiast uzyskać poprzez skorzystanie z potrącenia – to wymagałoby jednak uprzedniego uznania przez bank, że wierzytelność kredytobiorcy istnieje i jest wymagalna.

12.10. Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, że roszczenie banku o zwrot kapitału nie jest - w ujęciu prawnym - czymś więcej niż roszczenie o zwrot świadczenia z umowy wzajemnej. Roszczenie banku o zwrot kapitału nie jest także czymś więcej w ujęciu prawnym (i nie zawsze będzie czymś więcej w ujęciu ekonomicznym) niż roszczenie kredytobiorcy o zwrot tego, co sam świadczył na podstawie nieważnej umowy. Tym zaś, co odróżnia rozliczenia nieważnej umowy kredytu, w której roszczenia restytucyjne przysługują obu stronom od nieważnej umowy wzajemnej, jest dopuszczalność dokonania potrącenia w pierwszym przypadku przez dowolną stronę nieważnej umowy i brak takiej możliwości w drugim przypadku ze względu na różnorodność świadczeń (vide: Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 października 2021 r., I ACa 155/21, LEX nr 3259513). Powyższy pogląd podzielił także Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie.

12.11. Jedynie na marginesie wypada zauważyć, że zatrzymanie w umowie wzajemnej jest uprawnieniem symetrycznym - może się na nie powołać każda ze stron. Gdyby więc miało znaleźć zastosowanie do umowy kredytu w drodze analogii z art. 496 i 497 k.c., to także musiałoby być przyznane obu stronom.

12.12. Z tych wszystkich przyczyn, zgłoszony przez pozwanego zarzut zatrzymania uznać należało za niedopuszczalny.

13. Wnioski i podsumowanie

13.1. Mając na uwadze powyższe, a także zważywszy, że w postępowaniu apelacyjnym nie ujawniono okoliczności, które Sąd drugiej instancji winien wziąć pod uwagę z urzędu, apelacja pozwanego podlegała oddaleniu w oparciu o art. 385 k.p.c., o czym orzeczono w punkcie I. wyroku.

13.2. O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Apelacyjny orzekł w punkcie II. wyroku, na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 391 § 1 zd. 1 k.p.c. Na koszty te złożyło się wyłącznie wynagrodzenie pełnomocnika procesowego powódki w kwocie 4.050,00 zł, ustalone w oparciu o § 2 pkt 6 w zw. z § 10 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 265).

SSA Rafał Terlecki

Na oryginale właściwy podpis.