

Sygn. akt I ACa 964/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 sierpnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Tomasz Ślęzak
Sędziowie :	SA Jolanta Polko SA Aleksandra Korusiewicz (spr.)
Protokolant :	Julia Karnat

po rozpoznaniu w dniu 11 sierpnia 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa K. J., C. J., M. J., Ł. J.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 18 czerwca 2021 r., sygn. akt I C 463/20

1. oddala apelację.
2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów 8 100 (osiem tysięcy sto) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się tego postanowienia.

SSA Jolanta Polko	SSA Tomasz Ślęzak	SSA Aleksandra Korusiewicz
-------------------	-------------------	----------------------------

Sygn. akt I ACa 964/21

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 18 czerwca 2021 roku, sygn. akt I C 463/20 Sąd Okręgowy w Katowicach zasądził od pozwanego (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej w W. łącznie na rzecz powodów M. J. i K. J. kwotę 22.423,53 zł z ustawowymi odsetkami

za opóźnienie od dnia 18 grudnia 2019 roku do dnia zapłaty (pkt 1); zasądził od pozwanego łącznie na rzecz powodów Ł. J. i C. J. kwotę 22.423,53 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 18 grudnia 2019 roku do dnia zapłaty (pkt 2); ustalił, że pomiędzy stronami nie istnieje stosunek prawny wynikający z zawarcia w dniu 12 sierpnia 2008 roku umowy kredytu – kredyt mieszkaniowy (...) hipoteczny ze zmiennym oprocentowaniem nr (...) w związku z nieważnością umowy (pkt 3) oraz zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6.468 zł z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 4).

Rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy ustalił, że w 2008 roku powodowie M. J. i K. J. poszukiwali kredytu konsolidacyjnego by zmniejszyć swoje bieżące obciążenia. Po uprzednio uzyskanej przez powodów informacji o braku zdolności kredytowej i po rozmowie z rodzicami Ł. J. i C. J., którzy zgodzili się uczestniczyć w umowie, doradca kredytowy umówił powodów do pozwanego Banku. W placówce Banku umowa kredytu indeksowanego kursem CHF była już przygotowana. Powodowie mieli zaufanie do pozwanego, gdyż uprzednio korzystali już z jego usług i traktowali go jako bank państwowy. Wcześniej pośrednik zachwalał powodom kredyt jako tani i bezpieczny. Przed podpisaniem umowy powodowie nie dysponowali tekstem umowy. W trakcie zawierania umowy mieli do podpisania dużo dokumentów, a pracownik banku jedynie wskazywał na najważniejsze techniczne aspekty umowy. Powodowie nie czytali tekstu umowy, działali w zaufaniu do pozwanego. Treść umowy była dla nich skomplikowana i nie rozumieli poszczególnych jej zapisów. Przedstawiciel bank wskazywał, że ryzyko kursowe jest niewielkie, bo frank jest walutą stabilną i bezpieczną. Nie informowano powodów o sposobie ustalania tabel kursowych ani o stosowaniu spreadu walutowego. Powodowie nie mieli możliwości negocjacji warunków umowy, gdyż poinformowano ich, że umowa jest standardowa i nie podlega negocjacji.

W dniu 12 sierpnia 2008 roku między powodami a pozwanym doszło do zawarcia umowy nr (...) o kredyt mieszkaniowy (...) hipoteczny ze zmiennym oprocentowaniem. Na mocy tej umowy bank udzielił powodom kredytu denominowanego udzielonego w złotych w kwocie stanowiącej równowartość 52.877,77 CHF (§ 2 pkt. 1) na 360 miesięcy licząc od daty zawarcia umowy (§ 2 pkt. 4). Kredyt został udzielony na spłatę zobowiązań finansowych, dowolny cel oraz sfinansowanie ubezpieczenia i prowizji. Oprocentowanie kredytu w dniu zawarcia umowy określono na 6,03%, przy czym marża banku wynosiła 2,38 p.p. (§ 2 pkt 5-9 umowy). Spłata kredytu miała nastąpić poprzez potrącenie przez (...) S.A. swoich wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z rachunku rozliczeniowo-oszczędnościowego powodów. Rachunek ten prowadzony był w złotych (§ 7 umowy).

Część ogólna umowy zawierała postanowienia dotyczące sposobu jej wykonania i tak:

- w § 4 ust 1 pkt 2 wskazywano, że „Kredyt jest wypłacany w walucie polskiej – na finansowanie zobowiązań w Rzeczypospolitej Polskiej”,
- w § 4 ust 2 stwierdzono, że „w przypadku wypłaty kredytu lub transzy w walucie polskiej, stosuje się kurs kupna dla dewiz obowiązujący w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej tabeli kursów”,
- w § 22 ust. 2 pkt 1 ustalono, że: „W przypadku dokonywania spłat zadłużenia kredytobiorcy z (...) środki z rachunku będą pobierane w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz obowiązującego w (...) SA w dniu, o którym mowa w § 7 ust. 5 (...), według aktualnej tabeli kursów.

Kredyt został powodom wypłacony w złotych i w złotych był przez nich spłacany poprzez potrącenie z rachunku ROR powodów, gdyż na ten rachunek wpływało ich wynagrodzenie.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne w całości. Wskazał, że w sprawie spór dotyczył oceny ważności i skuteczności umowy kredytu.

W ocenie Sądu Okręgowego powodowie mają interes w ustaleniu nieważności umowy w oparciu o przepis art. 189 k.p.c., gdyż taki wyrok ureguluje ostatecznie stosunek istniejący pomiędzy stronami i na tej podstawie powodowie będą mogli rozliczyć ostatecznie się z bankiem. Stwierdzenie nieważności umowy przesądza nie tylko o możliwości

domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń, ale i o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu.

Sąd Okręgowy przyjął, że umowa łącząca strony jest umową kredytu w rozumieniu art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 roku – prawo bankowe. Z dniem 26 sierpnia 2011r. do art. 69 ust. 2 został dodany m.in. pkt. 4a, wskazujący wprost na możliwość zawierania umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, przy czym taka umowa musi wskazywać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Poza tym zmiana prawa bankowego dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011r. w art. 69 ust. 3 stanowiła, iż w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. Do czasu zmiany prawa bankowego tą ustawą, zwaną antyspreadową, kredytobiorca nie mógł dokonywać spłat w walucie. Zmiany te nie oznaczają, iż umowy kredytu denominowanego do waluty obcej zawarte przed 26 sierpnia 2011r. są nieważne, co zostało wyjaśnione także w orzecznictwie Sądu Najwyższego.

Bezspornym w sprawie było, iż pozwany ma status przedsiębiorcy, a powodowie status konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c.

Kwestią zasadniczą było to, czy wskazane w pozwie postanowienia umowy stanowią klauzule niedozwolone. Spór koncentrował się na kwestii przyjętego miernika denominacji, a przede wszystkim sposobu ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych, a to wobec zapisów umowy i odesłania do tabeli kursów kupna i sprzedaży ustalanych w pozwanym banku.

Strony na zasadzie swobody umów mogą dowolnie ukształtować stosunek umowy, nie mniej jednak granice swobody umów wyznacza art. 353<sup>1</sup> k.c. Poza tym należy mieć na uwadze, iż jedną ze stron omawianej umowy kredytu hipotecznego jest konsument, co już powoduje konieczność zachowania przepisów regulujących ochronę konsumenta także przez banki, które tym samym muszą respektować m.in. przepisy Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

Umowa kredytu musi określać wysokość udzielonego kredytu, walutę kredytu, warunki na jakich został udzielony, zasady jego zwrotu, zasady procentowania i jego zmiany, terminy spłaty. Zatem w dacie jej zawierania musi dojść do ustalenia wysokości kredytu, a tym samym wysokości zobowiązania kredytobiorcy - konsumenta wobec banku, co może być wyrażone w sposób kwotowy albo też poprzez zastosowanie obiektywnie weryfikowalnego mechanizmu jego waloryzacji, w tym indeksacji walutą obcą, także kursem CHF. Zastosowanie walutowych klauzul indeksacyjnych powinno opierać się na takim ich zapisaniu, by zmienność kursu waluty obcej została wyznaczona przez element zewnętrzny i możliwie obiektywny w stosunku do stron umowy tego rodzaju, określane przez instytucje finansowe spełniające kryteria bezstronnego działania w stosunku do banku udzielającego takiego kredytu. Poza tym zastosowanie indeksacji walutowej nie narusza ani zasady nominalizmu z art. 358<sup>1</sup> k.c., ani też zasady swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c., jeżeli pozwala na określenie koniecznych przedmiotowo postanowień umowy kredytowej, określonych w art. 69 prawa bankowego. Sporządzenie umowy zgodnie z tymi przepisami wymaga więc zastosowania takiego mechanizmu na etapie określania kursu CHF na potrzeby wypłaty kwoty kredytu i ustalenia każdej kolejnej raty, który byłby niezależny od arbitralnych decyzji kredytodawcy, w tym posłużenia się kursami innych instytucji finansowych, w szczególności średnim kursem NBP, nawet z określonym w umowie, dopuszczalnym poziomem odstępstwa, tak aby kredytobiorca z góry mógł ustalić poziom, do którego ponosi ryzyko związane ze skorzystaniem z takiego kredytu w konkretnym banku, oferującym znane z góry warunki ustalania wysokości rat kapitałowych, rzutujących automatycznie na wysokość faktycznie spłacanego oprocentowania. Kredytobiorca musi takie zapisy zaakceptować, mimo że nie jest w stanie z góry przewidzieć kwotowego wymiaru poszczególnych rat.

Sąd Okręgowy przywołał treść art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i uznał, że analiza treści spornych zapisów zawartych w § 4 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 oraz § 22 ust. 2 pkt 1 umowy prowadzi do stwierdzenia nieważności umowy w całości z powodu bezskuteczności jej głównych postanowień i niedopuszczalności ich zastąpienia innymi ze względu na konieczność utrzymania podstawowych jej elementów decydujących o jej charakterze prawnym, co ostatecznie musiało prowadzić do uwzględnienia powództwa.

W § 2 ust. 1 umowy zawarte zostały postanowienia obejmujące zobowiązanie pozwanego do udzielenia powodowi kredytu w kwocie wyrażonej w walucie polskiej stanowiącej równowartość 52.877,77 CHF, przy czym sposób przeliczenia tej kwoty wynikał z § 4 ust. 2 części ogólnej umowy. Powodowie podpisując umowę nie wiedzieli, jaką dokładnie kwotę w złotych otrzymają oraz jaki kurs przeliczeniowy zostanie zastosowany. To pozwany ostatecznie ustalał tę kwotę poprzez zastosowanie własnego kursu kupna waluty. Kwestionowane postanowienia umowy wskazują na to, że przeliczenie będzie dokonywane dwukrotnie – przy wypłacie kredytu i przy przeliczaniu rat celem ustalenia wyrażonej w walucie polskiej kwoty, jaką mają spłacać powodowie, po drugie, że pierwsze przeliczenie będzie dokonywane według kursu kupna, a drugie – według kursu sprzedaży i wreszcie po trzecie, że oba te kursy będą ustalane według tabel obowiązujących w pozwanym banku. Tym samym należy stwierdzić, iż te postanowienia umowy zawierają klauzulę abuzywną, jako że pozwalają bankowi na dowolne ustalanie kursów kupna i sprzedaży waluty na potrzeby rozliczeń kredytowych. Umowa zawiera bowiem odesłanie do tabeli kursów walut obcych w pozwanym banku, nie wskazując w żaden sposób warunków ich ustalenia i pozostawiając to do wyłącznej dyspozycji banku.

Skutkiem negatywnej weryfikacji postanowienia umowy jest przyjęcie na zasadzie art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., że takie postanowienie nie wiąże konsumenta i jest bezskuteczne od momentu zawarcia umowy.

Nadto, przywołując treść art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. Sąd Okręgowy dodał, że ustalenia faktyczne wskazują, iż bank posłużył się przy zawieraniu umowy wzorcem umowy, zaś jej postanowienia nie były indywidualnie uzgadniane z powodami. Pozwany nie przedłożył na tę okoliczność żadnych dowodów, a za taki dowód nie można uznać zeznań świadków, którzy nie pamiętali podpisania umowy z powodami. Przedstawili jedynie standardowy tryb postępowania obowiązujący w banku. W pełni na wiarę zasługiwały zeznania powodów co do okoliczności zawarcia umowy, w tym rodzaju i zakresu udzielonych im informacji o przyszłej umowie. Niewątpliwie powodowie podpisali oświadczenia o akceptacji ryzyka kursowego i akceptacji ryzyka zmiennej stopy procentowej, lecz nie wynika z tego, że zostali szczegółowo pouczeni o zakresie tego ryzyka, w szczególności, że kurs waluty może wzrosnąć dwukrotnie. Złożone oświadczenie stanowi w istocie oświadczenie blankietowe. Bank nie pouczył powodów o skutkach zawarcia kredytu denominowanego do waluty obcej oraz o zagrożeniach z tego wynikających. Umowa nie określała ani kursu CHF wobec złotego ani sposobu jego ustalania na potrzeby wypłaty świadczenia powodowi i uruchomienia kredytu, ale i przez czas jego zakładanego i faktycznego spłacania przez nich. Zawierała odesłanie do tabeli kursów, bez innych zastrzeżeń dotyczących zasad jej ustalania, także w zakresie odmienności kursów kupna/sprzedaży. Dostępność kursu walut w dacie zawierania umowy wynikała z obowiązku nałożonego na banki na mocy art. 111 ust. 1 pkt. 4 prawa bankowego. Na ustalenie kursu walut powodowie nie mieli żadnego wpływu.

Za ugruntowane Sąd Okręgowy uznał stanowisko wypracowane przez sądy, iż niejasny i niepoddający się weryfikacji mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. (zob. np. wyrok SN z dnia 4.04.2019r., sygn. akt IV CSK 159/17)

W dalszej części Sąd Okręgowy podzielił argumentację Sądu Apelacyjnego w Warszawie przedstawioną w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 października 2019r. sygn. akt V ACa 567/18, iż w wyroku z 3 października 2019 r., sprawa C – 260/18, TSUE uznał, że klauzule waloryzacyjne dotyczą głównego przedmiotu umowy kredytu indeksowanego do innej waluty niż polski złoty, w tym do CHF. Analogiczne stanowisko TSUE także wyrażał wcześniej, w tym w wyroku z 14 marca 2019 r., C - 118/17, wydanego w sprawie D..

Sąd Okręgowy dodał, że sposób ukształtowania zakresu praw i obowiązków stron umowy opartej o przygotowany przez pozwanego wzorzec nie spełnia kryterium transparentności, godzi w równowagę kontraktową stron umowy i w rezultacie stawia powodów w znacznie gorszej niż pozwanego pozycji, co niewątpliwie należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Nie ma przy tym znaczenia późniejsze wykonywanie umowy, gdyż ocena zgodności postanowienia z dobrymi obyczajami dokonywana jest według stanu z daty jej zawarcia (art. 385<sup>2</sup> k.c.).

Powodowie składając pozew oraz w zeznaniach jasno podali, iż są świadomi znaczenia żądania stwierdzenia nieważności umowy i skutków, jakie się z tym wiąże w szczególności, że strony winny zwrócić sobie wzajemnie to co świadczyły. Nie zachodzi więc w tej sprawie obawa o naruszenie podstawowych standardów ochrony powodów jako konsumentów, wyznaczonych art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG.

W ocenie Sądu Okręgowego nie zachodzi możliwość utrzymania umowy po wyeliminowaniu spornych postanowień umowy. Ich eliminacja wpłynie na zmianę głównego przedmiotu umowy z tej przyczyny, że klauzule te dotyczą głównych zobowiązań powodów jako kredytobiorcy, związanych z ustaleniem kwoty kredytu w złotych oraz ze spłacaniem rat w ich kapitałowej części oraz ustaleniem pozostałej do zapłacenia części kapitału kredytu. Zatem usunięcie ich nie pozwoli na utrzymanie umowy nie tylko dlatego, że chodzi o główne świadczenia powodów, bez których charakter umowy nie mógłby zostać zachowany, lecz również z tej przyczyny, że bez tych klauzul jej wykonywanie, czyli w pozostałym zakresie, w ogóle nie byłoby możliwe bez zasadniczej zmiany jej charakteru prawnego, który oddawał prawną i gospodarczą przyczynę jej podpisania przez obie strony.

W wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r. (sygn. akt C - 154/15, C - 307/15, C - 308/15) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, że zadaniem sądu krajowego jest wyłącznie wykluczenie stosowania nieuczciwego warunku umownego w taki sposób, aby nie wywoływał on wiążącego skutku dla konsumenta. Winno się zatem doprowadzić do takiej sytuacji prawnej konsumenta, jaka miałyby miejsce wówczas, gdyby tego warunku nigdy nie było. Sąd nie jest natomiast władny dokonać zmiany treści tego warunku. Także w powołanym już wcześniej wyroku z 3 października 2019 r., C - 260/18, TSUE jednoznacznie uznał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie wypełnianiu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze tylko ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści takiej czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozycyjnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę. Wbrew twierdzeniom pozwanego umowa nie mogła być wykonywana bez dokonywania przeliczeń waluty. Po pierwsze, pomimo ustalenia kwoty kredytu w CHF wypłata świadczenia mogła nastąpić tylko w złotych, a po drugie z umowy wynikał sposób spłaty kredytu w złotych. Strony w § 7 pkt. 4 umowy wskazały rachunek bankowy, z którego pobierane będą środki na spłatę kredytu i był to rachunek złotowy. To pozwanemu zależało na tym, by spłaty były dokonywane z rachunku ROR powodów, na który wpływały ich wynagrodzenia. Powodowie nie posiadali w pozwanym banku rachunku walutowego i nie mieli możliwości dokonywania spłaty w CHF.

Konsekwencją powyższego musi być więc uznanie nieważności umowy *ex tunc*, nie tylko dlatego, że abuzywne postanowienie podlega eliminacji bez możliwości wprowadzenia w to miejsce innego podobnego mechanizmu, tyle że dozwolonego, a więc zgodnego ponadto z naturą (istotą) takich stosunków umownych, lecz również dlatego, że zachodzi niemożność wykonywania, a tym samym też rozliczenia takiej umowy, spowodowana wyeliminowaniem klauzuli niezbędnej do określenia wysokości podstawowego zobowiązania kredytobiorcy, czyli wysokości raty kredytowej albo pozostałej do zapłacenia części kredytu spłacanego przed terminem.

Stwierdzenie nieważności umowy prowadzi do uwzględnienia powództwa w zakresie żądania zapłaty na podstawie art. 410 k.c. w związku z art. 405 k.c. jako świadczenia nienależnego przy zastosowaniu teorii dwóch kondykcji (zob. uchwała (7) SN z dnia 07 maja 2021r., III CZP 6/21). W niniejszej sprawie powodowie dochodzili jedynie zwrotu części należności zapłaconych na rzecz pozwanego, więc Sąd Okręgowy uznał to żądanie za w pełni zasadne. O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 k.c.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na zasadzie art. 98 k.p.c. w związku z § 2 pkt. 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokatów.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w całości. Wyrokowi zarzucił:

I. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wskutek naruszenia przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik niniejszego postępowania poprzez brak poszanowania reguł zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 k.p.c., poprzez:

- nieuzasadnione ustalenie, że powodom przed podpisaniem umowy kredytu „nikt niczego nie tłumaczył”, podczas gdy z zeznań świadków przesłuchanych w sprawie oraz treści postanowień procedury produktowej wynika, że każdorazowo pracownicy banku byli zobowiązani do wyjaśnienia wszystkich postanowień zawieranej umowy - co wprost wynika z zeznań świadków I. P. i A. S.,

- niezasadne przyjęcie, że postanowienia umowy określające główne świadczenia stron z uwagi na ich niejednoznaczność stanowią klauzule niedozwolone, co skutkuje nieważnością umowy, podczas gdy z zawartych w umowie kredytu klauzul przeliczeniowych odnoszących się nie do głównych świadczeń stron, lecz do sposobu wypłaty kredytu postawionego do dyspozycji kredytobiorców w CHF oraz klauzul przeliczeniowych odnoszących się do sposobu przeliczenia rat kapitałowo-odsetkowych spłacanych w PLN tytułem zaciągniętego zobowiązania kredytowego w CHF jednoznacznie wynika mechanizm funkcjonowania przeliczeń przewidzianych w umowie kredytu, tj. to jaki będzie efekt przeliczeń na etapie wypłaty (przeliczenie z CHF na PLN po kursie kupna) i spłaty kredytu (przeliczenie PLN pobranych z rachunku ROR na CHF i spłata raty kredytu wyrażonej w CHF), zatem należało uznać, iż zgodnie z kryteriami stawianymi tego rodzaju postanowieniom przez TSUE, zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny (transparentny), określone zostały prostym i zrozumiałym językiem, a nadto, jak zostało wykazane w toku postępowania, na etapie zawierania umowy konsument był informowany o wszelkich ryzykach związanych z kwestią zawarcia umowy kredytu denominowanego do waluty CHF,

- niezasadne przyjęcie, że pozwany miał możliwość dowolnego kształtowania zobowiązania umownego poprzez zastosowanie swobodnie ustalonej pary kursów waluty PLN/CHF i CHF/PLN, podczas gdy dowolność w tym zakresie nie występowała, a Bank ustalał wysokość kursu odwołując się do obiektywnych kryteriów ekonomicznych, w oparciu o regulacje wynikające z prawa bankowego;

- niezasadne przyjęcie, że po wyeliminowaniu rzekomych postanowień abuzywnych umowa kredytu nie może być wykonywana, podczas gdy w oparciu o § 22 (...) umowy mogła być dalej wykonywana,

- niezasadne przyjęcie, że ocena skutków wyeliminowania postanowień abuzywnych następuje na moment zawarcia umowy;

- niezasadne przyjęcie, iż pozwany nie dał konsumentowi możliwości realnej oceny zagrożeń płynących z faktu ustalania przez Bank kursów waluty, podczas gdy w rzeczywistości powodowie o wszelkich realnych zagrożeniach z tego tytułu płynących zostali poinformowani przed zawarciem umowy, zatem mieli wiedzę i świadomość co do wszelkich ryzyk kredytowych,

- bezzasadne przyjęcie, jakoby pozwany przyznał sobie prawo do samodzielnego ustalania kursu wymiany walut na potrzeby wypłaty kwoty kredytu, a tym samym jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu i odsetek (opłat, prowizji) bez odwoływania się przy tym do obiektywnych kryteriów ekonomicznych, podczas gdy w rzeczywistości kursy nie są ustalane arbitralnie przez banki i odnoszą się one do średnich kursów publikowanych przez Narodowy Bank Polski,

- bezzasadne przyjęcie, iż wartość kursu wymiany walut jest ustalana arbitralną decyzją Banku, podczas gdy w rzeczywistości wysokość kursu publikowana przez odrębną jednostkę organizacyjną pozwanego o nazwie D. (...),

bezpośrednio jest zależna od prawa popytu i podaży, a kursy walutowe nie są ustalane w sposób sztywny, lecz zależą od aktualnej

sytuacji rynkowej tj. od tego, za ile uczestnicy rynku chcą zbywać i nabywać daną walutę,

- bezzasadne przyjęcie, iż pozwany oferował powodowi wyłącznie możliwość zawarcia umowy kredytu denominowanego, podczas gdy powyższa okoliczność nie znajduje odzwierciedlenia w zgromadzonym materiale dowodowym,

- bezzasadne przyjęcie, iż zamiarem pozwanego było zawarcie umowy kredytu ukształtowanej wyłącznie w ten sposób, iż zawierała ona klauzulę waloryzacyjną, podczas gdy z treści wzoru umowy w sposób bezpośredni wynika, iż powodowie mieli możliwość spłaty rat w walucie kredytu, co w konsekwencji wykluczyłoby stosowanie klauzul przeliczeniowych, zatem nie mogły stanowić one wyłącznie elementu obligatoryjnego umowy,

- nieuprawnione przyjęcie, że przedmiotowa umowa zawiera postanowienia obejmujące „indeksację walutową” lub „walutowe klauzule indeksacyjne” podczas, gdy w/w umowa takich postanowień nie zawiera, a nadto że klauzule przeliczeniowe odnoszą się do głównych świadczeń stron podczas, gdy klauzule przeliczeniowe dotyczą wyłącznie sposobu wypłaty środków z tytułu kredytu postawionych do dyspozycji kredytobiorców i spłaty rat kapitałowo-odsetkowych w sytuacji dokonywania spłaty w walucie innej niż waluta kredytu.

II. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie:

a) art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. polegające na bezpodstawnym oddaleniu przez Sąd I instancji wniosków dowodowych pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka B. M. na fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, tj. ustalenia zasad i metodologii ustalania kursów kupna i sprzedaży walut obcych podawanych w Tabelach kursów walut stosowanych przez Bank, stosowania przez pozwanego rynkowych kursów wymiany pary walut PLN /CHF, nie odbiegających od kursów stosowanych przez inne banki, czynników wpływających na wysokość kursów walut, istoty i zasad ustalania spreadu walutowego, konieczności wyodrębnienia kursów kupna i sprzedaży, istoty spreadu oraz czynników wpływających na jego wysokość;

b) art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c., polegające na bezpodstawnym oddaleniu przez Sąd I instancji wniosków dowodowych pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości i ekonomii ze specjalnością w zakresie rynków walutowych na okoliczności wskazane szczegółowo w niniejszym piśmie, w szczególności na okoliczność: (i) zmian kursu waluty CHF oraz innych walut, względem waluty polskiej w okresie od 1 stycznia 2000 r. do 31 grudnia 2017 r.; (ii) zmian wskaźnika LIBOR dla waluty CHF dla międzybankowych depozytów trzymiesięcznych (LIBOR 3M) w okresie od 1 stycznia 2008 r. do 31 grudnia 2017 r.; ( (...)) wpływu zmian kursu

waluty CHF względem waluty polskiej oraz wskaźnika LIBOR dla waluty CHF dla międzybankowych depozytów trzymiesięcznych (LIBOR 3M) na wysokość obciążenia ponoszonego przez powodów z tytułu umowy kredytu; (iv) powszechności zmian kursów walut oraz wskaźnika LIBOR dla waluty CHF dla międzybankowych depozytów trzymiesięcznych (LIBOR 3M), ich możliwej skali oraz przyczyn; (v) braku możliwości prognozowania skali zmian kursów walut oraz wskaźnika LIBOR dla waluty CHF dla międzybankowych depozytów trzymiesięcznych (LIBOR 3M) przez uczestników obrotu bankowego w wieloletniej perspektywie czasowej; (vi) co - w świetle zwyczajów i praktyki rynkowej - jest kursem rynkowym (tj. uwzględniającym uwarunkowania i mierniki rynkowe takie jak wysokość kursów spot, marża etc.) kupna i sprzedaży waluty - w tym CHF/PLN - w stosunkach tego rodzaju co łączące powodów z Bankiem przy umowie kredytu, jakie elementy mają wpływ na jego ustalenie; (vii) czy kurs kupna i sprzedaży waluty dla pary walut CHF/PLN według którego Bank przeliczał kwotę kredytu wypłacaną na rzecz powodów (kurs kupna waluty dla pary walut CHF/PLN) oraz spłacane były przez powodów raty kredytu (kurs sprzedaży waluty dla pary walut CHF/PLN) stanowił kurs rynkowy (tj. uwzględniający uwarunkowania i mierniki rynkowe takie jak wysokość kursów spot, marża etc.); (viii) powszechności stosowania marży przy dokonywaniu wymiany walutowej przez uczestników

rynku walutowego; (ix) czy i jakie czynniki ekonomiczne (np. płynność rynku, zmienność kursów walut etc.) wpływają na bieżący kurs rynkowy CHF i /lub marżę,

c) art. 233 k.p.c. poprzez:

- bezwarunkowe przyjęcie za podstawę wyroku stanowiska powodów co do braku jakichkolwiek wyjaśnień Banku,

- bezwarunkowe przyjęcie za podstawę wyroku stanowiska powodów co do nieważności umowy i uznania spornych postanowień umownych jako sprzecznych z dobrymi obyczajami i naruszającymi interes konsumenta oraz sprzecznych z istotą stosunku zobowiązaniowego i naruszających równowagę kontraktową stron, podczas gdy w rzeczywistości powyższe przesłanki nie zostały przez powodów udowodnione, a stosowanie przez pozwaną spornych postanowień w żaden sposób nie wpłynęło na pogorszenie sytuacji ekonomicznej pozwanej,

- przyjęcie, że naruszenie równowagi kontraktowej, przejawiające się w zastrzeżeniu na rzecz pozwanego prawa ustalania kursu przeliczeniowego relacji CHF do PLN w tabelach kursów, jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumenta, podczas gdy w rzeczywistości istnienie pierwszej z przesłanek nie determinuje występowania drugiej, obie winny być przedmiotem dowodzenia, zaś ciężar dowodu, że występują razem, ciąży na powodach, którzy powyższego w toku postępowania nie wykazali,

- pominięcie treści pkt 9 ust. 1a wniosku kredytowego powodów, zgodnie z którym powodowie oświadczyli, że mają świadomość ryzyka związanego z kredytami zaciąganyymi w walucie wymiennej polegającego na tym, iż: „w przypadku wzrostu kursu walut podwyższeniu ulega zarówno rata spłaty, jak i kwota zadłużenia wyrażone w walucie polskiej”, a w konsekwencji nieprawidłowe ustalenie, że powodom nie przekazano jednoznacznej informacji w przedmiocie

ryzyka walutowego i możliwych konsekwencjach związanych zaciągnięciem kredytu walutowego przy przyjęciu spłaty z rachunku prowadzonego w PLN,

d) art. 233 k.p.c. w zw. z art. 162 § 1 k.p.c. poprzez bezzasadne oddalenie wniosku dowodowego powoda o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego zgodnie z wnioskiem dowodowym pozwanego,

e) art. 233 k.p.c. w zw. z art. 162 § 1 k.p.c. poprzez bezzasadne oddalenie wniosku dowodowego powoda o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka B. M. zgodnie z wnioskiem dowodowym pozwanego,

II. naruszenie prawa materialnego, to jest:

- art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 58 k.c. i art. 69 prawa bankowego poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie i uznanie, że pod stronie pozwanego nastąpiło naruszenie istoty stosunku zobowiązaniowego, a w konsekwencji przekroczenie granic swobody umów skutkująca nieważnością czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą, podczas gdy w niniejszej sprawie nie nastąpiło naruszenie istoty stosunku zobowiązaniowego, nie została przekroczona granica swobody umów, a w konsekwencji nie zaistniały przesłanki dla stwierdzenia nieważności umowy,

- 358 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie - w sytuacji, gdy przepis ten stanowi normę prawną o charakterze dyspozytywnym, która to norma winna zostać zastosowana przez Sąd I instancji w związku ze stwierdzeniem abuzywności postanowień umownych odnoszących się do Tabel kursowych banku celem utrzymania bytu prawnego umowy,

- art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie skutkujące uznaniem, iż ustalanie przez Bank kursów waluty, w oparciu tylko o znane sobie kryteria, bez wskazania mechanizmu ich ustalenia i dania konsumentowi możliwości realnej oceny zagrożeń z tego płynących, w sposób oczywisty sprzeczny jest z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, podczas gdy w rzeczywistości z przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie pierwsze k.c. wynika, że uznanie konkretnej klauzuli za niedozwolone postanowienie umowne wymaga łącznego



stwierdzenia obu wymienionych tam przesłanek, tj. „sprzeczności z dobrymi obyczajami” oraz „rażącego naruszenia interesów konsumenta”, które to przesłanki Sąd I instancji potraktował łącznie, błędnie stawiając pomiędzy nimi znak równości,

- art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie skutkujące uznaniem, iż na gruncie niniejszej sprawy sporne postanowienia zostały sformułowane przez pozwanego w sposób niejednoznaczny, podczas gdy w ocenie pozwanego postanowienia te zawierają informacje dostatecznie komunikatywne i zrozumiałe dla przeciętnego kredytobiorcy - konsumenta, a nadto na etapie zawierania umowy powodowie byli kompleksowo informowani o istocie średniego kursu danej waluty, o różnicy pomiędzy kursem kupna i kursem sprzedaży, a także o wpływie zmiany kursu waluty na wysokość wypłacanych i wpłacanych świadczeń, zatem nie sposób wskazywać na ich niejednoznaczne określenie.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu i kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. Ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd II instancji, że zachodzą przesłanki z art. 386 § 4 k.p.c. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji w całości i zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od uprawomocnienia się orzeczenia, którym je zasądzono do dnia zapłaty.

W piśmie procesowym z dnia 15 grudnia 2021 roku, ponowionym w piśmie procesowym z dnia 20 czerwca 2022 roku pozwany podniósł zarzut zatrzymania kwoty 106.919,38 zł uiszczonej przez powodów na rzecz pozwanego w związku z umową kredytu do czasu zaoferowania przez powodów zwrotu lub zabezpieczenia roszczenia o zwrot otrzymanego od banku świadczenia w postaci wypłaconego powodom w dniu 20 sierpnia 2008 roku kapitału kredytu w kwocie 106.191,38 zł. Do tego pisma procesowego dołączył pismo z dnia 05 czerwca 2022 roku wzywające każdego z powodów do zapłaty na jego rzecz kwoty 106.191,38 zł i zawierające jednocześnie oświadczenie, że (...) S.A. korzysta z prawa zatrzymania kwot uiszczonych przez powodów na rzecz Banku w związku z umową kredytu tj. 106.191,38 zł do czasu zaoferowania przez powodów zwrotu lub zabezpieczenia roszczenia o zwrot kwoty 106.191,38 zł wypłaconej powodom w dniu 20 sierpnia 2008 roku. Pisma te w imieniu pozwanego podpisał adwokat M. B., który dołączył do tych pism pełnomocnictwo upoważniające go do składania w imieniu pozwanego oświadczeń woli w zakresie zarzutu zatrzymania. (k: 674-677)

Powodowie wnieśli o nieuwzględnienie zgłoszonego zarzutu zatrzymania.

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

Sąd Apelacyjny za własny przyjął prawidłowo ustalony przez Sąd I instancji stan faktyczny, czyniąc go podstawą swojego rozstrzygnięcia. Ustalenia te znajdują oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym, którego oceny Sąd I instancji dokonał w granicach swobodnej oceny dowodów, z uwzględnieniem zasad logiki i doświadczenia życiowego.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji przeprowadził w przedmiotowej sprawie postępowanie dowodowe w zakresie wystarczającym dla poczynienia ustaleń faktycznych mających wpływ na zastosowanie przepisów prawa materialnego. Zgromadzone w sprawie dowody poddał wszechstronnej, wnikliwej ocenie, ustalając prawidłowo stan faktyczny sprawy. Ocena dowodów przeprowadzona przez Sąd Okręgowy odpowiada wymogom stawianym przez przepis art. 233 § 1 k.p.c., uwzględnia cały zgromadzony w sprawie materiał dowodowy i tym samym pozostaje pod ochroną wynikającą z powołanego przepisu. Nie nosi ona cech dowolności, szczególnie odnosi się do przeprowadzonych w sprawie dowodów. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny ustalenia Sądu Okręgowego, nie

kwestionowane przy tym przez pozwanego we wniesionej apelacji, czyni częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ponownego ich szczegółowego przytaczania.

Zgłoszony w apelacji zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w ocenie Sądu Apelacyjnego należało uznać za chybiony. Zauważyć należy, że zgodnie z zasadami wskazanymi w art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Przepis ten statuuje zasadę swobodnej oceny dowodów, będącą prawem sądu do wyrażenia swego zapatrywania na przedstawione przez strony dowody. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł żadnych uchybień w zakresie koncentracji i oceny materiału dowodowego, który został zgromadzony należycie, a przy tym Sąd I instancji wyjaśnił wszystkie okoliczności konieczne do rozstrzygnięcia sprawy stosownie do art. 227 k.p.c. i art. 233 k.p.c. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd orzekający w pierwszej instancji uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, a tym samym naruszył zasadę swobodnej oceny dowodów. (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 13 kwietnia 2017r., I ACa 1096/16, Legalis, także wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 17 stycznia 2017r., I ACa 789/16, Legalis) Temu jednak pozwany w niniejszym postępowaniu nie sprostał. Nie przedłożył materiału dowodowego, z którego wynikałoby w szczególności, że dostatecznie wyjaśniono kredytobiorcom, w jaki sposób będzie ustalał kurs franka szwajcarskiego, ani dowodów, które wskazywałyby na przekazanie powodom informacji pozwalających realnie ocenić zakres ryzyka kursowego w wieloletniej perspektywie oraz jego wpływ na stan zadłużenia i rzeczywisty koszt kredytu. Należy podnieść, że w orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok Sądu Najwyższego z dn. 27 września 2002r., II CKN 817/00, LEX nr 56906).

Sąd Apelacyjny zauważa, iż ustalając stan faktyczny Sąd Okręgowy opierał się na całości zgromadzonego materiału dowodowego. Sąd ten nie przyjął zakwestionowanych przez apelującego zeznań powodów bezkrytycznie, ale dokonał oceny ich wiarygodności w kontekście pozostałych dowodów, w tym przede wszystkim z uwzględnieniem treści umowy zawartej przez strony, wniosku kredytowego, a także zeznań świadków A. S. i I. P.. Wbrew zarzutowi uwadze Sądu Okręgowego nie uszły oświadczenia powodów zawarte w § 11 pkt 2 cso oraz § 9 ust. 1 wniosku kredytowego podpisanego w dniu 01 lipca 2008 roku, iż są świadomi ryzyka kursowego polegającego na tym, że w przypadku wzrostu kursów walut podwyższeniu ulega zarówno rata spłaty, jak i kwota zadłużenia wyrażonego w walucie polskiej, że w przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej kredyt jest wypłacany po ustalonym przez (...) S.A. kursie kupna dla dewiz zamieszczanym w Tabeli kursów (...) S.A., a w przypadku spłaty kredytu w walucie polskiej kredyt jest spłacany po ustalonym przez (...) S.A. kursie sprzedaży dla dewiz zamieszczanym w Tabeli kursów (...) S.A. Sąd I instancji nie podważył okoliczności, że powodowie pozyskali pewne informacje dotyczące ryzyka związanego z zawieraniem umowy, jednak uznał je za niewystarczające w świetle obowiązującego prawa materialnego, czemu dał wyraz zarówno w części wyodrębnionych ustaleń faktycznych, jak i rozważaniach prawnych. Pozwany nie wykazał bowiem jaki był rzeczywisty zakres udzielonych powodom informacji, a przede wszystkim, aby pozwany w sposób wyraźny, jasny i zrozumiały dla kredytobiorcy-konsumenta, poinformował ich, że wyłącznie kredytobiorca będzie ponosił ryzyko kursowe, które ma nieograniczony charakter oraz przedstawił sposób ustalania przez pozwanego kursu kupna CHF, na podstawie którego następnie miało być ustalane saldo kredytu. W oparciu o zeznania powołanych przez pozwanego świadków I. P. i A. S. Sąd I instancji nie poczynił istotnych ustaleń, gdyż nie pamiętały one szczegółów procedury udzielania kredytów, w tym także okoliczności związanych z oferowanym powodom kredytem i udzielanych im informacji oraz pouczeń. Skoro zeznania powodów korespondowały z pozostałym materiałem, słusznie Sąd Okręgowy wykorzystał je, czyniąc na ich podstawie ustalenia uzupełniające w stosunku do tych, jakie mógł poczynić w oparciu o dokumenty. W tym stanie rzeczy trudno postawić Sądowi Okręgowemu zarzut, iż dokonał oceny dowodów z naruszeniem zasad doświadczenia życiowego, czy też logiki, a przede wszystkim w sposób sprzeczny ze zgromadzonym materiałem dowodowym.

Zarzut naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie przez Sąd I instancji dowodu z zeznań świadka B. M. także należało uznać za nietrafiony. Jak wynika z poczynionych w sprawie ustaleń wskazana osoba nie zawierała w imieniu pozwanego umowy z powodami, a więc nie miała wiedzy co do czynności poprzedzających jej zawarcie, okoliczności towarzyszących jej zawarciu i udzielanych powodom informacji związanych z umową. Zatem ustalenia, które według oczekiwań pozwanego miały być poczynione w oparciu o te zeznania nie mogły zastąpić konkretnych ustaleń co do tego, jak procedowano w sprawie kredytu udzielonego powodom.

Odnosząc się z kolei do zarzutu naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości wskazać trzeba, że Sąd Apelacyjny podzielił pogląd Sądu Okręgowego, iż w przedmiotowej sprawie zbędnym było przeprowadzanie tego dowodu skoro rzeczoną umowę należało uznać za nieważną w następstwie stwierdzonych abuzywnych postanowień umownych, zaś wysokość spełnionego przez powodów świadczenia nienależnego wynikała wprost z zaświadczenia pozwanego Banku i nie wymagała wiadomości specjalnych. Wskazać należy, że w wyroku z dnia 27 listopada 2019 roku (II CSK 483/18, Lex nr 2744159) Sąd Najwyższy odwołując się do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, wskazał, że wola konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy. Tym samym Dyrektywa 93/13 sprzeciwia się, w przypadku braku wyraźnej woli samego konsumenta, utrzymaniu w mocy nieuczciwych warunków umowy, które w chwili rozstrzygnięcia sporu ocenia się jako obiektywnie korzystne dla niego. To od wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie - najkorzystniejsze. Dalsze obowiązywanie umowy, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, wobec czego jeżeli on nie uznaje takiego rozwiązania za korzystne dla niego, to może domagać się unieważnienia umowy kredytowej w całości. W konsekwencji skoro w analizowanym przypadku powodowie konsekwentnie domagali się unieważnienia całej umowy, to właśnie ich wola determinowała kierunek rozstrzygnięcia.

Z powyższych przyczyn, również i Sąd Apelacyjny na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. na rozprawie w dniu 11 sierpnia 2022 roku pominął zawnioskowane przez pozwanego w apelacji dowód z opinii biegłego oraz dowód z zeznań w/w świadka B. M. jako nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd Apelacyjny podziela także rozważania prawne przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Należy zauważyć, że znaczna część wskazanych w apelacji zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego była już podnoszona przez pozwanego w toku postępowania przed Sądem I instancji, i do których Sąd Okręgowy odniósł się w uzasadnieniu orzeczenia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wbrew stanowisku pozwanego, zasadnie Sąd Okręgowy uznał, że nieważność umowy kredytu w całości wynika z bezskuteczności abuzywnych postanowień wprowadzających do niej ryzyko kursowe oraz opartych o kurs waluty CHF w tabelach kursowych ustalanych przez pozwanego Bank. Takie postanowienia w świetle orzecznictwa TSUE, które Sąd Apelacyjny w obecnym składzie podziela, określają główny przedmiot umowy (m.in. wyroki z dnia 20 września 2017 roku, C-186/16, z dnia 20 września 2018 roku, C-51/17, z dnia 14 marca 2019 roku, C-118/17, z 03 października 2019 roku, C-260/18).

Co do zasady umowa kredytu denominowanego do waluty CHF mieści się w ramach konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 ustawy z 1997 r. ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe). Uzupełnieniem zasady swobody umów jest przepis art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., zgodnie z którym strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. Kwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu obejmują nie tylko

zasady przeliczenia kursów walut, ale i także zapisy, które wprowadzają do umowy ryzyko kursowe, stanowiąc klauzulę określającą główne świadczenia stron.

Jak wyżej wskazano, cel umowy – sfinansowanie zobowiązań kredytobiorców w Polsce, determinował zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 cou wypłatę kredytu w walucie polskiej, zaś wybór franka szwajcarskiego jako waluty kredytu, stosownie do § 4 ust. 2 wskazywał na zastosowanie obowiązującego w pozwanym banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego kursu kupna franka dla określenia kwoty kredytu wypłaconego w walucie polskiej. Z kolei sposób spłaty kredytu polegający na pobieraniu środków z rachunku ROR kredytobiorców oznaczał w myśl § 22 ust. 2 pkt 1 cou, że środki te pobierane będą w walucie polskiej w wysokości równowartości kredytu lub raty spłaty kredytu we frankach przy zastosowaniu kursu sprzedaży franka obowiązującego w pozwanym banku w dniu spłaty raty według Tabeli kursów ustalonej przez bank.

Sąd I instancji poddał analizie treść umowy przez pryzmat przesłanek z przywołanego art. 385<sup>(1)</sup> k.c. i doszedł do przekonania, że zawarte w niej postanowienia dotyczące kursów sprzedaży i kupna CHF, po których rozliczane miały być kwota wypłaconego kredytu oraz spłacanych z rachunku złotowego ROR rat kredytu, przyznawały pozwanemu bankowi uprawnienie do jednostronnego wpływania na wysokość ustalonych w umowie świadczeń stron. Kursy wymiany CHF określone miały być w tabeli sporządzanej przez pozwanego bank, co oznacza, że wyłącznie jednej stronie stosunku prawnego przyznane zostało uprawnienie do samodzielnego określania wartości czynnika wpływającego na wysokość świadczeń stron. W spornej umowie nie zostały przy tym sprecyzowane przesłanki ustalania kursów kupna i sprzedaży CHF, a jedynie terminy, w jakich ustalana jest wysokość kursów, co mogło potencjalnie skutkować ustalaniem kursów przez bank w arbitralny sposób i kształtowaniem ich na dowolnej wysokości. Tak sformułowane postanowienia umowy miały abuzywny charakter, gdyż zaburzały równowagę stron umowy, w sposób rażąco naruszając ekonomiczny interes kredytobiorców. Z powyższą oceną prawną, szeroko przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Apelacyjny w pełni się zgadza.

Oceny uczciwego charakteru tych postanowień, jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 czerwca 2018 roku, III CZP 29/17 (OSNC 2019/1/2, Lex) stosownie do art. 4 ust. 1 oraz art. 3 ust. 1 wdrożonej do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonać z chwili zawarcia umowy kredytu z odniesieniem do wszystkich okoliczności, o których pozwany wiedział lub mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy.

Kwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu obejmowały nie tylko zasady przeliczenia kursów walut, ale i także zapisy, które wprowadzają do umowy ryzyko kursowe, stanowiąc klauzulę określającą główne świadczenia stron. Klauzula ryzyka walutowego (klauzula wymiany) stanowi zatem essentialium negotii umowy kredytu denominowanego. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18, Legalis, stwierdził, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule, a zatem także klauzule zamieszczane we wzorcach umownych kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenia kredytobiorcy. Pogląd ten pozostaje aktualny także w odniesieniu do umowy kredytu denominowanego. Klauzule abuzywne, na podstawie których dochodziło do przeliczenia wypłaty i spłaty kwoty kredytu według kursu z tabeli banku zawarte zostały w § 4 ust. 2-3, § 16 ust. 1, § 22 ust. 2 pkt 1, pkt 2 lit b, pkt 3, § 36 ust. 1, § 39 ust. 1 i 2 części ogólnej przedmiotowej umowy. W judykaturze wielokrotnie już stwierdzano, że mechanizm ustalania kursów walut, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula waloryzacyjna, która nie zawiera jednoznacznej treści, w rezultacie pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Oczywistym jest także, że umowa zawarta między stronami stanowiła wzorzec umowny, według której bank udzielał kredytu w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, co oznacza, że autorem wzorca umowy był pozwany Bank. Należy podkreślić, że postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl art. 385<sup>1</sup> k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia (zob. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 20 maja 2015 roku,

sygn. akt VI ACa 995/14 ). Powyższe oznacza, że o rzeczywistym wpływie można mówić wtedy, gdy konkretne postanowienia umowne zostały sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie, bądź też gdy postanowienia umowne były przedmiotem negocjacji pomiędzy konsumentem, a przedsiębiorcą, a konsument miał realny wpływ na ich treść i zdawał sobie z tego faktu sprawę. Nie budziło wątpliwości Sądu Apelacyjnego, w świetle dowodów przeprowadzonych w sprawie, że warunki umowy w części ogólnej – nie były negocjowane (uzgadniane indywidualnie).

Należy przy tym także zwrócić uwagę na art. 3 ust. 2 Dyrektywy 93/13, która w sposób wyraźny określa, kiedy mamy do czynienia z klauzulami abuzywnymi. Z uregulowania zawartego w przepisie wynika, że warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. 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. Jak wskazuje się w orzecznictwie, nie chodzi tu o sytuację, w której konsument ma jedynie potencjalną, hipotetyczną, możliwość pertraktacji. Konieczne jest wspólne ustalenie ostatecznego brzmienia klauzul umownych, w wyniku rzetelnych negocjacji, w ramach których ma on realny wpływ na treść kontraktu, chyba że poszczególne postanowienia zostały przez niego sformułowane i włączone na jego żądanie (patrz: postanowienie SN z 6 marca 2019 r. I CSK 462/18; wyrok SN z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). Ciężar wykazania powyższych okoliczności, a więc, że klauzule zostały uzgodnione indywidualnie, spoczywał na pozwanym (art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c.), czemu jednak jak już wskazano w niniejszej sprawie nie sprostał. Wybór konsumenta jednej z kilku oferowanych przez bank wersji kredytu, nie może być uznany za równoznaczny z indywidualnym uzgodnieniem warunków takiego kredytu. Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powodów postanowień umownych dotyczących waloryzacji wynika już z samego sposobu zawarcia przedmiotowej umowy – opartej o treść stosowanego przez pozwanego bank wzorca umowy. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wykluczał możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego poza ustaleniem kwoty kredytu, okresu spłaty, ewentualnie wysokości marży banku zawartych w części szczegółowej umowy. Z tego też powodu okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione.

Należy także nadmienić o czym już była mowa, że zawarcie w § 11 pkt 2 csu oraz § 9 ust. 1 wniosku kredytowego oświadczenia kredytobiorców, że są oni świadomi ryzyka związanego z kredytami zaciągniętymi w walucie wymiennej, nie oznacza, że pozwany zrealizował ze szczególną starannością, jakiej wymagało wprowadzenie do długoterminowej umowy mechanizmu waloryzacji, obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego. (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 14 sierpnia 2020 roku, sygn. akt I ACa 865/18). Tymczasem ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej miało zasadnicze skutki. Zwiększenie raty kredytu i wysokości zadłużenia pozostałego do spłaty miały największe znaczenie dla konsumenta i ewentualnego naruszenia jego interesów, gdyż w oczywisty sposób wpływa na stan majątkowy kredytobiorcy. Jeżeli kurs waluty przekroczy określony poziom, to kredyt stanie się nieopłacalny, zaś w przypadkach skrajnych doprowadzi kredytobiorcę do fatalnej sytuacji finansowej. Te okoliczności prowadzą do wniosku, że wypełnienie obowiązku informacyjnego wymagało pełnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty, możliwej do uzyskania w dacie zawarcia umowy. Pozwany udzielając powyższych informacji nie odwołał się do kursów historycznych, nie zwracał kredytobiorcom uwagi co do możliwości w krótkim przedziale czasowym radykalnego wzrostu kursu walutowego, a taki właśnie wniosek winien płynąć z analizy tego rodzaju kursów. Należyta informacja o ryzyku kursowym nie może opierać się na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności jej profesjonalnego zastosowania w zakresie analiz ekonomicznych lub finansowych, czy też wiedzę o historycznych zmianach kursów walut. Przy ocenie ryzyka kursowego jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd. Brak tego rodzaju

pouczenia, pomimo że banki posiadały pewne scenariusze, czy prognozy rozwoju sytuacji na poszczególnych rynkach wskazuje na rażące naruszenie interesów powodów jako konsumentów.

W ocenie Sądu Apelacyjnego kwestionowane postanowienia umowne należało także poddać kontroli na gruncie w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. zważywszy na fakt, iż postanowienia te odnoszące się do ryzyka kursowego określają główne świadczenia stron i nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny skoro nie pozwalały powodom na oszacowanie wysokości obciążających ich w przyszłości świadczeń pozostawiając bankowi jednostronne ustalenie parametrów przeliczeniowych i zawiadomienie kredytobiorcy o wysokości rat spłaty kredytu co najmniej 10 dni przed terminem płatności poszczególnych rat (§ 22 cou), co oznaczało, że o wysokości obciążającej kredytobiorców raty dowiadywali się dopiero w chwili powzięcia informacji o jej potrąceniu z rachunku ROR.

W niniejszej sprawie klauzule denominacyjne służyły do ustalenia wysokości kwoty udzielonego i wypłaconego przez bank kredytu w PLN oraz wysokości rat, którą kredytobiorcy mieli spłacać bankowi, a zatem stanowiły określenie elementu świadczenia głównego stron (art. 69 ust. 1 prawa bankowego). Pozwany nie wypłacił powodom świadczenia we frankach szwajcarskich lecz środki pieniężne wyrażone w złotych. O rzeczywistej kwocie kredytu, czyli środkach które im udostępniono w złotych powodowie dowiedzieli się dopiero w dniu wypłaty kredytu. Jaka będzie ostatecznie kwota wyrażona w złotych, które pozwany udostępni kredytobiorcom w dacie zawierania umowy powodowie nie wiedzieli. Zgodnie zaś z § 3 ust. 1 cou pozwany miał 3 dni robocze na uruchomienie kredytu od chwili złożenia wniosku przez powodów. Zatem to pozwany bank decydował o dacie uruchomienia kredytu i od jego decyzji uzależniony był przyjęty kurs kupna CHF według którego miała zostać przeliczona kwota 52.877,77 CHF. W tożsamy sposób należy odnieść się do rat kredytu o wysokości, których kredytobiorcy dowiadywali się w dacie ich potrącania przez bank z rachunku ROR. Wysokość raty w PLN wynikała z przeliczenia raty w CHF po kursie sprzedaży z tabeli kursów ustalanego przez pozwanego. Przedmiotowa umowa nie zawierała przy tym kryteriów ustalania tego kursu. Bank mógł w zasadzie dowolnie określić kursy walut w tabeli kursów, a następnie przy ich wykorzystaniu jednostronnie określić w złotych zarówno kwotę kredytu wypłaconą konsumentowi, jak również kwotę, którą kredytobiorca ma zwrócić. Co więcej, nie ma żadnych ograniczeń aby Bank nawet kilkukrotnie w ciągu dnia ustalał nową tabelę. Nie ma przy tym znaczenia czy ustalając tabelę kursów Bank posługuje się wewnętrznymi procedurami i jaki jest ich kształt, ponieważ nie stanowiąc elementu stosunku prawnego łączącego strony, również te zasady są zależne od woli Banku i mogą w każdym momencie ulec zmianie. Konkludując, przedmiotowa umowa nie odpowiadała wymaganiom z art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku – Prawo bankowe, skoro powodowie w dacie zawierania umowy nie znali ani kwoty kredytu udostępnionego w PLN, ani wysokości rat które mieli spłacać w tej walucie. Oczywistym jest, że przy kredycie denominowanych rata kredytu wyrażona w innej walucie niż waluta kredytu ulega zmianom. Jest to do zaakceptowania jedynie wówczas, gdy w umowie zostanie zawarty obiektywny mechanizm przeliczeniowy, dzięki któremu jedna ze stron nie będzie mogła kształtować sytuacji prawnej drugiej. Tymczasem w rzeczonyj umowie wyłącznie pozwany gwarantował sobie sposób ustalania kursów waluty, stanowiący podstawę przeliczenia zobowiązania.

Zgodzić także należy się z Sądem I instancji, że kwestionowane postanowienia umowne kształtują prawa i obowiązki powodów, będących konsumentami, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają ich interesy. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami są przede wszystkim działania niezgodne z zasadą równorzędności stron kontraktujących, a rażącym naruszeniem interesów konsumenta jest z kolei nieusprawiedliwiona dysproporcja praw czy obowiązków na jego niekorzyść w stosunku obligacyjnym. Wspólną cechą wyżej wskazanych przesłanek jest nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków, czy ryzyka między stronami prowadzące do zachwiania równowagi kontaktowej (por. wyrok SN z dnia 13 lipca 2005 r. w sprawie sygn. akt I CK 832/04). Działanie wbrew dobrym obyczajom, w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego, oznacza natomiast tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron stosunku umownego. W świetle kwestionowanych postanowień umownych pozwanemu została zatem przyznana pełna dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu waluty obcej w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań klientów, których kredyty wyrażone były w tej właśnie walucie. Pozwany w zasadzie cały ciężar związany z ryzykiem kursowym przerzucił na powodów.

Konkludując, wskazywane i kwestionowane przez powodów postanowienia przedmiotowej umowy o kredyt dotyczące zasad przeliczania zobowiązań stron umowy i ustalania kursów waluty obcej, stanowią klauzulę określającą główne świadczenia stron – główny przedmiot umowy kredytu denominowanego. W związku z tym, że postanowienia te kształtują prawa i obowiązki powodów, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają ich interesy oraz nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny, jak też stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary i powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla powodów, jak również nie były one z powodami indywidualnie ustalone to postanowienia te, jak była o tym wielokrotnie mowa już wyżej, w świetle zarówno przepisów dyrektywy 93/13 i przepisów kodeksu cywilnego uznać należy za nieuczciwe, a w konsekwencji niedozwolone i niewiążące powodów (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.).

Jednocześnie słusznie Sąd Okręgowy uznał, że brak jest możliwości zastąpienia tych klauzul jakimkolwiek przepisem dyspozytywnym czy to kodeksu cywilnego czy też prawa bankowego lub innego polskiego aktu prawnego. Stwierdzenie abuzywności postanowień umownych powoduje zatem, że przedmiotowa umowa jest nieważna *ex tunc* i *ex lege*. Eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne prowadzi bowiem do zniweczenia całego stosunku prawnego. Nie jest możliwe utrzymanie obowiązywania umowy kredytu denominowanego kursem CHF – po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień – w której kwota kredytu wyrażona zostałaby w PLN, a jego oprocentowanie zostałoby oznaczone z odwołaniem do stawek LIBOR (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2022 roku, II CSKP 293/22).

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 (pkt 45) orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (zob. także wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, pkt 52 i z dnia 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, pkt 43). Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego/denominowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18, Legalis, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2022 r., II CSKP 650/22). Poglądy te Sąd Apelacyjny w pełni podziela. Celem dokonanej waloryzacji kwoty kredytu udzielonego powodom było to, aby jego koszt (wysokość oprocentowania) był ustalany w odniesieniu do korzystniejszych (niższych) stóp procentowych właściwych dla waluty obcej, z czym jednak nierozdzielnie związane jest ryzyko kursowe, które przyjmuje na siebie kredytobiorca w zamian za nabycie prawa do tańszego kredytu. Oba te elementy są ze sobą ściśle powiązane, albowiem z ekonomicznego punktu widzenia nie jest możliwe zastosowanie stóp procentowych właściwych dla waluty obcej do ustalania kosztów kapitału wyrażonego w złotych.

Dodatkowo, nie ma możliwości zastosowania do przeliczeń, zamiast kursu kupna/sprzedaży banku kursu ustalanego przez NBP – art. 358 § 2 k.c. Przepis o tej treści nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy, zatem nie może uzupełnić jej postanowień umowy. Niezależnie od powyższego Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, iż odwołanie się do art. 358 k.c. nie usuwałoby z umowy postanowień abuzywnych, te bowiem nie odnoszą się wyłącznie do zasad ustalania przez bank kursu CHF i zagadnienia spreadu, lecz do kwestii zasadniczej – ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem walutowym. Takiego ryzyka nie usuwa art. 358 k.c., który ponadto nie został przez ustawodawcę przewidziany jako przepis mogący zastąpić bezskuteczne postanowienia umów zawieranych przez profesjonalistów z konsumentami, lecz dotyczy samej możliwości wykonania ważnej zawartej umowy przez spełnienie świadczenia w walucie polskiej. Z tych samych przyczyn wykluczone jest zastosowanie w sprawie w miejsce postanowień abuzywnych np. art. 24 i 32 ustawy o Narodowym Banku

Polskim, jako mających charakter ogólny, których ratio legis nie jest zastępowanie luk w umowie wywołanych wyeliminowaniem z niej postanowień niedozwolonych. Nie ma również mowy o podstawieniu pod nie ustalonych zwyczajów, bowiem jedyne, jakie wchodziłyby w grę to zwyczaje dotyczące kredytów indeksowanych, a takie się nie wykształciły. Analogicznie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, wypowiedział się co do niemożności zastąpienia klauzul abuzywnych postanowieniami dotyczącymi kredytu złotowego czy też indeksowanego do średniego kursu CHF w Narodowym Banku Polskim z uwagi na brak normy prawnej pozwalającej na taką operację, a nadto nieobjęcie takiego rozwiązania zgodnym zamiarem stron umowy. Skoro zatem strony przewidywały wprowadzenie mechanizmu waloryzacji, ale mechanizm ten został wprowadzony w sposób nieprawidłowy, a nadto zachodzi brak możliwości zastąpienia tych nieprawidłowo wprowadzonych klauzul jakimikolwiek innymi znajdującymi się w porządku prawnym, umowa taka nie mogła być wykonywana.

Konsekwencją stwierdzenia trwałej bezskuteczności postanowień umowy prowadzących do nieważności umowy było przyjęcie zasadności żądania zwrotu kwot jakie powodowie świadczyli w ramach wykonania nieważnej umowy - w oparciu o art. 405 k.c. w związku z art. 410 § 1 i 2 k.c. Pozwany nie kwestionował, iż w związku z realizacją umowy kredytu powodowie dokonali wpłat w łącznej wysokości, której zwrotu obecnie domagają się. Sąd I instancji przedstawił obszerny wywód prawny przemawiający za słusznością tego żądania, z którym Sąd Apelacyjny zgadza, co czyni zbędnym powielanie tej argumentacji w tym miejscu.

Nie zasługiwał przy tym na uwzględnienie zgłoszony przez pozwanego w toku postępowania apelacyjnego zarzut zatrzymania (art. 496-497 k.c.). Poza sporem w przedmiotowej sprawie pozostawało, że pozwany bank w wykonaniu umowy kredytu wypłacił powodom w dniu 20 sierpnia 2008 roku kwotę 106 191,38 zł. Pozwany nie wykazał jednak, aby wezwania do zapłaty i oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania sporządzone w dniu 05 czerwca 2022 roku zostały skutecznie doręczone powodom, a jeśli tak to w jakiej dacie, gdyż ma to znaczenie m.in. dla biegu odsetek ustawowych za opóźnienie.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na zasadzie art. 385 k.p.c. apelację pozwanego w punkcie 1 sentencji oddalił.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny w punkcie 2 orzekł stosowanie do treści art. 98 § 1, 1<sup>1</sup> i 3 k.p.c. w związku z § 2 pkt 7) i § 10 ust. 1 pkt 2) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (tekst jedn. Dz.U. z 2015 roku, poz. 1800 ze zm.).

SSA Jolanta Polko SSA Tomasz Ślęzak SSA Aleksandra Korusiewicz