

Sygn. akt *I ACa 924/21*

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 października 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia Bogusława Żuber

Sędziowie Mariola Głowacka (spr.)

Małgorzata Kaźmierczak

Protokolant st. sekr. sąd Katarzyna Surażyńska

po rozpoznaniu w dniu 4 października 2022 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. D.**

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 2 lipca 2021 r. sygn. akt IC 1282/20

I. zmienia zaskarżony wyrok w pkt 2 w ten sposób, że zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 95.899,25 (dziewięćdziesiąt pięć tysięcy osiemset dziewięćdziesiąt dziewięć złotych dwadzieścia pięć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

a) od kwoty 89.065,73 zł od dnia 28 sierpnia 2020 r. do dnia 11 marca 2022 r.,

b) od kwoty 6.833,52 zł od dnia 19 czerwca 2021 r. do dnia 11 marca 2022 r.

za równoczesną zapłatą przez powoda na rzecz pozwanej kwoty 152.000 (sto pięćdziesiąt dwa tysiące) zł,

II. oddala apelację w pozostałym zakresie,

III. zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 4.050 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Mariola Głowacka Bogusława Żuber Małgorzata Kaźmierczak

do systemu wprowadziła st. sekr. sąd. Sylwia Woźniak

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu własnoręcznego na podstawie § 21 ust. 4 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.

UZASADNIENIE

Powód A. D. pozwem skierowanym przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. po ostatecznym sprecyzowaniu roszczenia, co nastąpiło w piśmie procesowym z dnia 8 czerwca 2021r., wniósł o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 95.899,25 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 28 sierpnia 2020r. do dnia zapłaty oraz stwierdzenie nieważności umowy nr (...) o kredyt mieszkaniowy (...) z dnia 1 marca 2006r. zawartej przez powoda z poprzednikiem prawnym pozwanego. Ewentualnie powód wniósł o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 33.694,85 zł wskutek pobierania przez pozwanego zawyżonych rat spłaty kredytu w okresie od dnia 15 września 2010r. do dnia 15 sierpnia 2020r. wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 28 sierpnia 2020r. do dnia zapłaty i stwierdzenie bezskuteczności abuzywnych postanowień umownych określonych w § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 7 ust. 6 i 7, § 11 ust. 2, 3 i 4, § 13 ust. 7, § 18 ust. 6 Części ogólnej umowy, § 6 ust. 6 i 7 oraz § 10 ust. 6 Ogólnych warunków udzielania przez (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej kredytu mieszkaniowego (...) oraz ust. 6 Oświadczenia o poddaniu się egzekucji stanowiącego załącznik nr (...) do umowy kredytu. Ponadto powód wniósł o zasądzenie od pozwanego na jego rzecz zwrot kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa oraz odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia, którym nałożono obowiązek zwrotu kosztów postępowania do dnia zapłaty, a z daleko posuniętej ostrożności procesowej o nieobciążania powoda kosztami procesu w przypadku chociażby częściowej wygranej pozwanego.

Pozwany (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. zarówno w odpowiedzi na pozew jak i w toku dalszego postępowania wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na jego rzecz zwrot kosztów postępowania.

Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z dnia 2 lipca 2021r.:

1) ustalił, że umowa o kredyt mieszkaniowy N.-H. nr (...)06- (...) zawarta w dniu 1 marca 2006r. w P. pomiędzy (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G. tj. poprzednikiem prawnym (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej w W. a A. D. jest nieważna,

2) zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 95.899,25 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

a) od kwoty 89.065,73 zł od dnia 28 sierpnia 2020r. do dnia zapłaty,

b) od kwoty 6.833,52 zł od dnia 19 czerwca 2021r. do dnia zapłaty;

3) w pozostałej części oddalił powództwo;

4) kosztami procesu obciążył pozwanego i na tej podstawie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu w tym kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty;

5) nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Poznaniu kwotę 710 zł z tytułu nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że pozwany (...) Bank (...) Spółka akcyjna z siedzibą w W. prowadzi działalność gospodarczą w zakresie czynności bankowych. Pozwany jest następcą prawnym (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. z uwagi na połączenie prawne obu banków (zwanym dalej łącznie Bankiem), które nastąpiło w dniu 31 października 2014r., a na skutek którego pozwany przejął wszelkie prawa i obowiązki z tytułu umów zawartych przez (...) Bank (...) Spółkę Akcyjną.

Sąd Okręgowy ustalił, że powód A. D. w 2006r. podjął decyzję o zakupie swojego pierwszego mieszkania. W związku z brakiem dostatecznych środków finansowych na sfinansowanie tego zakupu powód postanowił zaciągnąć kredyt. Wnioskiem z dnia 24 stycznia 2006r. za pośrednictwem doradcy kredytowego powód zwrócił się do poprzednika prawnego pozwanego (...) Bank Spółki Akcyjnej o udzielenie kredytu budowlano-hipotecznego w kwocie 170.575,41 zł w tym 136.000 zł z przeznaczeniem na finansowanie inwestycji (kosztów nabycia lokalu mieszkalnego i refinansowania wkładu własnego) oraz 34.575,41 zł z przeznaczeniem na pokrycie opłat notarialnych, prowizji dla pośrednika i innych kosztów. Wnioskowaną walutą kredytu był CHF. Kredyt miał zostać uruchomiony jednorazowo i miał być spłacany w równych ratach kapitałowo-odsetkowych przez okres 360 miesięcy. Wniosek kredytowy złożony został na przedłożonym powodowi przez doradcę kredytowego formularzu stanowiącym gotowy wzorzec.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w dniu 1 marca 2006r. powód, jako kredytobiorca zawarł z poprzednikiem prawnym pozwanego umowę nr (...) o kredyt mieszkaniowy (...) (zwaną dalej „umową kredytu”). Umowa składała się z Części szczególnej umowy (zwaną dalej (...)) oraz Części ogólnej umowy (zwaną dalej (...)). Na podstawie powyższej umowy Bank udzielił powodowi kredytu denominowanego, udzielonego w złotych w kwocie stanowiącej równowartość 65.657,37 CHF przeznaczonego na nabycie lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w P. przy ul. (...) w budynku (...) usytuowanym na działce nr (...) stanowiącej część nieruchomości będącej własnością (...) z siedzibą w P. przy ul. (...) dla której prowadzona jest księga wieczysta o nr (...) oraz refinansowanie nakładów poniesionych przez kredytobiorcę na poczet nabycia wyżej opisanego lokalu (§ 1 ust. 1-2 (...)). Kredyt został udzielony na okres od dnia 1 marca 2006r. do dnia 15 marca 2036r. (§ 1 ust. 4 (...)). Oprocentowanie kredytu wynosiło 3,59 % p.a., a marża Banku w dniu udzielenia kredytu 2,25 % p.a. (§ 1 ust. 8-9 (...)). W § 2 (...) uregulowano kwestie związane z opłatami i kosztami udzielonego kredytu, natomiast w § 3 (...) strony ustaliły docelowe oraz przejściowe i dodatkowe zabezpieczenia spłaty kredytu. Kredyt miał zostać wypłacony jednorazowo w drodze przelewu na rachunek bankowy inwestora w części przeznaczonej na nabycie lokalu mieszkalnego oraz przelewu na rachunek bankowy wskazany przez kredytobiorcę w części przeznaczonej na refinansowanie nakładów poniesionych przez kredytobiorcę na poczet nabycia lokalu (§ 4 ust. 3 i 4 (...)). Szczegółowe warunki wypłaty kredytu określał § 4 ust. 5 (...). Spłata kredytu następować miała zgodnie z harmonogramem spłat doręczonym kredytobiorcy. Spłata kredytu następować miała do dnia 15 marca 2036r. w 360 malejących ratach kapitałowo-odsetkowych, pobieranych z rachunku przeznaczonego do obsługi kredytu 15 każdego miesiąca (§ 5 ust. 1-6 (...) w zw. z § 4 ust. 2 (...)). Zgodnie z § 1 ust. 1 (...) kredyt mieszkaniowy N.-H. był udzielany w złotych, a stosownie do § 1 ust. 2 (...) w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, kwota kredytu w złotych miała zostać określona poprzez przeliczanie kwoty wyrażonej w walucie, w której kredyt jest denominowany na złote, według kursu kupna tej waluty zgodnie z Tabelą kursów z dnia uruchomienia środków. W § 1 ust. 3 (...) przewidziano z kolei, iż w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca z uwzględnieniem § 11 ust. 2-4 oraz § 18 ust. 6. W myśl § 11 ust. 2 (...) w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków następowała w złotych w kwocie stanowiącej równowartość wypłaconej kwoty wyrażonej w walucie obcej. Do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosowany był kurs kupna waluty według Tabeli kursów z dnia wypłaty środków (§ 11 ust. 3 (...)). Stosownie do § 13 ust. 7 (...) w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej harmonogram spłat kredytu wyrażony był w walucie w której kredyt był denominowany, spłata następowała w złotych w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej, do przeliczeń wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłacanego kredytu stosowany był kurs sprzedaży danej waluty według Tabeli kursów z dnia spłaty.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że integralną część umowy kredytu stanowiły Ogólne warunki udzielania przez (...) Bank (...) S.A. kredytu mieszkaniowego (...) (zwane dalej „(...) Zgodnie z definicją zawartą w § 1 pkt 31 OWU Tabela kursów oznaczała aktualną „Tabelę kursów walutowych (...) Bank (...) S.A.” obowiązującą w Banku w momencie dokonywania przeliczeń kursowych. Stosownie do § 6 ust. 6 OWU w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków następowała w złotych w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej. Do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosowany był kurs kupna waluty według Tabeli kursów z dnia wypłaty środków (§ 6 ust. 7 OWU).

Zgodnie z § 10 ust. 6 OWU w przypadku przekształcenia kredytu z opcji denominowanej w walucie obcej w opcję złotową, kapitał pozostający do spłaty wyrażony w walucie obcej zostawał przeliczony na złote po kursie sprzedaży danej waluty według Tabeli kursów obowiązującej w dniu podpisania aneksu do umowy.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu zawarcia umowy kredytu powód złożył oświadczenie o dobrowolnym poddaniu się egzekucji świadczeń pieniężnych wynikających z umowy nr (...) zawartej w dniu 1 marca 2006r. o kredyt mieszkaniowy (...). Powód wyraził zgodę na wystawienie przez Bank bankowego tytułu egzekucyjnego do kwoty zadłużenia z tytułu umowy o kredyt wyrażonej w złotych, stanowiącej równowartość 164.143,43 CHF, nie wyższą jednak niż 403.333,24 zł. Ostateczny termin wystąpienia przez Bank o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności upływał w dniu 15 lutego 2039r. Do przeliczania kwoty z CHF na złote stosowany był kurs sprzedaży danej waluty według Tabeli kursów z dnia wystawienia tytułu egzekucyjnego. Wnioskiem z dnia 7 marca 2006r. powód zwrócił się do pozwanego o wypłatę kredytu na rachunek bankowy inwestora tj. (...) sp. z o.o. w kwocie 136.000 zł oraz na rachunek bankowy kredytobiorcy w kwocie 16.000 zł. Kredyt został uruchomiony w dniu 8 marca 2006r. poprzez wypłatę kwoty 152.000 zł stanowiącej równowartość kwoty 62.623,60 CHF przy zastosowaniu kursu wynoszącego 2. (...) oraz rozliczenie kwoty 3.033,77 CHF jako wcześniejszej spłaty kapitału z tytułu różnic kursowych. Od momentu uruchomienia kredytu powód wywiązuje się z obowiązku terminowej spłaty rat kapitałowo-odsetkowych uiszczając kolejne należności na rzecz Banku w złotych. W okresie od dnia 15 września 2010r. do dnia 14 maja 2021r. powód uiszczył łącznie na rzecz pozwanego (i jego poprzednika prawnego) tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych kredytu kwotę 95.899,25 zł.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód A. D. ma (...) lata i z wykształcenia jest inżynierem lotnictwa. Nie posiada specjalistycznej wiedzy z dziedziny finansów i bankowości. Powód od około roku prowadzi działalność gospodarczą przy czym działalność ta nie jest wykonywana w lokalu mieszkalnym zakupionym ze środków pochodzących z kredytu udzielonego powodowi na podstawie umowy z dnia 1 marca 2006r. W związku z planem zakupu pierwszego mieszkania powód postanowił skorzystać z usług przedsiębiorstwa (...) zajmującego się doradztwem finansowym. Na spotkaniu z doradcą kredytowym powodowi przedstawione zostały oferty kredytowe trzech różnych banków w tym poprzednika prawnego pozwanego (...) Bank (...) S.A. W konsekwencji wyboru przez powoda oferty poprzednika prawnego pozwanego doradca kredytowy umówił powoda na spotkanie w oddziale banku. W trakcie rozmów z doradcą kredytowym powód podkreślał, że zamierza zaciągnąć kredyt w złotych w kwocie ok. 170.000 zł, gdyż w takiej kwocie finansowany miał być zakup mieszkalnia od dewelopera. Doradca kredytowy rekomendował jednak zaciągnięcie przez powoda kredytu powiązanego z walutą obcą - frankiem szwajcarskim wskazując, że jest to najkorzystniejsza oferta. Nie tłumaczył jednocześnie powodowi zasad związanych z wykonywaniem tego rodzaju umowy. Zapewniał jedynie powoda o stabilności franka szwajcarskiego jako waluty oraz że, kurs tej waluty nie powinien ulegać zmianom. Podobnie pracownik Banku nie udzielił powodowi wyczerpujących informacji w przedmiocie zawieranej umowy. W szczególności nie przedstawił mu zasad działania mechanizmu denominacji kwoty kredytu i waloryzacji rat kapitałowo-odsetkowych kredytu. Nie wyjaśniał na czym polega zależność pomiędzy wysokością kursu franka szwajcarskiego publikowanego w wewnętrznej tabeli Banku a wysokością zobowiązania powoda. Ograniczył się jedynie do wskazania, że zarówno wypłata jak i spłata kredytu następować będą w złotych. Pracownik Banku nie poruszał z powodem kwestii możliwości spłacania rat kapitałowo-odsetkowych kredytu we frankach szwajcarskich.

Sąd Okręgowy ustalił, że powód nie miał możliwości negocjacji żadnych warunków umowy kredytu przed jej zawarciem, ani nie miał wpływu na związane z przedmiotową umową, przygotowane przez Bank, dokumenty. Powód otrzymał do podpisu gotowy, przedłożony przez pracownika Banku, formularz umowy. Zapoznał się z jego treścią dopiero w dniu zawarcia umowy. Procedura zawarcia umowy trwała ok. pół godziny i ograniczała się w istocie do zebrania podpisu kredytobiorcy. Pracownik Banku nie analizował z powodem poszczególnych zapisów umowy ani stanowiących jej integralną część OWU. Wyjaśnił jedynie powodowi, że do 15 dnia każdego miesiąca powinien zapewnić środki w złotych na rachunku technicznym przeznaczonym do obsługi kredytu. Zawierając umowę kredytu z dnia 1 marca 2006r. powód nie posiadał świadomości w zakresie faktycznego ryzyka wiążącego się z wahaniami kursu franka szwajcarskiego i ich wpływem na wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych kredytu. Pracownik Banku nie tłumaczył powodowi skali potencjalnego ryzyka, jak również sposobu ustalania kursów kupna i sprzedaży walut obcych w wewnętrznej tabeli kursowej Banku. Wskazał jedynie, że Bank będzie stosował kursy bankowe. Nie

przedstawił również powodowi wykresów obrazujących kształtowanie się kursów franka szwajcarskiego w przeszłości, jak również symulacji obrazującej możliwe wahania tego kursu w okresie obowiązywania umowy kredytu. Zawierając umowę kredytu z dnia 1 marca 2006r. powód działał traktując Bank jako instytucję zaufania publicznego. O wadliwości prawnej umowy kredytu dowiedział się dopiero w 2019r. w wyniku spotkania z radcą prawnym. Przy posiadaniu aktualnej wiedzy w zakresie powyższego w chwili zawarcia przedmiotowej umowy powód nie zdecydowałby się na jej podpisanie.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w piśmie nadanym w dniu 20 sierpnia 2020r. powód działając przez ustanowionego pełnomocnika wezwał pozwanego do natychmiastowej, nie później niż w terminie 3 dni od otrzymania wezwania, zapłaty kwoty 129.401,11 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia następującego po doręczeniu wezwania do dnia zapłaty tytułem zwrotu wszystkich świadczeń nienależnie pobranych przez Bank w okresie od kwietnia 2006r. do dnia 20 sierpnia 2020r., a także bezprawnego zawyżenia kolejnych rat kredytu hipotecznego oraz innych należności związanych z umową kredytu nr (...)06- (...), wynikających ze stosowania przez Bank abuzywnych postanowień umownych oraz naruszenia przepisów prawa bankowego, łącznie skutkujących nieważnością całej umowy. W treści przedmiotowego pisma powód wskazał na wadliwość prawną umowy kredytu z dnia 1 marca 2006r. skutkującą jej całkowitą nieważnością i zasadnością żądania zwrotu świadczeń nienależnych spełnionych w jej wykonaniu. Powyższe pismo zostało doręczone pozwanemu w dniu 24 sierpnia 2020r. W odpowiedzi na powyższe wezwanie pozwany w piśmie z dnia 2 września 2020r. poinformował, że umowa kredytu nr (...)06- (...) z dnia 1 marca 2006r. realizowana jest w sposób prawidłowy, a Bank nie widzi podstaw do uznania roszczeń.

Sąd pierwszej instancji uznał, że zeznania powoda zasługiwały w całości na wiarę, gdyż były spontaniczne, logiczne i wewnętrznie spójne, a nadto korespondowały z zebranymi w sprawie dokumentami. Przedstawiane przez niego relacje były też prawdopodobne w świetle zasad doświadczenia życiowego. Pomimo, że powód był niewątpliwie zainteresowany korzystnym dla siebie rozstrzygnięciem procesu zeznawał w sposób obiektywny. W ocenie Sądu brak było podstaw, aby zakwestionować te zeznania w jakimkolwiek zakresie. Zeznania świadka W. K. zasługiwały na przymiot wiarygodności, bowiem były spójne, logiczne i obiektywne. Zeznania te okazały się jednak w większości nieprzydatne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Świadek pracował wprawdzie w (...) Bank (...) S.A. w okresie zawierania przez powoda umowy kredytu z dnia 1 marca 2006r., niemniej jednak nie uczestniczył czynnie w zawieraniu umów kredytowych. Zakres jego obowiązków był odmienny i w związku z tym nie posiadał wiedzy w przedmiocie procedury zawierania kredytu powiązanego z walutą obcą. Wyjaśnił, że jego udział w zawieraniu spornej umowy kredytu ograniczał się jedynie do złożenia podpisu pod jej treścią na końcowym etapie zawierania umowy. Świadek ten nie pamiętał osoby powoda. Wyjaśnił, że podpisywał kilkanaście umów dziennie. Świadek wyraźnie zeznał, że nie wie jakie informacje były przekazywane potencjalnym kredytobiorcom na temat kredytu i ryzyka walutowego. Z zeznań świadka wynikała jednak istotna informacja co do regulowania wszystkich umów w banku wzorcami, stosowaniem standardowego wzorca umowy frankowej z możliwością negocjacji wyłącznie marży. Z zeznań tych wynikało, że powód nie miał możliwości negocjacji zawartej umowy z wyjątkiem marży, a treść umowy została jednostronnie narzucona powodowi przez Bank. Podobnie za wiarygodne Sąd uznał zeznania świadka M. K. (2), gdyż były logiczne i obiektywne. Zeznania te okazały się w większości nieprzydatne dla rozstrzygnięcia. Również i ten świadek pracował w (...) Bank (...) S.A. w okresie zawierania przez powoda umowy kredytu z dnia 1 marca 2006r., jednakże wprost wskazał, że uczestniczył w zawieraniu setek bądź tysięcy umów kredytowych. W konsekwencji nie pamiętał zarówno samego powoda A. D., jak również okoliczności zawarcia spornej umowy. Przedstawiane przez świadka relacje w zakresie konstrukcji kredytu hipotecznego powiązanego z walutą obcą, dopełniania przez pracowników Banku obowiązków informacyjnych w zakresie ryzyka walutowego wiążącego się z takim kredytem oraz kształtowania i obliczania kursów walut obcych obowiązujących w Banku miały charakter abstrakcyjny. W oparciu o te zeznania nie można było ustalić, jak przebiegała procedura zawarcia umowy kredytowej z powodem w szczególności jakich pouczeń udzielono powodowi i o jakim ryzyku go poinformowano. Zeznania te miały jednak znaczenie w kwestii stosowania przez Bank gotowych wzorców umowy. Świadek zeznał, że wzorzec był odgórny i bardzo sztywny, przygotowany przez pracowników Banku, a próby ze strony klientów wprowadzenia zmian do umowy były bardzo rzadkie i spotykały się z odmową ze strony Banku.

Sąd pierwszej instancji na podstawie art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. pominął wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka T. C.. Pomimo upływu określonego pozwanemu przez Sąd na rozprawie w dniu 5 lutego 2021r. terminu do wskazania aktualnego adresu świadka, adres ten nie został podany przez stronę pozwaną. W konsekwencji powyższego dowód ten stał się niemożliwym do przeprowadzenia. Sąd stosownie do art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. pominął wnioskowany przez obie strony dowód z opinii biegłego sądowego. Ogólnikowe zakwestionowanie przez pozwanego wysokości dochodzonego przez powoda roszczenia Sąd uznał za brak jego skutecznego podważenia. Kwoty wpłacone przez powoda w wykonaniu spornej umowy wynikały z dokumentów (zaświadczeń) przygotowanych przez pozwanego. Powód oparł swoje wyliczenia na tych dokumentach, nie kwestionując ich w żadnym zakresie. Ponadto również pełnomocnik pozwanego na rozprawie w dniu 18 czerwca 2021r. oświadczył, że nie kwestionuje dołączonego do pozwu zaświadczenia Banku przedstawiającego historię spłaty zadłużenia. Dowód z opinii biegłego pozostawał zatem nieprzydatny dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy w sytuacji braku sporu co do kwot uiszczonych przez powoda na rzecz pozwanego w wykonaniu umowy kredytu oraz uwzględnienia przez Sąd najdalej idącego zarzutu powoda dotyczącego nieważności umowy. Powołanie biegłego sądowego spowodowałoby jedynie nieuzasadnioną zwłokę w rozpoznaniu sprawy.

W tak ustalonym stanie faktycznym i po ocenie przeprowadzonych dowodów Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo w zakresie żądań głównych tj. ustalenia nieważności umowy kredytu z dnia 1 marca 2006r. i żądania zapłaty z tytułu nienależnego świadczenia zasługiwało na uwzględnienie niemal w całości. W konsekwencji brak było podstaw do rozpoznania żądania ewentualnego.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że zgodnie z art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. W literaturze wskazuje się, że interes prawny zachodzi jeżeli sam skutek jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości (vide: P. Telenga w A. Jakubecki (red.) Kodeks postępowania cywilnego Komentarz aktualizowany Tom I Lex/el. 2019, uwaga 2 do art. 189). Interes prawny musi istnieć obiektywnie, a ciężar jego wykazania spoczywa na powodzie (art. 6 k.c.). Co do zasady powództwo o ustalenie jest niedopuszczalne, gdy istnieje możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie (vide: A. Zieliński K. Flaga-Gieruszyńska (red.) Kodeks postępowania cywilnego Komentarz Warszawa 2019, komentarz do art. 189, uwaga 4, a także orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1959r. sygn. akt 4 CR 537/58, NP 1960, nr 9, s. 1229; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 października 1970r. sygn. akt II CR 190/70; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 września 1953r. sygn. akt I C 581/53, OSNCK 1954, Nr 3, poz. 65; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2006r. sygn. akt I PK 250/05, orzeczenie Sądu Najwyższego z 9 sierpnia 1960r. I CR 642/59, OSNCK 1961, Nr 4, poz. 110). Jednocześnie jednak w literaturze podkreśla się, że powyższa reguła nie powinna być pojmowana rygorystycznie i należy kierować się względami celowości i ekonomii procesowej, zwłaszcza gdy spór dotyczy samej tylko zasady (vide: P. Telenga, op. cit. uwaga 2 do art. 189). W najnowszym orzecznictwie akcentuje się, że zastosowanie art. 189 k.p.c. pomimo istnienia dalej idącego roszczenia jest możliwe, jeżeli wyrok wydany w sprawie o to dalej idące roszczenie nie usunie niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają lub mogą wynikać w przyszłości ze stosunku prawnego, którego istnienie zostało zakwestionowane (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z 28 maja 2020r. I CSK 491/19). W takim wypadku tylko powództwo o ustalenie stosunku prawnego może w sposób definitywny rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powoda i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom, a tym samym w sposób pełny zaspokoić jego interes prawny (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 2 lutego 2015r. V CSK 640/14).

Sąd pierwszej instancji uznał, że powód wykazał interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu. Powód wystąpił co prawda z dalej idącym żądaniem o zapłatę, ale dotyczy ono jedynie dotychczas uiszczonych na rzecz pozwanego (i jego poprzednika prawnego) świadczeń. Między stronami istnieje spór co do ważności umowy, która nakłada na powoda obowiązek świadczenia rat kredytowych aż do 2036r. Ustalenie nieważności łączącej strony umowy będzie mieć konsekwencje dla określenia sytuacji prawnej powoda na przyszłość i zapobiegnie ewentualnym dalszym sporom na tym tle. Rozstrzygnięcie w przedmiocie ważności umowy kredytu będzie kluczowe dla ustalenia obowiązku świadczenia powoda w przyszłości. Ponadto za istnieniem interesu prawnego przemawia także kwestia

hipoteki ustanowionej na nieruchomości powoda dla zabezpieczenia spłaty kredytu. Stwierdzenie nieważności umowy pozwoli na usunięcie zabezpieczeń kredytu i wykreślenie hipoteki. Stąd twierdzenia powoda dotyczące nieważności umowy kredytu Sąd uznał za zasadne.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że strony zawarły umowę kredytu uregulowaną w Prawie bankowym. Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. 2002.72.665 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej umowy 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. W myśl art. 69 ust. 2 tej ustawy umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:

- 1) strony umowy,
- 2) kwotę i walutę kredytu,
- 3) cel na który kredyt został udzielony,
- 4) zasady i termin spłaty kredytu,
- 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany,
- 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu,
- 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu,
- 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych,
- 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje,
- 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Sąd wskazał, że umowa kredytu jest umową nazwaną, dwustronnie zobowiązującą, a jeżeli przewiduje obowiązek zapłacenia bankowi odsetek i prowizji także odpłatną. Obowiązkiem banku jest oddanie do dyspozycji kredytobiorcy określonej kwoty kredytu. Kredytobiorcę obciąża obowiązek zwrotu kwoty kredytu oraz zapłacenia odsetek i prowizji, o ile zostały przewidziane w umowie. Przedmiotem kredytu musi być określona kwota pieniężna. W umowie powinny być precyzyjnie określone zasady spłaty kredytu. Powód zwrócił się do Banku z wnioskiem o udzielenie kredytu budowlano-hipotecznego w kwocie 170.575,41 zł. Z zeznań powoda wynika, że był zainteresowany uzyskaniem kredytu w złotych, co definiowane było celem uzyskania środków - sfinansowaniem zakupu mieszkania od dewelopera. We wniosku przygotowanym przez Bank zaznaczono, że walutą kredytu jest CHF. W umowie kredytu z dnia 1 marca 2006r. wskazano inną kwotę - 65.657,37 CHF. Kwota ta nie została oddana do dyspozycji powoda. Bank wypłacił kredyt po zawarciu umowy w dniu 8 marca 2006r. dokonując przelewu na rachunek bankowy dewelopera w kwocie 136.000 zł oraz na rachunek bankowy powoda w kwocie 16.000 zł. Łącznie Bank postawił do dyspozycji powoda kwotę 152.000 zł dokonując uprzednio rozliczenia kwoty 3.033,77 CHF jako wcześniejszej spłaty kapitału z tytułu różnic kursowych. Kwota wypłaconych środków w złotych nie wynikała z postanowień zawartej umowy. Oddane do dyspozycji powoda środki stanowiły równowartość oznaczonej w umowie kwoty 62.623,60 CHF po jej przeliczeniu na złote przy zastosowaniu kursu kupna waluty według Tabeli kursów z dnia wypłaty środków (§ 11 ust. 2 i 3 (...)) oraz rozliczeniu kwoty 3.033,77 CHF jako wcześniejszej spłaty kapitału z tytułu różnic kursowych. W konsekwencji Sąd uznał, że udzielony powodowi kredyt jest kredytem denominowanym.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że w chwili zawarcia przedmiotowej umowy kredytu Prawo bankowe nie przewidywało możliwości udzielania kredytów denominowanych i indeksowanych. Na mocy ustawy o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw z dnia 29 lipca 2011r. (Dz.U. Nr 165, poz. 984) z dniem 26 sierpnia

2011r. dodano do art. 69 ust. 2 pkt 4a zgodnie z którym w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu oraz ust. 3 w świetle którego w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku. Kredyt denominowany do waluty obcej nie został zdefiniowany ustawowo, jednak powszechnie przyjmuje się, że jest to kredyt udzielony w złotych polskich, którego kwota jest odnoszona do waluty obcej. Jest to kredyt złotowy w którym na skutek denominacji saldo kredytu jest wyrażane w walucie obcej, do której został denominowany. Po ustaleniu salda kredytu w walucie obcej umowa może przewidywać wypłatę (uruchomienie) kredytu w walucie polskiej, po przeliczeniu salda kredytu wyrażonego w walucie obcej na złote polskie po kursie waluty z dnia uruchomienia kredytu. W przypadku takich kredytów kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych w walucie, do której kredyt został denominowany, bądź w walucie polskiej po przeliczeniu raty wyrażonej w walucie obcej według kursu wymiany waluty z dnia płatności raty polskiej po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień. W wykonaniu umowy o kredyt denominowany nie dochodzi do faktycznego zakupu przez Bank waluty i jej sprzedaży klientowi, który dokonuje spłaty, a wszelkie operacje z walutą wykonywane są wyłącznie „na papierze” dla celów księgowych, jednakże nie dochodzi do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek ze stron (vide: wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7 maja 2013r. sygn. akt VI ACa 441/13 i Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 14 maja 2015r. I ACa 16/15). Podpisując umowę kredytu w dniu 1 marca 2006r. powód nie posiadał wiedzy co do kwot, jakie otrzyma w walucie polskiej w momencie uruchomienia kredytu. Pozostawał zatem w niepewności co do faktycznej wysokości udzielonego mu kredytu. Zawarte w umowie kredytu z dnia 1 marca 2006r. postanowienia umowne dotyczące przeliczania kwoty udzielonego kredytu na walutę CHF stanowiły element klauzuli waloryzacyjnej w rozumieniu art. 358¹ § 2 k.c., której celem było utrzymywanie wartości świadczeń w czasie (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016r. I CSK 1049/14). Kredyt zaciągnięty przez powoda był kredytem w złotych polskich. W takiej walucie był wypłacony i spłacany. Kredyt był przeznaczony na nabycie lokalu mieszkalnego w P. oraz refinansowanie nakładów poniesionych przez kredytobiorcę na poczet nabycia tego lokalu. W związku z powyższym Sąd uznał brak podstaw, aby oceniać zaciągnięty przez powoda kredyt jako walutowy.

Sąd pierwszej instancji analizując postanowienia umowy kredytowej doszedł do przekonania, że w chwili jej zawarcia tj. 1 marca 2006r. nie doszło do precyzyjnego i jednoznacznego określenia kwoty kredytu. Zgodnie z § 1 ust. 1 (...) w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, kwota kredytu w złotych miała zostać określona poprzez przeliczanie kwoty wyrażonej w walucie w której kredyt jest denominowany na złote, według kursu kupna tej waluty, zgodnie z Tabelą kursów z dnia uruchomienia środków. Z kolei według § 11 ust. 2 (...) w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków następowała w złotych w kwocie stanowiącej równowartość wypłaconej kwoty wyrażonej w walucie obcej. Do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosowany był kurs kupna waluty według Tabeli kursów z dnia wypłaty środków (§ 11 ust. 3 (...)). Stosownie natomiast do § 13 ust. 7 (...) w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej harmonogram spłat kredytu wyrażony był w walucie, w której kredyt był denominowany, spłata następowała w złotych w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej, do przeliczeń wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłacanego kredytu stosowany był kurs sprzedaży danej waluty według Tabeli kursów z dnia spłaty. Podobne uregulowania umiejscowione zostały w OWU stanowiących integralną część umowy kredytu. Zdaniem Sądu z powyższego wynika, że w dniu zawarcia umowy kredytu ostateczna kwota udzielonego kredytu nie była znana ani powodowi, ani pozwanej (jego poprzednikowi prawnemu). Kwota środków postawionych przez Bank do dyspozycji powoda nie była tożsama z kwotą kredytu przez niego spłacanego. Sąd podzielił stanowisko Sądu Apelacyjnego w Białymstoku wyrażone w wyroku z dnia 9 września 2019r. sygn. akt I Aca 448/19, który - w kontekście art. 69 Prawa bankowego - wskazał, że w ważnej umowie kredytu musi występować tożsamość pomiędzy kwotą i walutą kredytu, kwotą środków pieniężnych oddanych do dyspozycji kredytobiorcy oraz kwotą jaką kredytobiorca zobowiązany jest zwrócić bankowi wraz z odsetkami. W konsekwencji Sąd uznał, że umowa kredytu z dnia 1 marca 2006r. jest nieważna stosownie do art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego ex tunc z

uwagi na brak precyzyjnego oznaczenia kwoty udzielonego kredytu. Stanowiło to oczywiste naruszenie art. 69 Prawa bankowego statuującego elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu.

Zdaniem Sądu o nieważności umowy kredytowej przesądzał również brak precyzyjnego określenia wysokości świadczenia kredytobiorcy. Ustalanie przez Bank w sposób dowolny kursów walut w tym CHF i posługiwanie się tymi kursami do określenia wysokości raty spłacanej przez powoda wykraczało poza zasadę swobody umów określoną w art. 353¹ k.c. Za sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego należy uznać przyznanie w umowie uprawnienia dla jednej ze stron do kształtowania według swojej woli zakresu obowiązków drugiej strony (vide: uchwała (7) Sądu Najwyższego z 22 maja 1991r., III CZP 15/91). Jeżeli oznaczenie świadczenia zostało pozostawione jednej ze stron powinno być oparte na obiektywnej podstawie, a nie zależne od swobodnego uznania strony. Zastosowany w umowie miernik waloryzacji powinien być określony w sposób obiektywny i precyzyjny. W realiach niniejszej sprawy określenie wysokości świadczenia powoda - spłacanej raty kredytu w złotych polskich - zależało od dowolnego uznania Banku, który stosował ustalone przez siebie kursy zakupu i sprzedaży CHF. Takie uregulowanie jest sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego i skutkuje nieważnością umowy (vide: wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30 grudnia 2019r. VI ACa 361/18 i z 23 października 2019r. V ACa 567/19). W związku z powyższym Sąd uznał, że brak precyzyjnego określenia wysokości kwoty kredytu jak i świadczeń kredytobiorcy skutkowałam nieważnością umowy ex tunc z uwagi na sprzeczność treści umowy z art. 353¹ k.c. i art. 69 Prawa bankowego. W myśl art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek w szczególności ten, że na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy. W myśl art. 58 § 2 k.c. nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Zgodnie z art. 58 § 3 k.c. jeżeli nieważnością dotknięta jest tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części chyba, że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana. W ocenie Sądu bez postanowień dotyczących możliwości kształtowania przez Bank własnego świadczenia tj. kwoty kredytu oraz świadczenia kredytobiorcy bez klauzuli denominacyjnej, której zakres nie został w żaden sposób ograniczony, przedmiotowa umowa kredytu nie zostałaby zawarta. Sąd uznał, że to przesądza o nieważności całej kwestionowanej umowy.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że nieważności przedmiotowej umowy nie konwalidowała powołana wyżej tzw. ustawa antyspreadowa z 29 lipca 2011r. Znaczenie tej ustawy sprowadzało się do usankcjonowania praktyki zawierania umów o kredyt denominowany lub indeksowany bez wyraźnej podstawy ustawowej. Przepisy tej ustawy nie skutkowałam sanowaniem wadliwości takich umów zawartych przed jej wejściem w życie naruszających obowiązek określenia świadczeń obu stron (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 14 grudnia 2017r. I ACa 447/17). Dopuszczalność denominacji co do zasady nie oznacza dopuszczalności zapisów umownych określających możliwość denominacji lub indeksacji przez banki w sposób dowolny i jednostronny.

Sąd Okręgowy podkreślił, że niezależnie od powyższych rozważań zakładając hipotetycznie brak podstaw do przyjęcia nieważności umowy na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego i art. 353¹ k.c. uznał, że w kwestionowanej umowie występują klauzule abuzywne, które skutkują nieważnością umowy.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że ochronie konsumenta służą regulacje art. 385¹ k.c., art. 385² k.c. oraz art. 385³ k.c. dotyczące klauzul niedozwolonych w umowach zawieranych z udziałem konsumentów i i sądowej kontroli takich umów. Wprowadzenie tych przepisów do polskiego systemu prawnego stanowiło implementację dyrektywy Rady (...) z dnia 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich i miało na celu wzmocnienie poziomu ochrony konsumenta jako zazwyczaj słabszej strony stosunku prawnego, którego drugą stroną jest przedsiębiorca. W preambule powyższej dyrektywy wskazano, że Państwa członkowskie w poszanowaniu postanowień Traktatu powinny mieć możliwość zapewnienia konsumentom wyższego poziomu bezpieczeństwa poprzez wprowadzenie przepisów prawa krajowego bardziej rygorystycznych niż przewidziane w niniejszej dyrektywie. Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami,

rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron w tym cenę lub wynagrodzenie jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W literaturze wskazuje się, że ochrona konsumenta przed klauzulami abuzywnymi zawartymi w umowach i wzorcach umownych jest skuteczna z mocy samego prawa. Sąd rozpoznając sprawę między konsumentem a przedsiębiorcą, może dokonywać ustaleń w tym przedmiocie także z urzędu (A. Kidyba (red.) Kodeks cywilny Komentarz Tom III Zobowiązania - część szczególna wyd. II, Warszawa 2014, komentarz do art. 385¹ uwaga 13). W myśl dominującego stanowiska doktryny, które pozostaje w zgodzie z prawem unijnym, brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem oznacza, że nie wywołuje ono skutków od samego początku i ex lege, a sąd winien wziąć to pod uwagę z urzędu. Oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonywać należy według stanu z chwili zawarcia umowy (vide: uchwała (7) Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018r. III CZP 29/17). Sąd krajowy obowiązany jest badać abuzywność postanowień umownych z urzędu, a w przypadku, gdy uzna dany warunek za nieuczciwy, nie stosuje go, chyba że konsument się temu sprzeciwi (vide: wyrok (...) z dnia 4 czerwca 2009r. w sprawie P. Z.. Vs E. G., sygn. akt C-243/08). W art. 385¹ § 1 k.c. sformułowano przesłanki uznania postanowień umownych za abuzywne, którymi są konsumencki charakter umowy (umowa została zawarta z konsumentem), kształtowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszenie interesów konsumenta przez te postanowienia. Jednocześnie przepis ten wskazuje na dwie sytuacje w których określone postanowienia nie mogą zostać uznane za niedozwolone - jeżeli zostały one indywidualnie uzgodnione z konsumentem bądź określają główne świadczenia stron i sformułowane są w sposób jednoznaczny. Poza sporem pozostaje, że powód jako strona umowy kredytu z dnia 1 marca 2006r. miał status konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c. Powód zawarł przedmiotową umowę w celu zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych, bez związku z prowadzoną działalnością gospodarczą lub zawodową. Z kolei Bank miał status przedsiębiorcy. Za nieuzgodnione indywidualnie ustawa uznaje te postanowienia umowy na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu w szczególności chodzi o postanowienia umowy przejęte z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385¹ § 3 k.c.). Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 385¹ § 4 k.c.). Wzorce umowne to klauzule opracowane przed zawarciem umowy i wprowadzane do stosunku prawnego przez jedną ze stron w ten sposób, że druga strona nie ma wpływu na ich treść (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 listopada 2011r. sygn. akt V ACa 546/11). W okolicznościach niniejszej sprawy powód nie miał wpływu na treść kwestionowanych postanowień umowy i stanowiących jej integralną część OWU. Powód nie negocjował żadnego z zapisów umowy i OWU. Podpisał umowę przygotowaną na gotowym druku przez Bank, przedłożoną przez pracownika Oddziału (...) Bank (...) w P.. Jedynym elementem jaki podlegał indywidualnemu uzgodnieniu była liczba rat kredytu. Co więcej przed podpisaniem umowy powód nie otrzymał jej projektu do wglądu. Z zeznań obu świadków wynikało, że Bank stosował odgórne sztywne wzorce umów frankowych i poza marżą nie było możliwości negocjacji jej zapisów.

Sąd pierwszej instancji uznał, że powód nie został poinformowany o sposobie ustalania kursów CHF przez Bank, ani o sposobie przeliczania rat wyliczonych w walucie CHF na walutę spłaty czyli na złotówki. Postanowienia umowy były przy tym ujęte nie tylko w samej umowie, ale również we wzorcu zaproponowanym przez Bank, który nie podlegał negocjacji. W orzecznictwie wyrażono pogląd zgodnie z którym nawet jeżeli konsument znał i rozumiał treść danego postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy, można je uznać za nieuzgodnione indywidualnie, jeżeli treści tego postanowienia nie sformułowano w toku negocjacji z konsumentem (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 30 sierpnia 2018r. I ACa 316/18). Powód zakwestionował w szczególności, zapisy znajdujące się w § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 7 ust. 6 i 7, § 11 ust. 2, 3 i 4, § 13 ust. 7 i § 18 ust. 6 (...) oraz § 6 ust. 6 i 7 i § 10 ust. 6 OWU dotyczące sposobu przeliczania rat spłacanego kredytu z CHF na złotówki oraz stosowania ustalonego przez Bank kursu kupna waluty do ustalenia kwoty wypłacanego kredytu i kursu sprzedaży waluty do ustalenia kwoty spłacanej raty kredytu w złotówkach. W aktualnym orzecznictwie przyjmuje się, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993r. należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego”), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (vide: orzeczenie Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019r. V CSK 382/18).

Aktualnie dominuje stanowisko zgodnie z którym zastrzeżone w umowie klauzule waloryzacyjne określają główne świadczenie kredytobiorcy, a w konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienia umowne stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego (vide: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019r. sygn. akt V CSK 382/18, z dnia 4 kwietnia 2019r. sygn. akt III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115 i z dnia 9 maja 2019r. sygn. akt I CSK 242/18, nie publ.). Sąd podzielił stanowisko (...) zaprezentowane w wyroku z dnia 20 września 2017r. wydanym w sprawie C- (...), a także w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014r. wydanym w sprawie C- (...), że poprzez umowę kredytową kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca głównie spłacać tę sumę w przewidzianych terminach zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i określonej spłaty. Okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związane jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej. W związku z powyższym Sąd uznał, że klauzule waloryzacyjne w przedmiotowej umowie kredytu określają podstawowe świadczenia stron. Zastosowanie mechanizmu waloryzacji tworzy skutek w postaci wyliczenia wysokości podlegającego spłacie, w nieznannej wcześniej wysokości, kapitału. Rezultat przeliczeń odnosi również swój skutek względem odsetek od kapitału kredytu, gdyż te naliczane są od kwoty kapitału wyrażonej we frankach szwajcarskich. Zakwestionowane klauzule nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, a w konsekwencji podlegają one badaniu pod kątem abuzywności stosownie do art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Nie spełniają wymogu jednoznaczności zapisy umowy i OWU z których nie wynika kwota udzielonego kredytu i kwoty obciążających kredytobiorcę rat. Kwota kredytu nie była możliwa do ustalenia na dzień zawarcia umowy kredytu, podobnie raty kredytu. OWU nie precyzują w jaki sposób Bank ustala kursy sprzedaży i kupna waluty CHF. W chwili zawarcia umowy powód jak i pracownicy Banku nie znali konkretnych wartości, które miały się pojawić w dniu uruchomienia kredytu i w dniach wyliczania poszczególnych rat kredytu. Umowa i OWU nie określały w jaki sposób Bank ustalał kursy kupna i sprzedaży walut. Ponadto okoliczności zawarcia umowy świadczą o abuzywności kwestionowanych zapisów (art. 385² k.c.). Pracownik Banku, jak i działający w imieniu Banku pośrednik kredytowy, zapewniali powoda o stabilności franka szwajcarskiego jako waluty. Pośrednik kredytowy wskazywał w szczególności, że kurs tej waluty nie powinien ulegać zmianom. Powód w chwili zawarcia umowy nie zdawał sobie sprawy co do faktycznego wpływu wahań kursów CHF na wysokość uiszczanych przez niego rat kapitałowo-odsetkowych kredytu. Co więcej pozostawał w nieświadomości co do tego, iż wysokość każdej raty wyrażana będzie w walucie obcej. Z przeprowadzonego przez Sąd postępowania dowodowego wynika, że gdyby powód był tego świadomy to nie zawarłby z Bankiem kwestionowanej umowy. Sąd uznał, że zakwestionowane klauzule umowne kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy. W orzecznictwie wskazuje się, że istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka, który w stosunkach z konsumentami powinien wyrażać się rzetelnym informowaniem ich o uprawnieniach wynikających z umowy, a także nie wykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można więc uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, bądź wywołania błędnego przekonania u konsumenta, przy wykorzystaniu jego niewiedzy lub naiwności (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 9 maja 2013r. VI ACa 1433/12). W doktrynie wskazuje się, że dobre obyczaje to normy postępowania polecające nienadużywanie w stosunku do słabszego uczestnika obrotu posiadanej przewagi ekonomicznej. Przez pojęcie dobrych obyczajów rozumie się pewien powtarzalny wzorzec zachowań, aprobowany przez daną społeczność lub grupę. Ich treści kształtowane są przez ludzkie postawy uwarunkowane zarówno przyjmowanymi wartościami moralnymi, jak i celami ekonomicznymi. Jako sprzeczne z dobrymi obyczajami podaje się przykładowo działania wykorzystujące niewiedzę, naiwność czy brak doświadczenia konsumenta, podeszły wiek, zmierzające do dezinformacji, wywołujące błędne przekonanie konsumenta. Chodzi więc o działania określone jako nieuczciwe, nierzetelne, niefachowe, nadużywające zasadę zaufania i lojalności stron kontraktu i odbiegające na niekorzyść konsumenta od przyjętych standardów postępowania. Przeważnie jednak Sąd Najwyższy odwołuje się do formuły zgodnie z którą przez działanie wbrew dobrym obyczajom należy rozumieć wprowadzenie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron. Znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta pozostaje sprzeczna z dobrymi obyczajami - wymaganiami dobrej wiary (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2016r. sygn. akt I CSK 125/15, OSNC-ZD 2017,

nr A, poz. 9). Właśnie brak równowagi kontraktowej jest najczęściej wskazywanym przejawem naruszenia dobrych obyczajów drogą zastosowania określonych klauzul umownych (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005r. sygn. akt I CK 832/04 Prawo Bankowe 2006 nr 3, s. 8). Rażące naruszenie interesów konsumenta polega na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na jego niekorzyść. Obydwa te kryteria - sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta - powinny być spełnione łącznie (vide: powołany już wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004r. sygn. akt I CK 635/03 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005r. sygn. akt I CK 82/04, niepubl.). Naruszenie interesów konsumenta, aby było rażące, musi być doniosłe. Ocena czy dane postanowienie wzorca umowy kształtując prawa i obowiązki konsumenta „rażąco” narusza jego interesy uzależniona jest od tego, czy wynikająca z tego postanowienia nierównowaga praw i obowiązków stron (nierównowaga kontraktowa) na niekorzyść konsumenta jest istotna, znacząca. Znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta pozostaje sprzeczna z dobrymi obyczajami, gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy i słuszny oraz uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem tej nierównowagi (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2016r. sygn. akt I CSK 125/15). Interesy konsumenta należy rozumieć szeroko i zaliczyć tu można m.in. dyskomfort konsumenta spowodowany takimi okolicznościami jak strata czasu, naruszenie prywatności, niedogodności organizacyjne, wprowadzenie w błąd oraz inne uciążliwości, jakie mogłyby powstać na skutek wprowadzenia do zawartej umowy ocenianego postanowienia. Przy określaniu stopnia naruszenia interesów konsumenta należy stosować nie tylko kryteria obiektywne (np. wielkość poniesionych czy grożących strat), lecz również względy subiektywne związane bądź to z przedsiębiorcą (np. renomowana firma), bądź to z konsumentem (np. seniorzy, dzieci). Konieczne jest zbadanie jaki jest zakres grożących potencjalnemu konsumentowi strat lub niedogodności.

Sąd pierwszej instancji uznał, że zakwestionowane przez powoda klauzule waloryzacyjne zawarte w § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 7 ust. 6 i 7, § 11 ust. 2, 3 i 4, § 13 ust. 7 i § 18 ust. 6 (...) oraz w § 6 ust. 6 i 7 i § 10 ust. 6 OWU kształtują relację Banku z konsumentem w sposób dalece nieprawidłowy, albowiem prowadzą do zaburzenia elementarnej równowagi pomiędzy stronami umowy kredytowej. Bezpośredni i kluczowy wpływ na wysokość salda zadłużenia z tytułu kredytu, jak i także wysokość każdej z rat kapitałowo-odsetkowych ma sposób tworzenia wewnętrznych tabel kursowych Banku. W przedmiotowej sprawie dobrym obyczajem było to, aby Bank dał powodowi swoistą pewność i zagwarantował mu przejrzystość oraz klarowność łączącego strony stosunku prawnego. Umowy kredytowe denominowane do franka szwajcarskiego (jak i znajdujące do nich zastosowanie wzorce umów) winny być dla konsumentów (klientów banków) w pełni przejrzyste i zrozumiałe. Sąd uznał, że powód winien mieć jasność do jakich świadczeń jest zobowiązany. Powód winien móc w sposób bezproblemowy wyliczyć wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych, a także mieć pełną świadomość co do salda zadłużenia. Za niedopuszczalne należy więc uznać stworzenie szczegółowych paragrafów w umowie kredytu oraz stanowiącym jej integralną część wzorcu umowy objaśniających poszczególne aspekty jej funkcjonowania w tym odnoszących się do mechanizmu denominacji, przy jednoczesnym braku zwięzłego i zrozumiałego dla przeciętnego człowieka przedstawienia techniki waloryzacji i zasad tworzenia wewnętrznych tabel kursowych Banku. W takiej sytuacji bezsprzecznie pozwany Bank (poprzednik prawny pozwanego) był wyłącznie władnym w zakresie ustalania wysokości kursów walut wskazanych w jego tabeli kursowej. Żadne z wyżej wymienionych postanowień umowy kredytu z dnia 1 marca 2006r. nie precyzowało sposobu ustalania kursu kupna i kursu sprzedaży walut obcych obowiązującego w wewnętrznej tabeli kursów Banku. Zawarte w umowie klauzule określały wyłącznie sam mechanizm postępowania przewidując, iż kredyt miał zostać uruchomiony w złotych przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w Banku w chwili wypłaty, a także, że kredyt podlegać miał spłacie w złotych przy zastosowaniu kursu kupna waluty zgodnie z Tabelą kursów z dnia uruchomienia środków. Na sposób ustalania kursu waluty kredytu nie wskazywała również w żaden sposób definicja Tabeli kursów zawarta w § 1 pkt 31 OWU. Definicja ta wskazywała jedynie, iż chodzi o aktualną Tabelę kursów walutowych (...) Bank (...) S.A. obowiązującą w Banku w momencie dokonywania przeliczeń kursowych, nie wyjaśniając w żaden sposób jak tabela ta powstaje czy też na jakiej podstawie wyliczane są zamieszczane w niej kursy walut. Niesprecyzowanie w umowie kredytu sposobu ustalania kursu franka szwajcarskiego przekłada się na dowolność Banku w doborze kryteriów ustalania tego kursu. O faktycznym kształcie wewnętrznej tabeli kursów walut obcych decydował bowiem, w sposób arbitralny, wyłącznie pozwany (poprzednik prawny pozwanego). Powód jako konsument nie miał ani

wiedzy, ani możliwości wywarcia jakiegokolwiek wpływu na ustalenie kursu kupna i sprzedaży CHF, a sytuacja taka prowadziła do zaburzenia jakiegokolwiek równowagi stron umowy kredytu. W sytuacji podniesienia przedmiotowych zarzutów przez powoda pozwany Bank nie sprostował również ciężącemu na nim obowiązku wykazania, iż jego poprzednik prawny przedstawił kredytobiorcy w sposób pełny i rzetelny informacje w przedmiocie faktycznego ryzyka wiążącego się z tak skonstruowanym kredytem powiązaniem z walutą obcą, a w szczególności, że przedstawił powodowi symulację zmian kursu waluty obcej (franka szwajcarskiego) w okresie obowiązywania umowy. Konsument musi być poinformowany o tym, że podpisując umowę kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej ponosi znaczne ryzyko kursowe przy czym Bank winien przedstawić możliwe ewentualne wahania kursów wymiany i ich wpływ na sposób wykonywania umowy przez kredytobiorcę, gdyż wiedza w tym przedmiocie nie jest wiedzą powszechną. To na Banku jako profesjonalście (art. 355 § 2 k.c.) spoczywa obowiązek udzielenia kredytobiorcy stosownych informacji i pouczeń. Sąd Najwyższy wskazał, że nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od kredytobiorcy oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019r. sygn. akt II CSK 483/18). Przed zawarciem umowy kredytu z dnia 1 marca 2006r. powód nie uzyskał faktycznej wiedzy o rzeczywistym ryzyku kursowym, która to informacja niewątpliwie wpłynęłaby na podjęcie przez niego decyzji w przedmiocie zawarcia umowy kredytu denominowanego do CHF, co też wprost wskazał w toku przesłuchania. Z materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy wynika, iż powodowi nie została w ogóle przedstawiona oferta kredytu złotowego. Doradca kredytowy przedsiębiorstwa (...) rekomendował powodowi jedynie zaciągnięcie kredytu powiązanego z walutą obcą - frankiem szwajcarskim wskazując że jest to najkorzystniejsza oferta po czym powód został umówiony na spotkanie w Oddziale N. Bank (...) w P. w celu podpisania umowy kredytu. Zarówno doradca kredytowy, jak i pracownik Banku nie tłumaczyli powodowi zasad związanych z wykonywaniem tego rodzaju umowy. Sąd uznał, że powyższe prowadzi do wniosku, iż powód został w całości obciążony ryzykiem kursowym, a jego interes w tym zakresie nie został w żaden sposób zabezpieczony. Za uznaniem za klauzulę niedozwoloną postanowienia wprowadzającego mechanizm przeliczania walut według kursów określonych przez Bank w tabeli kursów przemawia nadto, wydany wprawdzie w innej sprawie, lecz mogący per analogiam znajdować zastosowanie również w niniejszej sprawie, wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W. z dnia 27 grudnia 2010r. sygn. akt XVII AmC 1531/09 w którym uznano za niedozwolone i zakazano wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia zawartego we wzorcu umowy o kredyt hipoteczny waloryzowany kursem CHF o treści - raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50. Sąd mając powyższe na uwadze uznał, że postanowienia usytuowane w § 1 ust. 2, § 1 ust. 3, § 7 ust. 6 i 7, § 11 ust. 2, 3 i 4, § 13 ust. 7 i § 18 ust. 6 (...) oraz w § 6 ust. 6 i 7 i § 10 ust. 6 OWU w zakresie w jakim przewidują mechanizm denominacji kwoty kredytu i waloryzacji kwoty świadczenia kredytobiorcy, kształtują obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy, będąc tym samym niedozwolonymi postanowieniami umownymi. W związku z powyższym Sąd Okręgowy uznał, że zakwestionowane przez powoda zapisy umowy kredytu i OWU stanowią klauzule abuzywne i nie wiążą powoda (art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c.).

Sąd pierwszej instancji uznał, że usunięcie z przedmiotowej umowy kwestionowanych w pozwie klauzul umownych jako abuzywnych skutkuje nieważnością całej umowy, bowiem nie jest możliwe wykonywanie umowy w kształcie pozbawionym zakwestionowanych klauzul. Art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG stanowi, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Jak uściśla odnosząc się do tejże kwestii (...) w wyroku z dnia 14 marca 2019r. w sprawie Z. D. przeciwko (...) Bank (...) Z.. (C-118/17) o ile Trybunał w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014r. K. i K. R. (...) uznał możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym w celu dalszego istnienia umowy, o tyle z orzecznictwa Trybunału

wynika, że możliwość ta jest ograniczona do przypadków w których rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje (vide: podobne wyroki z dnia 7 sierpnia 2018r. B. S. i E. C. (...) pkt 74; z dnia 20 września 2018r. (...) Bank (...) (...). W wyroku z dnia 3 października 2019r. (...) (...) uznał, że można unieważnić całą umowę, jeśli zawarto w niej nieuczciwe klauzule, przy czym głównym wskazaniem dla podjęcia przez sąd takiej decyzji ma być interes kredytobiorcy. (...) wskazał jednocześnie, że w sytuacji, gdy usunięcie nieuczciwych warunków umowy zmienia charakter tej umowy i jej główny przedmiot może ulec zmianie, prawo Unii nie stoi na przeszkodzie unieważnieniu umowy. Z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że uzupełnianie niekompletnej umowy po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych powinno mieć miejsce w sytuacjach wyjątkowych (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2015r. II CSK 768/14, OSNC z 2015r. nr 11, poz.132). Konstrukcja zastosowana w art. 385⁽¹⁾ § 2 k.c. stanowi implementację do krajowego systemu prawnego dyrektywy Rady (...) z dnia 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 095 z dnia 21 kwietnia 1993r.) i ma realizować zadanie sankcyjne, zniechęcając profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami od wprowadzania do nich tego rodzaju postanowień (vide: np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości WE z dnia 14 czerwca 2012r. (...) B. E. (...) C., (...) (...). Podobne wnioski wynikają z wyroku (...) z dnia 3 października 2019r. w sprawie D. (...)choć sprawa ta dotyczyła kredytu indeksowanego, a nie denominowanego kursem CHF. Trybunał wskazał, że sąd nie może samodzielnie uzupełnić luki w umowie po wyeliminowaniu z niej niedozwolonej klauzuli indeksacyjnej. Zgodnie z orzeczeniem Trybunału nieuczciwe warunki dotyczące różnic kursowych nie mogą być zastąpione zasadami ogólnymi. Zdaniem Sądu pierwszej instancji wyeliminowanie z kwestionowanej umowy klauzul abuzywnych prowadzi do wniosku, że umowa nie zawiera podstawowych elementów konstrukcyjnych. Założeniem umowy było oparcie oprocentowania na stopie LIBOR, adekwatnej do salda kredytu wyrażonego w walucie obcej. Związanie stopy LIBOR z walutą obcą (frankiem szwajcarskim) przekłada się na to, że po wyeliminowaniu klauzul denominacyjnych dalsze obowiązywanie umowy kredytu nie jest możliwe. Powód będąc świadomy skutków prawnych unieważnienia umowy stanowczo domagał się stwierdzenia nieważności umowy oraz zasądzenia zwrotu spełnionych świadczeń w konsekwencji stwierdzenia tej nieważności. W ocenie Sądu brak jest przesłanek świadczących o tym, że unieważnienie umowy narazi powoda jako konsumenta na jakiegokolwiek negatywne skutki. W związku z powyższym Sąd orzekł jak w pkt 1 wyroku.

Konsekwencją uznania łączącej strony umowy kredytu za nieważną *ex tunc* jest to, że świadczenia spełnione na podstawie tej umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia. Sąd uznał za zasadne żądanie powoda o zwrot tego, co świadczył na podstawie tej umowy na rzecz pozwanego (i jego poprzednika prawnego) w okresie od dnia 15 września 2010r. do dnia 14 maja 2021r. tj. w zakresie dochodzonej pozewem kwoty 95.899,25 zł. Poza sporem pozostawało, iż w wyżej wymienionym okresie taką właśnie kwotę powód uiszczył na rzecz Banku. Świadczenie w wykonaniu nieważnej czynności prawnej jest określane jako *condictio sine causa*. Upoważnia zubożonego do żądania zwrotu wzbogacenia na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Zgodnie z art. 405 k.c. kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis art. 410 § 1 k.c. stanowi, że przepisy artykułów poprzedzających w tym art. 405 k.c. stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego. Świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia (art. 410 § 2 k.c.). W okolicznościach przedmiotowej sprawy nie wystąpiła żadna z przesłanek z art. 411 k.c. wyłączających możliwość żądania zwrotu świadczenia. Rozliczenie nieważnej umowy na podstawie przepisów o nienależnym świadczeniu jest rozliczeniem czystym restytucyjnym (tak prof. E. Ł. (...). Rozliczenie takie winno opierać się zatem na założeniu, że po każdej ze stron nieważnej umowy powstaje roszczenie o zwrot tego, co świadczyła (tzw. teoria dwóch kondykcji). Powyższe potwierdził również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021r. sygn. akt III CZP 11/20 wskazując że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. Ponadto jak wskazano w uchwale Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. sygn. akt III CZP 6/21, której nadano moc zasady prawnej, jeżeli bez bezskutecznego postanowienia

umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. W konsekwencji Sąd uwzględnił roszczenie powoda o zasądzenie od pozwanego kwoty 95.899,25 zł, która to kwota stanowiła nienależne świadczenie powoda (nienależnie pobrane przez pozwanego spłaty rat kapitałowo-odsetkowych kredytu).

Sąd pierwszej instancji o odsetkach ustawowych orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c. zgodnie z którym, jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Określając datę od której pozwany opóźnia się ze zwrotem nienależnego świadczenia należało uwzględnić bezterminowy charakter roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia. Zgodnie z regulacją art. 455 k.c. jeśli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. W orzecznictwie wskazuje się, że z chwilą wezwania zobowiązanie bezterminowe przekształca się z mocy ustawy w zobowiązanie terminowe, a na dłużniku spoczywa obowiązek niezwłocznego spełnienia świadczenia (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 21 listopada 1995r. sygn. akt I ACr 592/95). Powyższe jest niezależne od tego czy wierzyciel wskazał w wezwaniu jakikolwiek termin spełnienia świadczenia, gdyż wskazany skutek następuje z mocy samego prawa (K. Korzan glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 1992r. sygn. akt III CZP 56/92 OSP 1994, nr 3, poz. 48, s. 136). W świetle art. 455 k.c. dłużnik po wezwaniu w razie wątpliwości powinien wykonać świadczenie w całości chyba, że co innego wynika z porozumienia stron lub okoliczności konkretnego wypadku. Nie jest możliwym wskazanie jednego terminu, który odpowiadałby pojęciu niezwłoczności, gdyż nie jest możliwe określenie go in abstracto w oderwaniu od okoliczności konkretnego wypadku. Pojęcie niezwłoczności nie oznacza „natychmiastowej powinności świadczenia”, lecz jedynie spełnienie go „bez nieuzasadnionej zwłoki”, to znaczy w takim terminie w jakim działający prawidłowo dłużnik mógłby je spełnić w normalnym toku prowadzenia swoich spraw (K. Osajda (red.) Kodeks cywilny Komentarz, Warszawa 2020, komentarz do art. 455, uwagi 53-54). W orzecznictwie wskazuje się więc, że jest to „termin obiektywnie realny” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2006r. sygn. akt II CSK 293/06). Powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 129.401,11 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia następującego po doręczeniu wezwania do dnia zapłaty w piśmie nadanym w dniu 20 sierpnia 2020r. wyznaczając pozwanemu trzydniowy termin na spełnienie świadczenia. Pismo to zostało pozwanemu doręczone w dniu 24 sierpnia 2020r. Jednocześnie w piśmie tym powód wyjaśnił, iż domaga się zwrotu wszystkich świadczeń nienależnie pobranych przez Bank w okresie od kwietnia 2006r. do dnia nadania pisma. Pierwotnie zgłoszone pozwanemu roszczenie zwrotu świadczeń nienależnych stało się zatem wymagalne w dniu 27 sierpnia 2020r. Mając na uwadze stan wzajemnych rozliczeń stron na dzień nadania powyższego wezwania oraz fakt, iż dochodzone pierwotnie pozwem żądanie główne opiewało na kwotę 89.065,73 zł, odsetki od tej kwoty Sąd uznał za usprawiedliwione od dnia 28 sierpnia 2020r. tj. dnia następującego po upływie, wskazanego w wezwaniu, trzydniowego terminu na spełnienie świadczenia. Z kolei w odniesieniu do pozostałej części roszczenia głównego tj. kwoty 6.833,52 zł stanowiącej świadczenia nienależnie pobrane przez pozwanego w okresie od dnia 15 września 2020r. do dnia 14 maja 2021r. roszczenie odsetkowe pozostawało uzasadnione od dnia następującego po doręczeniu pozwanemu odpisu pisma procesowego powoda zawierającego rozszerzenie powództwa, co nastąpiło na rozprawie w dniu 18 czerwca 2021r. Dopiero bowiem z chwilą doręczenia pozwanemu przedmiotowego pisma procesowego roszczenie powoda w tej części stało się wymagalne. W konsekwencji odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 6.833,52 zł Sąd zasądził od dnia 19 czerwca 2021r.

W pozostałej części Sąd powództwo jako niezasadne oddalił, o czym orzekł w pkt 3 wyroku.

Sąd pierwszej instancji o kosztach procesu orzekł w pkt 4 wyroku na podstawie art. 100 zdanie drugie k.p.c. w zw. z art. 98 § 1¹ i 3 k.p.c. Powód uległ jedynie w nieznacznej części dotyczącej roszczenia odsetkowego i w związku z tym kosztami procesu Sąd obciążył w całości pozwanego. W konsekwencji Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.417 zł na którą składały się kwoty 1.000 zł tytułem opłaty sądowej od pozwu, 5.400 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika powoda, które ustalono na podstawie § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. 2015 poz. 1800 ze zm.) oraz 17 zł tytułem opłaty

skarbowej od pełnomocnictwa. Koszty te podlegały zasądzeniu, stosownie do treści art. 98 § 1¹ k.p.c. oraz wniosku pełnomocnika powoda, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty. Mając na uwadze treść art. 113 § 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. 2005 Nr 167 poz. 1398 z późn. zm.) w pkt 5 wyroku Sąd nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Poznaniu kwotę 710 zł z tytułu nieuiszczonych kosztów sądowych. Koszty te obejmowały wydatki z tytułu zwrotu kosztów stawienia świadka M. K. (2) na rozprawie w dniu 5 lutego 2021r. w kwocie 680 zł oraz należną opłatę sądową od pisma zawierającego oświadczenie o rozszerzeniu powództwa w kwocie 30 zł (art. 25a u.k.s.c.), które to wydatki zostały tymczasowo poniesione ze środków Skarbu Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. zaskarżając wyrok w części, to jest w zakresie rozstrzygnięć zawartych w pkt 1,2, 4 i 5 wyroku. Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił:

1) błędy w ustaleniach faktycznych polegające na nieustaleniu przez Sąd Okręgowy faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, a mianowicie:

a) całkowite pominięcie faktu, że powód od samego początku obowiązywania umowy miał możliwość zmiany waluty kredytu, co wynikało z § 17 ust. 1 pkt 1 Części ogólnej umowy podczas, gdy istnienie tego zapisu czyni bezprzedmiotowymi wszelkie zarzuty dotyczące zarówno bezwzględnej nieważności umowy, jak i nieważności będącej skutkiem rzekomej abuzywności jej zapisów;

b) całkowite pominięcie okoliczności, że powód nie wykazywał zainteresowania pozyskaniem informacji związanych z zawieraną umową oraz mechanizmem funkcjonowania kredytu;

c) całkowite pominięcie zapisów umowy korzystnych dla powoda świadczących o tym, iż umowa kredytu statuowała równowagę praw i obowiązków stron;

2) błędy w ustaleniach faktycznych, polegające na ustaleniu przez Sąd Okręgowy faktów niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, a mianowicie przyjęcie, że:

a) powodowi nie udzielono istotnych informacji dotyczących umowy kredytu oraz, że powód nie posiadał świadomości w zakresie ryzyka wiążącego się z wahaniami kursu franka szwajcarskiego i ich wpływem na wysokość rat kredytu;

b) pozwany nie oddał do dyspozycji powoda wnioskowanej przez niego kwoty oraz, że kwota wypłaconych powodowi środków w złotych nie wynikała z zawartej umowy;

c) walutą kredytu jest polski złoty podczas, gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału wynika jasno, iż walutą kredytu był frank szwajcarski;

d) Bank ustalał kursy walut w tym CH, w sposób dowolny;

e) stosunek prawny łączący strony nie może funkcjonować bez klauzul denominacyjnych, które określają główne świadczenie kredytobiorcy.

Pozwany zarzucił także naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie:

1) art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 i 2 k.p.c. poprzez brak jakiegokolwiek odniesienia się do dowodów przedstawionych przez pozwanego; ponadto brak uwzględnienia przedmiotowych dowodów przyczynił się do nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego sprawy;

2) art. 227 k.p.c. poprzez uznanie, iż zeznania świadka M. K. (2) złożone na rozprawie w dniu 5 lutego 2021r. są w większości nieprzydatne dla rozstrzygnięcia podczas, gdy zeznania tego świadka w połączeniu ze zgromadzoną dokumentacją kredytową, a także zasadami doświadczenia życiowego i logiki pozwalają ustalić m.in. na podstawie domniemań faktycznych (art. 231 k.p.c.), iż Bank informował klientów o ryzyku, przedstawiał ofertę zarówno w złotych

polskich jak i we frankach szwajcarskich, klientom przedstawiano symulację spłaty kredytu, w kształtowaniu kursów kredytodawca uwzględniał czynniki rynkowe, klient mógł nie zgodzić się na uruchomienie kredytu po określonym kursie;

3) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie zasad swobodnej oceny dowodów polegające na przyjęciu, iż zeznania powoda zasługują na wiarę, są spójne i korespondują z zebranymi w sprawie dokumentami podczas, gdy stoją one w sprzeczności z zeznaniami świadka M. K. (2) złożonymi na rozprawie w dniu 5 lutego 2021r., Instrukcją udzielania przez (...) Bank (...) S.A. kredytu mieszkaniowego N.-H. oraz wnioskiem kredytowym powoda;

4) art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. art. 278 § 1 k.p.c. i art. 227 k.p.c. polegające na pominięciu zgłoszonego w odpowiedzi na pozew dowodu z opinii biegłego z uwagi na jego nieprzydatność dla potwierdzenia poprawności wyliczenia roszczeń w sytuacji, gdy pozwany powołał ów dowód na inne okoliczności niż poprawność wyliczeń powoda;

5) art. 189 k.p.c. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie polegające na uznaniu, że powód ma interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu w sytuacji, gdy przysługuje mu roszczenie dalej idące tj. o zapłatę.

Pozwany zarzucił także naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

1) art. 69 ust. 1 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. polegające na uznaniu, że umowa kredytu jest nieważna, gdyż nie zawiera precyzyjnego oznaczenia kwoty udzielonego powodowi kredytu;

2) art. 353¹ k.c. polegające na uznaniu, że umowa kredytu jest nieważna ze względu na możliwość dowolnego ustalania kursów waluty w tym CHF;

3) art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165 poz. 984 dalej jako ustawa antyspreadowa) w zw. z art. 58 § 1 k.c. i art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego poprzez nieprawidłową wykładnię art. 4 ustawy antyspreadowej do dokonania oceny ważności umowy kredytu w sytuacji, gdy wskazany przepis ma zastosowanie do umów kredytowych sprzed wejścia w życie nowelizacji i sanuje umowy kredytowe, które nie zostały całkowicie spłacone w dniu wejścia w życie ustawy antyspreadowej, niezawierające regulacji identycznej, jak treść przepisu art. 69 ust. 2 pkt 4a ustawy antyspreadowej;

4) art. 358 § 2 k.c. (w brzmieniu na chwilę orzekania) poprzez jego niezastosowanie podczas, gdy przepis ten należy zastosować co najmniej w odniesieniu do rat kredytu spłaconych po dniu 24 stycznia 2009r. (tj. dzień wejścia w życie nowelizacji przewidującej wpisanie przeliczeń w oparciu o kurs średni (...) do art. 358 § 2 k.c.), co doprowadziło do uznania przez Sąd, że po eliminacji z umowy klauzul przeliczeniowych nie ma elementów konstrukcyjnych, które pozwalałyby na dokonanie przeliczeń związanych z realizacją umowy kredytu przy jego wypłacie oraz spłacie;

5) art. 56 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 Prawa Bankowego poprzez ich niezastosowanie, co doprowadziło do nieuwzględnienia możliwości stosowania przez Bank w relacji z powodem tabel kursowych w sytuacji, gdy zgodnie z utrwalonymi zwyczajami na rynku usług bankowych przy transakcjach walutowych stosuje się do wzajemnych rozliczeń bankowe tabele kursowe;

6) art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c. w zw. z art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego poprzez brak ich zastosowania polegający na nieuwzględnieniu okoliczności, że po eliminacji z umowy kredytu klauzul przeliczeniowych raty kredytu mogą być spłacane bezpośrednio we franku szwajcarskim;

7) art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie polegające na uznaniu, że do dokonania wzajemnych rozliczeń stron należy zastosować teorię dwóch kondycji w sytuacji, gdy przy - hipotetycznym - ustaleniu nieważności umowy kredytu należy zastosować teorię salda do dokonania wzajemnych rozliczeń stron uwzględniając także wynagrodzenie należne Bankowi z tytułu korzystania przez kredytobiorcę z udostępnionego mu kapitału.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty pozwany wniósł o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, zarówno w zakresie ustalenia nieważności umowy kredytu, jak i w zakresie zasądzenia zapłaty od pozwanego na rzecz powoda kwoty 95.899,25 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, obciążenie powoda kosztami procesu i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrot kosztów postępowania przed Sądem pierwszej instancji w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz nakazanie ściągnięcia kosztów sądowych od powoda. Nadto pozwany wniósł o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrot kosztów postępowania przed Sądem drugiej instancji z należnymi na mocy art. 98 § 1 k.p.c. odsetkami ustawowymi za opóźnienie w tym zwrot kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Powód A. D. w odpowiedzi na apelację wniósł o oddalenie apelacji w całości jako bezzasadnej oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrot kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z odsetkami za opóźnienie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie w zakresie zgłoszonego zarzutu zatrzymania, w pozostałej części została oddalona.

Pozwany Bank w apelacji podniósł zarzuty naruszenia prawa materialnego, jak i zarzuty naruszenia prawa procesowego. Ponieważ prawidłowość zastosowania prawa materialnego może być właściwie oceniona jedynie w oparciu o prawidłowe ustalenie stanu faktycznego najpierw Sąd Apelacyjny oceni zarzuty o charakterze procesowym przy czym ewentualne uchybienia w tym zakresie pozostają dla postępowania odwoławczego o tyle istotne, o ile miały one wpływ na wydane rozstrzygnięcie (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1997r. II CKN 18/97, OSNC 1997/8/112).

Nie był trafny zarzut przytoczony w apelacji naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 327¹ § 1 k.p.c. w związku z art. 235² § 1 i 2 k.p.c. Podkreślić należy, że aktualność w odniesieniu do art. 327¹ § 1 k.p.c. zachowały stanowiska i poglądy wyrażone w orzecznictwie dotyczące art. 328 § 2 k.p.c. Wskazać należy, że naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. z reguły nie ma wpływu na treść wyroku, gdyż uzasadnienie sporządzane jest po jego wydaniu (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2015r. II UK 220/14 LEX nr 1771525). W orzecznictwie wskazuje się, że o skutecznym postawieniu zarzutu naruszenia przywołanego przepisu można mówić jedynie wówczas, gdy uzasadnienie wyroku nie zawiera elementów pozwalających na weryfikację stanowiska przyjętego przez Sąd, braki uzasadnienia w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej są tak znaczne, że okoliczności determinujące wydanie orzeczenia pozostają nieujawnione, bądź są co prawda ujawnione, lecz w sposób uniemożliwiający poddanie ich ocenie instancyjnej. Zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może odnieść skutek jedynie w tych wyjątkowych sytuacjach w których treść uzasadnienia orzeczenia Sądu pierwszej instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania zaskarżonego orzeczenia (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001r. IV CKN 970/00, LEX nr 52753, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 30 kwietnia 2015r. IACa 1067/14, LEX nr 1711373). W niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny nie dostrzegł, aby sporządzone przez Sąd pierwszej instancji uzasadnienie wyroku obarczone było rażącymi błędami czy też, aby zawierało braki wykluczające przeprowadzenie jego kontroli instancyjnej.

Sąd Apelacyjny jako sąd meriti w systemie apelacji pełnej był uprawniony do oceny dokumentów złożonych przez pozwany Bank do akt niniejszej sprawy. Załączona przez pozwanego do odpowiedzi na pozew umowa ramowa o współpracy z klientami w zakresie transakcji zawieranych z (...)Sprzedaży Produktów S. została zawarta w dniu 16 października 2006r. (vide: k. 282) podczas, gdy umowa z powodem w dniu 1 marca 2006r. Dokument ten, jako powstały później, w żaden sposób nie mógł odnosić się do umowy z dnia 1 marca 2006r. Z kolei jak chodzi o Regulamin transakcji walutowych (vide: k. 287) nie zostało wykazane, że poprzednik prawny pozwanego zapoznał powoda, przed dniem 1 marca 2006r., a więc przed podpisaniem umowy z tym dokumentem. Przy czym Regulamin ten stanowił załącznik do Zarządzenia nr (...) i nie jest nawet wiadomym czy obowiązywał w dniu 1 marca 2006r.

Powód nie zakupił mieszkania na rynku wtórnym, lecz od dewelopera. Nie jest więc wiadomym w jakim celu do odpowiedzi na pozew została załączona umowa o kredyt mieszkaniowy (...) H. – kredyt hipoteczny przeznaczony na zakup lub zamianę nieruchomości na rynku wtórnym (vide: k. 290) w sytuacji, gdy do akt sprawy dołączono umowę zawartą przez powoda z poprzednikiem prawnym pozwanego w dniu 1 marca 2006. Nadto w/w umowa została zawarta w dniu 8 października 2008r. (vide: k. 296), a więc 2 lata i siedem miesięcy później niż umowa powoda z poprzednikiem prawnym pozwanego. Z kolei umowa o współpracy (k. 298 - 299) jest nie podpisana, brak daty jej zawarcia, można ją traktować wyłącznie jako projekt umowy. Dla rozstrzygnięcia w sprawie nie mają znaczenia zarządzenie nr (...) Prezesa Zarządu (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z dnia 17 lutego 2006r. (k. 301), Regulamin udzielania przez (...) Bank (...) Spółkę Akcyjną kredytu mieszkaniowego N.-H. z lutego 2006r (vide: k. 32), oferta udzielania przez (...) Bank (...) Spółkę Akcyjną kredytu mieszkaniowego N.-H. (k. 303) zważywszy, że pozwany nawet nie twierdzi, że z tymi dokumentami zapoznano powoda przed podpisaniem przez niego umowy. Pozwany nie wyjaśnił znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie Zarządzenia nr (...) Prezesa Zarządu (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z dnia 17 lutego 2006r. (k. 342). Zdaniem Sądu instrukcja udzielania przez (...) Bank (...) Spółkę Akcyjną kredytu mieszkaniowego N.-H. z lutego 2006r. (k. 343) jest dokumentem wewnętrznym Banku do którego winni stosować się pracownicy Banku. Raport dotyczący spreadów powstał we wrześniu 2009r. (k. 382), a więc po zawarciu umowy przez powoda, zaś opinia dr J. T. w lipcu 2015r. (k. 404) i jest stanowiskiem (opinią) dr J. T. na temat wybranych aspektów funkcjonowania rynku kredytów hipotecznych indeksowanych lub denominowanych w walutach obcych oraz kształtowania się kursu walutowego PLN/CHF, nie ma ona waloru dowodu z opinii biegłego sądowego i wyłącznie może być uznana za element twierdzeń pozwanego.

Podkreślić należy, że stosownie do art. 233 § 1 k.p.c. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. 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 nawet w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku wykazania, że brak jest powiązania, w świetle kryteriów wyżej wzmiankowanych, przyjętych wniosków z zebraniem materiałem dowodowym, możliwe jest skuteczne podważenie oceny dowodów dokonanej przez Sąd (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002r. IV CKN 1316/00, LEX nr 80273). Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga więc wykazania, że Sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu Sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów; nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął Sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena Sądu (vide: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2005r. III CK 314/05 LEX nr 172176 i z 8 kwietnia 2009r. II PK 261/08 LEX nr 707877). Postawienie zarzutu obrazy art. 233 § 1 k.p.c. nie może polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego przyjętego na podstawie własnej oceny dowodów; skarżący może tylko wykazywać, posługując się wyłącznie argumentami jure, że Sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (vide: wyroki Sądu Najwyższego z 14 stycznia 2000r. I CKN 1169/99 oraz z 10 kwietnia 2000r. V CKN 17/2000). W takim rozumieniu tego przepisu pozwany nie wykazał naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 233 § 1 k.p.c.

M. K. (2) przesłuchany w charakterze świadka na rozprawie w dniu 5 lutego 2021r. zeznał, że nie zna powoda, nie pamięta go, nie pamięta czy brał udział w negocjowaniu umowy z powodem, podpisywał setki albo tysiące umów kredytowych (vide: 509 akt). Nadto zeznał, że pod koniec jego pracy był skrypt w N., który doradca miał obowiązek przeprowadzić, ale jak to wyglądało w praktyce nie wiedział. Nie pamiętał czy były przekazywane informacje o ryzyku zmiany oprocentowania, nie wiedział czy informowano klientów na czym polega mechanizm waloryzacji. Zeznał, że klient nie miał wpływu na tabelę kursowa Banku, nie wiedział czy klient mógł przewidzieć z jakiej godziny będzie stosowana tabela kursowa, możliwym jest, że w jednym dniu było kilka tabel kursowych (vide: k. 503 akt). Wbrew więc zarzutowi przytoczonemu w apelacji niemożliwym jest ustalenie, w oparciu o zeznania tego świadka, jakiej treści informacje powód uzyskał przed podpisaniem umowy w sytuacji, gdy M. K. (2) nie znał powoda, nie pamiętał powoda, nie brał udziału w rozmowach z powodem poprzedzających podpisanie umowy. Świadek wyraźnie zeznał, że nie pamiętał czy były klientom przekazywane informacje o ryzyku zmiany oprocentowania. Podniesione w zarzucie

twierdzenie, że Bank informował klientów o ryzyku, jak i pozostałe dotyczące postępowania Banku nie znajdują potwierdzenia w zeznaniach M. K. (2). A przecież to pozwany zaofiarował Sądowi pierwszej instancji dowód z zeznań M. K. (2).

Zgodnie z § 17 ust. 1 pkt 1 Części ogólnej umowy kredytobiorca może ubiegać się w ciągu całego okresu kredytowania o zmianę waluty kredytu (vide: k.43 akt). Jest to kwestia wykonywania umowy. Okoliczność, że powód mógł wystąpić o zmianę waluty w toku wykonywania umowy nie jest równoznaczna ze zmianą treści umowy i nie prowadzi do wniosku o sanacji umowy. Ocena skuteczności klauzuli umownej w świetle przepisów k.c. o niedozwolonych postanowieniach umownych nie ma związku z samym wykonywaniem umowy (vide: uzasadnienie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2021r. sygn. akt I CSKP 74/21). Ważność umowy w szczególności skuteczność jej postanowień w kontekście oceny niedozwolonego charakteru na gruncie Dyrektywy (...) ocenia się z chwili zawarcia umowy, a nie według okoliczności wykonywania (uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018r. sygn. akt III CZP 29/17).

Pozwany w odpowiedzi na pozew z ostrożności procesowej wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii ze specjalnością w zakresie bankowości na okoliczności wskazane w tym piśmie (vide: k. 200 akt). Nie miały jednak one znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Biegły miałby wypowiedzieć się na temat czy kursy walut CHF/PLN stanowiły kurs rynkowy, jak kształtowały się kursy tych walut określone w Tabeli kursów poprzednika prawnego pozwanego w porównaniu z kursami kupna i sprzedaży CHF stosowanymi (publikowanymi) przez inne banki komercyjne czy w porównaniu z kursami średnimi franka szwajcarskiego, czy istniała zależność pomiędzy zmianami kursu walut CHF/PLN stosowanych do rozliczenia świadczeń stron z umowy kredytu, a zmianami na rynku walutowym, w jaki sposób w tym po jakich kursach, zgodnie ze zwyczajami i praktyką panującą na rynku, dokonywane są rozliczenia transakcji kredytowych oraz czy istnieją standardy i zwyczaje rynkowe dotyczące określenia wartości zobowiązań stron wyrażonych w różnych walutach według kursu rynkowego danej waluty, a na wypadek uznania twierdzeń powoda o nieważności umowy także na okoliczność wyliczenia rynkowej wartości świadczenia polegającego na zapewnieniu powodowi możliwości korzystania z kapitału będącego własnością Banku, należnego pozwanemu w sytuacji upadku umowy. Sąd pierwszej instancji zasadnie oddalił zgłoszony wniosek dowodowy, chociaż z błędnym uzasadnieniem. W świetle tak sformułowanej tezy dowodowej biegły sądowy nie miał ustalić, jak był w realiach niniejszej sprawy ustalany kurs walut przez poprzednika prawnego pozwanego i czy powód miał jakikolwiek wpływ na to ustalanie. A przecież to właśnie te kwestie miały znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Pozwany nie zgłosił powództwa wzajemnego czy też zarzutu potrącenia, stąd brak było podstaw do uwzględnienia zgłoszonego wniosku dowodowego w zakresie wyliczenia rynkowej wartości świadczenia polegającego na zapewnieniu powodowi możliwości korzystania z kapitału będącego własnością Banku. W konsekwencji brak było podstaw do przeprowadzenia tego dowodu w postępowaniu apelacyjnym.

Chybiony jest zarzut naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 189 k.p.c. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do postanowienia z dnia 8 lipca 2022r. sygn. akt I CSK 2912/22 wskazał, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntował się pogląd zgodnie z którym interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. stanowi szeroką formułę obejmującą wiele sytuacji prawnych w których uwikłany może być podmiot występujący z powództwem. Interes prawny może wynikać z bezpośredniego zagrożenia prawa powoda lub zmierzać do zapobieżenia temu zagrożeniu. Uwzględnić należy sytuację prawną żądającego, ocenianą w płaszczyźnie zarówno obecnych jak i przyszłych, ale obiektywnie prawdopodobnych stosunków prawnych z jego udziałem. Przyjmuje się jednolicie, że interes prawny istnieje wówczas, gdy zachodzi niepewność stanu prawnego lub prawa powodująca potrzebę ochrony prawnej. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że powód zachowuje interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego mimo przysługującego mu powództwa o świadczenie lub mimo wytoczenia przeciwko niemu takiego powództwa przez stronę przeciwną na podstawie spornego stosunku prawnego, jeżeli z tego stosunku wynikają jeszcze inne lub dalej idące skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest jeszcze aktualne. W takim wypadku tylko powództwo o ustalenie nieistnienia tego stosunku prawnego może w definitywny sposób rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powoda i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom, a tym samym w pełni zaspokoić jego interes prawny. Przyjmuje się również, że

interes powoda w ustaleniu nieważności umowy jest oczywisty, bez takiego rozstrzygnięcia nie istnieje możliwość definitywnego zakończenia sporu; ostateczne rozstrzygnięcie powództwa o ustalenie nieważności części umowy zniesie stan niepewności powoda co do wysokości rat i sposobu rozliczenia umowy (vide: uzasadnienia do wyroków Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2022r. (...) 474/22, z 19 maja 2022r. (...)(...)). Przy czym należy zwrócić uwagę, że powód spłacił część kredytu, a nie całość.

Również pozostałe zarzuty przytoczone w apelacji przez pozwanego Bank dotyczące naruszenia prawa procesowego, pominięcia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia, błędów w ustaleniach faktycznych jak i naruszenia przepisów prawa materialnego nie zasługiwały na uwzględnienie. Nie były trafne zarzuty dotyczące błędów w ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd pierwszej instancji wskazanych w pkt B zarzutów apelacji (vide: strona 3 apelacji - k. 528 akt). Skarżący nie zauważa, że czym innym jest posiadanie przez konsumentów w tym wypadku powoda ogólnej wiedzy na temat możliwości wystąpienia wahań kursu waluty o kilka lub kilkanaście groszy, a zupełnie czym innym będzie pełne, jasne i rzetelne przedstawienie konsumentowi wad i zalet zaoferowanego jemu produktu z uwzględnieniem przedstawienia symulacji jak może się zmieniać wysokość zobowiązania - w tym saldo kredytu i wysokości poszczególnych rat - w czasie umowy. Ze względu na to, że powód zdecydował się na zaciągnięcie zobowiązania długoterminowego, gdyż spłata kredytu miała nastąpić do 15 marca 2036r. Bank - jako instytucja zaufania publicznego - obowiązany był działać w sposób uczciwy, sprawiedliwy, profesjonalny i zgodny z najlepiej pojętym interesem klienta. W procesie udzielania kredytu winien przedstawić powodowi nie tylko dające się przewidzieć w ówczesnym momencie wahania kursowe, ale jego obowiązkiem winno być także unaocznienie kredytobiorcy w jaki sposób na jego zobowiązanie może wpłynąć zmiana kursu CHF, którego to wzrostu nie dało się przecież w sposób obiektywny i definitywny wykluczyć. Dopiero przedstawienie ryzyka kursowego w taki sposób i konkretne uświadomienie kredytobiorcy jak jego zobowiązanie może hipotetycznie wzrosnąć, dawałoby podstawę do uznania, że powodowi w sposób rzetelny wyjaśniono wpływ kursu waluty na jego zobowiązanie, a przez to, że rzeczywiście posiadał świadomość wpływu wahań kursu CHF na sytuację finansową. Pozwany nie wykazał, aby poza informacją co do samego faktu zmienności kursu, przedstawił powodowi również możliwą skalę tej zmienności. Świadomość powoda przy zawieraniu umowy i po informacjach przedstawicieli Banku ograniczała się do informacji o minimalnym ryzyku wynikającym ze zmiany kursów walut. Zdaniem Sądu, wbrew zarzutowi przytoczonemu w apelacji, nie jest okolicznością notoryjną, że dorosły człowiek z wyższym wykształceniem jest świadomy zmian kursu walut. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do wyroku z dnia 27 lipca 2021r. sygn. akt V CSKP 49/21 odwołując się do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017r. sygn. akt IV CSK 285/16 wskazał, że bez znaczenia jest posiadane przez powoda wykształcenie, gdyż nie zwalnia to Banku z konieczności spełnienia obowiązków informacyjnych. Na uwadze mieć należy wielkość zmian kursów walut, które miały miejsce w czasie wykonywania umowy przez powoda.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do wyroku z dnia 11 grudnia 2019r. V CSK 382/18 (LEX nr 2771344) uznał, że postanowienia umowy mają charakter niedozwolony, gdy określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nie transparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron (vide: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r. I CSK 1049/14 OSNC 2016, Nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017r. IV CSK 285/16 nie publ., z dnia 19 września 2018r. I CNP 39/17, nie publ., z dnia 24 października 2018r. II CSK 632/17, nie publ., z dnia 13 grudnia 2018r. V CSK 559/17 nie publ., z dnia 27 lutego 2019r. II CSK 19/18 nie publ., z dnia 4 kwietnia 2019r. III CSK 159/17 OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019r. I CSK 242/18, nie publ., z dnia 29 października 2019r. IV CSK 309/18, nie publ.). W niniejszej sprawie kurs sprzedaży CHF został jednostronnie określony przez poprzednika prawnego pozwanego Banku bez wskazania jasnych i zrozumiałych kryteriów, którymi Bank będzie się kierował. Polegało to na tym, że stosownie do § 6 ust. 6 Ogólnych warunków udzielania przez (...) Bank (...) Spółkę Akcyjną kredytu mieszkaniowego (...) w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków następowała w złotych w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej. Do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosowany był kurs kupna waluty według Tabeli kursów z dnia wypłaty środków (§ 6 ust. 7 w/w Ogólnych warunków udzielania przez (...) Bank (...) S.A. kredytu mieszkaniowego (...)). W umowie nie wskazano jakiegokolwiek obiektywnego miernika, pozwalającego w sposób przewidywalny określić wysokość ciężącego na powodzie zobowiązania. Tego

rodzaju ogólnikowe sformułowania nie pozwalają kredytobiorcy na samodzielne, jednoznaczne ustalenie wysokości zobowiązania na dzień jego wymagalności (vide: wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 listopada 2021r. w sprawie (...). Sąd Apelacyjny uznał, że postanowienia te kształtują relację Banku z konsumentem w sposób nieprawidłowy, gdyż prowadzą do zaburzenia elementarnej równowagi pomiędzy stronami umowy kredytowej. Bezpośredni i kluczowy wpływ na kwotę wypłaconą powodowi jako kredytobiorcy, a także na wysokość salda zadłużenia z tytułu kredytu, jak i także wysokość każdej z rat kapitałowo-odsetkowych ma bowiem sposób tworzenia Tabel kursowych Banku. W przedmiotowej sprawie dobrym obyczajem było to, aby Bank dał powodowi swoistą pewność i zagwarantował mu przejrzystość oraz klarowność łączącego ich stosunku prawnego. Umowy kredytowe winny być dla konsumenta (klienta Banku) w pełni przejrzyste i zrozumiałe. W ocenie Sądu Apelacyjnego kredytobiorca winien mieć jasność co do tego, do spełniania jakich świadczeń jest zobowiązany. Winien móc w sposób bezproblemowy wyliczyć wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych, a także mieć pełną świadomość co do salda zadłużenia. To Bank był wyłącznie władny w zakresie ustalania wysokości kursów walut wskazanych w Tabeli kursowej, co wynika także z zeznań przesłuchanego w sprawie w charakterze świadka M. U. w orzecznictwie jest wykładnia zgodnie z którą postanowienia umowne, uzależniające warunki waloryzacji (indeksacji) świadczenia pieniężnego wyłącznie od woli banku należy uznać za nieuczciwe (niedozwolone, abuzywne) w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. jako kształtujące prawa i obowiązki konsumenta - kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, przede wszystkim przez wykorzystywanie pozycji dominującej przedsiębiorcy i naruszanie równowagi kontraktowej. Dotyczy to w szczególności odwołania się, jak w rozpoznawanej sprawie, w klauzuli umownej do kursów walut zawartych w Tabeli Banku bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Tego rodzaju klauzule uznać należy za nie transparentne, pozostawiające pole do arbitralnego działania Banku i w ten sposób obarczające kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszające równorzędność stron (vide: np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 września 2016r. w sprawie II CSK 750/15, LEX nr 2182659, z dnia 27 lutego 2019r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z dnia 4 kwietnia 2019r. w sprawie III CSK 159/17, OSP, z. 12 z 2019 r., poz. 115, z dnia 29 października 2019r. w sprawie IV CSK 309/18, OSNC, z. 7-8 z 2020r., poz. 64, z dnia 11 grudnia 2019r. w sprawie V CSK 382/18, LEX nr 2771344).

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienie uznane za niedozwolone nie wiąże konsumenta przy czym uznanie postanowienia umownego za niedozwolone wymaga wystąpienia łącznie sprzeczności z dobrymi obyczajami jak i rażącego naruszenia interesów konsumenta. W niniejszej sprawie uznane za niedozwolone klauzule umowy nie odwoływały się do ustalonego w sposób obiektywny kursu waluty, do obiektywnych wskaźników, lecz poprzez nietransparentny mechanizm wymiany waluty pozwalały kształtować ten kurs w sposób dowolny poprzednikowi prawnemu pozwanego. Takie ukształtowanie stosunku prawnego z naruszeniem zasady równości stron i brak jasnych mechanizmów określenia zobowiązania pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami (vide: uzasadnienie do w/w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2021r. I (...)(...). Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na niekorzyść konsumenta, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Mechanizm ustalania kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta (vide: uzasadnienie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019r. II CSK 483/18). W niniejszej sprawie zostały więc spełnione przesłanki, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do wyroku z dnia 11 grudnia 2019r. sygn. V CSK 382/18 (LEX nr 2771344) wskazał, że samo wejście w życie ustawy antyspreadowej w żaden sposób nie wpływa na ocenę abuzywności postanowień umowy i jej konsekwencji dla bytu umowy. Zgodnie z art. 1 ust. 2 Dyrektywy 93/13 jej przepisom nie podlegają m.in. postanowienia umowy „odzwierciedlające obowiązujące przepisy ustawowe lub wykonawcze” przy czym z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że dotyczy to także przepisów, które weszły w życie już po zawarciu umowy zawierającej niedozwolone postanowienia i miały w założeniu charakter sanacyjny tj. zastępowały te postanowienia ex tunc i utrzymywały ważność umowy (vide: wyroki Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2018r. w sprawie(...) (...) Bank (...). I (...) (...) K. Z.. przeciwko T. I. i E. K., pkt 62-64, 70 i z dnia 14 marca 2019r. w sprawie(...) Z. D. przeciwko (...) (...) Z.., pkt 37, 40) pod warunkiem, iż zachowana została możliwość

odwrócenia niekorzystnych skutków niedozwolonego postanowienia (vide: wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 marca 2019r. w sprawie (...) Z. D. przeciwko (...) (...) Z., pkt 45). Skutkiem sanowania klauzul abuzywnych jest wówczas także wyłączenie możliwości uznania umowy za nieważną z powodu tej (i tylko tej) abuzywności. Ustawie antyspreadowej nie może być przypisywane takie znaczenie. Mocą tej ustawy do art. 69 ust. 2 Prawa bankowego dodano pkt 4a stanowiący, że w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, umowa kredytu powinna także określać 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. Do art. 69 dodano także ust. 3 w myśl którego w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku. Wprowadzono ponadto art. 75b przewidujący, że wykonanie uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, nie może wiązać się z poniesieniem przez kredytobiorcę dodatkowych kosztów (ust. 1), Bank nie może uzależnić wykonania przez kredytobiorcę uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, od wprowadzenia dodatkowych ograniczeń w szczególności nie może zobowiązać kredytobiorcy do nabywania waluty przeznaczonej na spłatę rat kredytu, jego całości lub części, od określonego podmiotu (ust. 2), W kwestii intertemporalnej w art. 4 ustawy antyspreadowej postanowiono, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Sąd Najwyższy podkreślił, że przywołane przepisy nie stwarzają jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że ich przedmiotem regulacji były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem - sanowanie tych wadliwości (vide: też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019r. III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115), o wadliwościach tych bowiem w ogóle nie wspominają ani nie regulują związanych z nimi rozliczeń. W założeniu ustawodawcy chodziło o doprecyzowanie na przyszłość reguł ustalania kursu wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej i że miał on na względzie - przynajmniej *explicite* - umowy ważne oraz klauzule dozwolone, choć podlegające doprecyzowaniu. Nawet jeżeli było inaczej, założony (*implicite*) skutek sanujący nie mógł zostać w ten sposób osiągnięty. Omawiana ustawa w zasadzie nie przewidywała gotowych do zastosowania (choćby tylko dyspozytywnych) przepisów, które zastępowałyby ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania *in casu* zmian umowy, co nie wystarcza dla przyjęcia domniemania, że owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę (vide: motyw 13 Dyrektywy 93/13 oraz wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 21 marca 2013r. w sprawie(...) (...) przeciwko V. N.-W. e.V., pkt 26 i n.) i nie czyni zadość przesłankom przewidzianym w art. 1 ust. 2 Dyrektywy 93/13. Zwłaszcza że, jak wynika z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjątek przewidziany w tym przepisie podlega ścisłej wykładni (vide: wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017r. w sprawie(...), (...) A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 31 i z dnia 20 września 2018r. (...) w sprawie (...) Bank (...). I (...) (...)K. Z.. Przeciwko T. I. i E. K., pkt 54, 66). Samo zaś umożliwienie spłaty bezpośrednio w walucie obcej ma sens także w przypadku mechanizmu indeksacji skonstruowanego prawidłowo (element konkurencji między sprzedawcami waluty), a z drugiej strony nie rozwiązuje problemu dotyczącego określenia kursu po którym przeliczona została kwota kredytu oddawana do dyspozycji kredytobiorcy. Z kolei wspomniana w art. 4 zdanie drugie ustawy antyspreadowej zmiana umowy kredytu mogłaby wywoływać skutek sanujący tylko wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej „świadomej, wyraźnej i wolnej” rezygnacji kredytobiorcy-konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (*ex tunc* lub *pro futuro*) postanowieniem dozwolonym (vide: uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018r. III CZP 29/17, OSNC 2019, Nr 1, poz. 2 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019r., I CSK 242/18, nie publ.). W braku takich czynności sanujących, wejście w życie ustawy antyspreadowej w żaden sposób nie podważa abuzywności spornych klauzul i nieważności umowy. Z materiału zgromadzonego w aktach niniejszej sprawy wynika, że powód nie złożył oświadczenia o rezygnacji z powoływania

się na abuzywność postanowień umowy i nie wyraził zgody na zastąpienie tychże postanowień postanowieniami dozwolonymi.

Podkreślić należy, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 8 września 2022r. (...) wskazał, że w sytuacji, gdy konsument został poinformowany o konsekwencjach związanych z całkowitym unieważnieniem umowy i wyraził zgodę na takie unieważnienie, nie wydaje się, aby została spełniona przesłanka zgodnie z którą unieważnienie całej umowy naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe konsekwencje; w takim przypadku nie jest możliwe, po stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku znajdującego się w umowie konsumenckiej, co pociąga za sobą nieważność tej umowy w całości, aby zastąpić warunek umowny, którego nieważność została stwierdzona, przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego przy czym nie są one uprawnione do zmiany treści klauzul abuzywnych. Nie jest możliwe wyeliminowanie jedynie części klauzuli abuzywnej z pozostawieniem pozostałej jej treści, co miałyby sprawić, że umowa trwałaby nadal. W świetle powyższego stanowiska Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu pierwszej instancji, że wyeliminowanie ryzyka kursowego 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 (vide: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016r. I CSK 1049/14, OSNC Nr 11 z 2016r., poz. 134 oraz z dnia 11 grudnia 2019r. w sprawie V CSK 382/18). W świetle celów Dyrektywy 93/13 w szczególności prewencyjnych i zniechęcających przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul umownych oraz wprowadzonych na jej podstawie adekwatnych uregulowań prawa krajowego o ochronie konsumentów utrwaliła się w judykaturze wykładnia zgodnie z którą niedopuszczalne byłoby, bez wyraźnej zgody konsumenta, a tym bardziej wbrew jego woli, czy to na podstawie wykładni oświadczeń woli, zwyczajów, zasad słuszności, czy też przy zastosowaniu ogólnych przepisów o charakterze dyspozytywnym, zastępowanie przez sąd krajowy uznanych za nieuczciwe warunków umowy innymi postanowieniami w celu utrzymania skuteczności (ważności) kontraktu, choćby nawet miało to nastąpić z korzyścią dla konsumenta (vide: np. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019r. C-118/17; z dnia 3 października 2019r. C-260/18; z dnia 18 listopada 2021r. C-212/20, a także wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 7 listopada 2019r. sygn. akt IV CSK 13/19 LEX nr 2741776). Art. 385¹ § 2 k.c. wyłącza stosowanie przepisu art. 58 § 3 k.c., sąd omawiane nieuczciwe postanowienia w umowie kredytu nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego. Z akt niniejszej sprawy nie wynika, że powód jako kredytobiorca wyraził zgodę na zastąpienie postanowień umowy uznanych za abuzywne innymi dozwolonymi postanowieniami.

W uzasadnieniu do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. III CZP 6/21 wskazano, że jeżeli umowa kredytu stała się bezskuteczna to świadczenia spełnione na jej podstawie powinny być postrzegane jako świadczenia nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Sąd Apelacyjny uznał, że dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę - konsumenta wiążącej, świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji o skorzystaniu z możliwości ustalenia nieważności umowy, dopiero wówczas można uznać, że nastąpił brak podstawy prawnej świadczenia, a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia. Wbrew zarzutowi przytoczonemu w apelacji nie stosuje się teorii salda do dokonywania rozliczeń stron, lecz teorii dwóch kondycji aprobowanej w doktrynie (vide: uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021r. III CZP 11/20).

Pozwany w piśmie procesowym z dnia 1 sierpnia 2022r. złożonym w toku postępowania apelacyjnego zgłosił zarzut zatrzymania kwoty 152.000 zł. Oświadczenie o skorzystaniu przez pozwanego z prawa zatrzymania zostało zawarte w piśmie z dnia 7 marca 2022r. doręczonym powodowie w dniu 11 marca 2022r. godz. 17.54. Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 7 marca 2017r. sygn. akt II CSK 281/16 (LEX nr 2294390), że umowę o kredyt bankowy należy zaliczyć do umów wzajemnych w rozumieniu art. 487 § 2 k.c. Skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia – art. 496 k.c. w związku z art. 481 § 1 k.c. (vide: uzasadnienie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2002r. IV CKN 651/00).

Powyższe skutkowało na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmianą zaskarżonego wyroku w punkcie 2 w ten sposób, że zasądzono od pozwanego na rzecz powoda kwotę 95.899,25 wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

a) od kwoty 89.065,73 zł od dnia 28 sierpnia 2020r. do dnia 11 marca 2022r.,

b) od kwoty 6.833,52 zł od dnia 19 czerwca 2021r. do dnia 11 marca 2022r.

za równoczesną zapłatą przez powoda na rzecz pozwanego kwoty 152.000 zł.

Ustalenia poczynione przez Sąd pierwszej instancji, jako znajdujące uzasadnienie w materiale zgromadzonym w aktach sprawy Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne, a wnioski z nich płynące aprobuje. Biorąc powyższe pod rozwagę apelację pozwanego w pozostałym zakresie oddalono na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono stosownie do art. 98 § 1 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. i § 2 pkt 6 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (j.t. Dz. U. z 2018r. poz. 265) obciążając nimi pozwany Bank.

Mariola Głowacka Bogusława Żuber Małgorzata Kaźmierczak

brak podpisu sędziego Bogusławy Żuber

na uzasadnieniu, gdyż sędzia z dniem

21.10.2022r. przeszła w stan spoczynku

do systemu wprowadziła st. sekr. sąd. Sylwia Woźniak

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu własnoręcznego na podstawie § 21 ust. 4 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.

--	--	--