

Sygn. akt *I ACa 933/21*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lutego 2023 r.

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej**

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Karol Ratajczak

Sędziowie: Mikołaj Tomaszewski

Bogdan Wysocki /spr./

Protokolant: sekretarz sądowy Ewelina Frąckowiak

po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2023 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. S., J. S.**

przeciwko **Bank (...) S.A. w W.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 28 maja 2021 r. sygn. akt I C 355/20

1. oddala apelację;

2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8.100 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Mikołaj Tomaszewski Karol Ratajczak Bogdan Wysocki

## UZASADNIENIE

**Powodowie A. S. i J. S.** w pozwie przeciwko **pozwanemu Bank (...) S.A. z siedzibą w W.** domagali się zasądzenia od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kwoty 48.918,65 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 marca 2020 r. do dnia zapłaty tytułem zwrotu nienależnie pobranego świadczenia w związku z nieważnością umowy kredytu hipotecznego (...) z 19 marca 2008 r., a podpisanej 20 marca 2008 r. (dalej też: Umowa). W żądaniu ewentualnym wnieśli o zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów 44.279,12 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 marca 2020 r. do dnia zapłaty tytułem zwrotu nienależnie pobranych (nadpłaconych) kwot rat kredytu wynikających z ww. Umowy. W każdym przypadku powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz zwrot kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości oraz opłat skarbowych od pełnomocnictw.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych i kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Powodowie oświadczyli, że wyrażają zgodę na uznanie Umowy za nieważną, a nadto mają świadomość konsekwencji związanych ze stwierdzeniem nieważności Umowy i się na nie godzą. Jednocześnie wskazali, że nie wyrażają zgody na uzupełnienie umowy przepisami dyspozytywnymi, ani innymi mającymi zastosowanie w jakimkolwiek zakresie.

**Wyrokiem z dnia 28 maja 2021 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu zasądził od pozwanego na rzecz powodów 48.918,65 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 marca 2020 r. do dnia zapłaty (pkt 1); kosztami postępowania obciążył pozwanego w całości i zasądził od niego na rzecz powodów 6.434 zł (pkt 2).** Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia i wnioski.

Powodowie w 2008 r. w związku z tym, że ich córka chciała założyć rodzinę, chcieli zakupić dla niej mieszkanie. Pozwany bank został im polecony przez ich znajomych. Powodowie nie sprawdzali innych ofert w innych bankach. W trakcie prowadzonych rozmów z przedstawicielem banku, powodowie byli zachęcani do zaciągnięcia kredytu waloryzowanego. Ich wiedza na ten temat była przeciętna. Powodom wyjaśniono, że korzystniej jest zaciągnąć tego rodzaju zobowiązanie ze względu na niższe oprocentowanie, niższe raty i tańsze koszty spłaty. Powodom zależało, aby dostać złotówki i spłacać kredyt w złotówkach. Nie wyjaśniono im jakie zadanie pełni waluta waloryzacji w umowie.

W trakcie rozmów z przedstawicielem banku nie wyjaśniono powodom, że w przypadku wahań waluty może dojść do wzrostu raty i zadłużenia. Przekonywano ich, że nawet w razie zmiany kursu to kredyt waloryzowany jest i tak korzystniejszy, ponieważ nie jest oprocentowany stawką WIBOR. Dla porównania pokazano im analizę złotówkową i walutową kredytu, przy czym pracownik banku wskazywał, że o wiele korzystniejsze są oferty kredytu waloryzowanego walutą obcą. Powodom w trakcie procedury zawierania umowy przedstawiono do podpisania szereg dokumentów. Powodowie nie byli jednak w stanie ich przeczytać w tak krótkim czasie. Dla nich liczyły się przede wszystkim przedstawione przez pracownika banku wskaźniki kredytowe takie jak m.in. wysokość raty. Mieli jednak świadomość, że kredyt będzie związany z walutą obcą, ale nie analizowali jej kursu. Nie przedstawił im tego również bank. Nie było zaprezentowanej symulacji w jaki sposób na przestrzeni lat zmieniał się kurs CHF. Nie mieli możliwości negocjacji umowy. Zależało im na jak najszybszym otrzymaniu kredytu i dokonaniu pierwszej wpłaty na poczet zakupu mieszkania dla córki.

Powodowie 5 marca 2008 r. złożyli wniosek kredytowy o udzielenie im kredytu hipotecznego w kwocie 287.387,14 PLN, zaznaczając przy tym jako walutę kredytu CHF. Podali, że wnioskuje o kredyt w 144 ratach miesięcznych malejących, a jako datę wypłaty ostatniej transzy wskazali 31 maja 2009 r. Powódka pracowała wówczas jako rewident księgowy, a powód jako adiunkt na Politechnice (...).

Powodowie i pozwany 20 marca 2008 r. zawarli sporządzoną 19 marca 2008 r. umowę o kredyt hipoteczny nr (...). Nie otrzymali jej wcześniej do zapoznania się z nią. Kredytobiorcy złożyli oświadczenie, że otrzymali Cennik Kredytu oraz Regulamin i zapoznali się z nimi i akceptują ich postanowienia (§ 1 ust. 1 Umowy). Jako kwotę kredytu wskazano 284.541,72 zł. Podano, że kredyt jest indeksowany do CHF po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według tabeli kursów walut obcych obowiązującej w banku w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Po uruchomieniu kredytu lub pierwszej transzy kredytu wypłacanego w transzach bank miał wysłać do powodów pismo, informujące o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytu w CHF oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna CHF według tabeli kursów, przy czym zmiany kursów waluty w trakcie okresu kredytowania miały wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej (§ 2 ust. 2 Umowy). Kredyt miał zostać przeznaczony na zakup mieszkania w budowie od dewelopera oraz na koszty wliczone w kredyt. Nieruchomość, którą zakupić mieli kredytobiorcy znajdowała się w P. przy ul. (...).

Wypłata kredytu miała nastąpić w transzach po spełnieniu określonych w Umowie warunków, tj. w szczególności przedłożenia odpowiednich dokumentów związanych z zakupem nieruchomości. Uruchomienie kredytu lub transzy

miało nastąpić w terminie wskazanym przez kredytobiorcę w dyspozycji wypłaty, o ile dyspozycja wraz z dokumentami potwierdzającymi spełnienie warunków koniecznych do uruchomienia środków z kredytu określonych w umowie i regulaminy zostanie złożona na 3 dni robocze przed planowaną datą uruchomienia środków (§ 3 ust. 1 i 4 Umowy).

Kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej. Ryzyko zmiany stóp procentowych ponosił kredytobiorca, co oznaczało, że w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej wyższe będzie oprocentowanie kredytu i wzrośnie wówczas wysokość miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej. Oprocentowanie kredytu w momencie zawarcia Umowy wynosiło 4,0567% w stosunku rocznym, co stanowiło sumę stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) obowiązującej w dniu sporządzania umowy oraz marży w wysokości 1.3 p.p., stałej w całym okresie kredytowania. Oprocentowanie kredytu ulegało zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) (§ 6 Umowy).

Kredytobiorcy zobowiązali się spłacać kwotę kredytu w CHF ustaloną zgodnie z § 2 Umowy w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku. Spłata miała nastąpić w 144 ratach miesięcznych poprzez bezpośrednie potrącanie przez bank należnych mu kwot z rachunku kredytobiorców w banku nr (...). Spłaty rat miały następować w tym samym dniu miesiąca, w jakim miała miejsce wypłata kredytu lub jego pierwszej transzy (§ 7 Umowy).

Wszelkie zmiany Umowy wymagały zawarcia aneksu pod rygorem nieważności za wyjątkiem, m.in. zmiany oprocentowania, zmiany regulaminu, zmiany dnia spłaty. Integralną część umowy stanowił m.in. regulamin. W zakresie nieuregulowanym w Umowie zastosowanie miały postanowienia regulaminu (§ 11 Umowy). Bank poinformował powodów, że całkowity koszt kredytu na dzień zawarcia umowy wynosi 88.628,27 zł (§ 12 ust. 1 pkt 1 Umowy). Powodowie w treści umowy oświadczyli, że wraz z wnioskiem kredytowym otrzymali pismo „Informacja dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej” i zapoznali się z nimi (§ 5 ust. 3 Umowy).

Zgodnie z regulaminem kredytowania kredytu udzielny był w PLN, ale mógł być indeksowany kursem waluty obcej na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych (§ 3 regulaminu). W przypadku kredytu w walucie obcej kwota raty spłaty obliczona miała być według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w banku na podstawie obowiązującej w banku tabeli z dnia spłaty (§ 8 regulaminu). Bank na wniosek kredytobiorcy mógł przewalutować kredyt. Przewalutowanie następowało według kursów sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w banku tabeli w przypadku zmiany waluty z obcej na PLN (§ 11 regulaminu).

Pierwszą dyspozycję wypłaty kredytu powodowie złożyli 21 marca 2008 r. – chcieli wypłacić 91.592 zł. Jako proponowaną datę wypłaty wskazali 25 marca 2008 r. Powodowie 6 sierpnia 2008 r. złożyli drugą dyspozycję wypłaty transzy kredytu w wysokości 70.620 zł. Jako proponowaną datę wypłaty podali 8 sierpnia 2008 r. Trzecią dyspozycję uruchomienia transzy kredytu powodowie złożyli 24 listopada 2008 r. Wówczas chcieli wypłacić 70.620 zł. Jako proponowaną datę wypłaty podali 26-27 listopada 2008 r. Czwartą dyspozycję uruchomienia środków kredytu – w zakresie pozostałej kwoty z kredytu – powodowie złożyli 16 marca 2009 r. W dyspozycji nie wskazano proponowanej daty wypłaty środków.

Faktycznie pierwsza transza kredytu została uruchomiona na rzecz powodów 25 marca 2008 r. i w jej równowartość w CHF wynosiła 42.080,87 CHF, druga 8 sierpnia 2008 r. – 36.056,37 CHF, trzecia 27 listopada 2008 r. – 29.927,53 CHF i czwarta 26 marca 2009 r. – 17.791,91 CHF. Saldo kredytu wyrażone w CHF wynosiło ostatecznie 125.856,68 CHF.

Pozwany umożliwiał spłatę kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji, ale wypłacany był zawsze w PLN. Zdarzały się sytuacje, w których możliwe było negocjowanie warunków kredytu, ale dotyczyło to głównie marży banku. Tabela kursów walut obowiązująca w pozwanym banku była tworzona w ten sposób, że codziennie pomiędzy 8.30 a 9.00 rano upoważniony pracownik ustalał średni kursu USD-PLN na rynku międzybankowym na podstawie notowań w serwisie Reutersi wprowadzał kurs do aplikacji banku. Aplikacja była zasilana online z serwisu Reuters i kursami pozostałych walut w relacji do USD i dokonywano wyliczeń kursów tych walut w stosunku do PLN. W przypadku CF kurs USD/PLN był dzielony przez kurs USD/CHF i tak powstawał kurs CHF/PLN. W drugim kroku aplikacja

uwzględniała marże kursowe, dodając je do wyliczonego kursu średniego w przypadku kursów sprzedaży i odejmując od kursu średniego w przypadku kursów kupna i dla większości walut wyliczane były po dwie pary kursów kupna i sprzedaży. Marża kursowa stanowiła wynagrodzenie banku. Zgodnie z procedurami obowiązującymi w banku klienci powinni być informowani o ryzyku kredytu w walucie obcej. Pracownicy banku nie mogli jednak zapewniać, że kredyt waloryzowany jest produktem bezpieczniejszym od kredytu złotówkowego.

Gdy powodowie dowiedzieli się o możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji złożyli wniosek do pozwanego. Bank wyraził zgodę. Strony 18 czerwca 2012 r. zawarły aneks nr (...) do Umowy, w którym w § 2 Umowy dodały zapis, że kursy wymiany walut obcych, na podstawie którego przeliczane są na złote polskie zobowiązania kredytobiorcy wyrażone w walucie obcej podawany jest w tabel kursów. Podstawą do ustalania kursów kupna i sprzedaży zawartych w tabeli miał być kurs bazowy, stanowiący średnią arytmetyczną z ofert kupna i ofert sprzedaży tej waluty oferowanych przez profesjonalnych uczestników rynku walutowego i podanych na stronie serwisu Reuters w chwili tworzenia tabeli. Wartości kursów publikowane w tabeli mogą odbiegać od kursu bazowanego o nie więcej niż 10%. Tabela kursów tworzona miała być przynajmniej raz dziennie każdego dnia roboczego i publikowana miała być na stronie banku. Nadto strony zmieniły brzmienie § 7 ust. 1 raz ust. 3 Umowy. Zgodnie ze zmianą spłaty rat kredytu oraz przedterminowa spłata pełnej lub częściowej kwoty kredytu będzie dokonywana przez kredytobiorcę w walucie obcej, do której kredyt jest indeksowany. Otwarcie i prowadzenie rachunku walutowego przeznaczonego do spłaty kredytu jest bezpłatne. Spłata kredytu następować miała poprzez bezpośrednie potrącanie przez bank należnych mu kwoty z ww. rachunku.

Powodowie w okresie od 25 kwietnia 2008 r. do 22 września 2017 r. uiszcili na rzecz pozwanego z tytułu spłaty przedmiotowego kredytu łącznie 139.898,03 zł i 92.154,29 CHF.

Powodowie – zgodnie z zaświadczeniem banku z 29 września 2017 r. - spłacili przedmiotowy kredyt wynikający z Umowy stron w całości.

Pismem z 21 lutego 2020 r. – doręczonym pozwanemu 25 lutego 2020 r. – powodowie wezwali pozwanego do zapłaty 48.918,65 CHF, która stanowić miała nienależnie pobraną przez bank kwotę z tytułu spłaty przedmiotowego kredytu, a ewentualnie wezwali go do zapłaty kwoty 44.297,12 CHF. Wskazywali, że sporna Umowa jest nieważna ze względu na występowanie w niej klauzul abuzywnych. Wyznaczali przy tym pozwanemu termin 3 dni na uczynienie zadość treści wezwania.

W ocenie Sądu Okręgowego w świetle dokonanych ustaleń faktycznych powództwo główne podlegało uwzględnieniu.

Do oceny stosunku prawnego między stronami zastosowanie znalazły przepisy ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (tj. Dz.U.2020.1896 ze zm. – dalej: „u.p.b.”) oraz regulacje kodeksu cywilnego.

Samo zastosowanie mechanizmu indeksacyjnego (waloryzacyjnego), zakładającego przeliczenie kwot wypłaconego kredytu i wysokości rat kapitałowo-odsetkowych według kursów różnych walut nie jest co do zasady niezgodne z art. 69 prawa bankowego i to także w brzmieniu obowiązującym w dacie podpisywania przedmiotowej umowy. Umowa kredytu indeksowanego mieści się w ogólnej konstrukcji umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant. Zastosowanie konstrukcji przeliczeń pomiędzy walutą krajową i obcą w celu ustalenia wysokości świadczeń, co do których obowiązane są strony, nie narusza istoty umowy kredytu i mieści się w granicach swobody umów (por. wyrok SN z 11.12.2019r. VCSK 328/18, 22.01.2016 r. I CSK 1049/14).

Ze względu na fakt, że walutą w której określono wysokość kapitału, w której kredyt wypłacono i w której był on przez powodów – do momentu zawarcia aneksu - spłacany był złoty, strony łączyła w rzeczywistości umowa kredytu złotowego. Udzielony przez pozwanego kredyt nie może więc zostać potraktowany jako kredyt walutowy. Przeliczenie kwoty kredytu wyrażonej w PLN na CHF (indeksacja) służyło określeniu wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w CHF, które następnie dla celów spłaty były przeliczane na PLN według kursu sprzedaży wyżej wymienionej waluty w dniu spłaty.

Zgodnie z Umową stron po uruchomieniu kredytu lub pierwszej transzy kredytu wypłacanego w transzach bank miał wysłać do powodów pismo, informujące o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytu w CHF oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna CHF według tabeli kursów, przy czym zmiany kursów waluty w trakcie okresu kredytowania miały wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej (§ 2 ust. 2 Umowy). Nadto kredytobiorcy zobowiązali się spłacać kwotę kredytu w CHF ustaloną zgodnie z § 2 Umowy w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku (§ 7 Umowy). Mimo, że wysokość poszczególnych rat kredytu wyrażona miała zostać w walucie obcej ani w Umowie ani w regulaminie nie wskazano ile wynosić będzie wartość kredytu wyrażona w walucie waloryzacji. Ze względu na fakt, że kredyt miał zostać uruchomiony w transzach powodowie mieli możliwość dowiedzenia się ile wynosi saldo ich kredytu w walucie waloryzacji najwcześniej w momencie wypłaty ostatniej z transzy kredytu, tj. 26 marca 2009 r.

Powodowie w momencie podpisywania Umowy nie mieli więc pewności ile wyniesie wysokość ich kredytu wyrażona we franku szwajcarskim na dzień zawierania zobowiązania, czy też wypłaty jego pierwszych transz, bo ta była uzależniona od kursu CHF określonego w dniu uruchomienia środków w tabeli kursowej banku. Jednocześnie w postępowaniu dowodowym nie wykazano, aby powodowie mieli jakikolwiek wpływ na wysokość kursu, po którym przeliczany był PLN na CHF i CHF na PLN w dniu wypłaty środków poszczególnych transz, a przez to, aby mieli wpływ na określenie wysokości swojego zobowiązania wyrażonego w CHF, co było relewantne dla ustalenia wysokości poszczególnych rat kredytu. Twierdzenia z § 2 ust. 2 Umowy, gdzie wskazano, że po wypłacie pierwszej transzy bank wysłał powodom informacje o kwocie kredytu w CHF nie mają nic wspólnego z rzeczywistością. Zatem, w momencie wypłaty pierwszej transzy było to po prostu niemożliwe do zrealizowania.

Powyższe doprowadziło do tego, że powodowie w chwili zawarcia Umowy nie mieli świadomości wysokości salda ich kredytu wyrażonego w CHF, który był przecież podstawą obliczania wysokości rat. Możliwość ta pojawiła się dopiero po wypłacie całości kredytu, a więc już po zawarciu umowy. Nie może być więc mowy o jasnym określeniu kwoty kredytu w CHF i wpływu powodki na jej określenie na etapie zawierania Umowy.

Zatem, o ile umowa jednoznacznie określała zobowiązanie banku wskazując na kwotę kredytu – 287.387,14 zł i podając sposób jej wypłaty, o tyle na podstawie zapisów Umowy i regulaminu nie można ustalić zobowiązania kredytobiorcy. Nie zawarto bowiem jasnych i obiektywnych zasad według, których kapitał określony w PLN miał zostać przeliczony na CHF, np. nie podano odpowiednich wskaźników jego ustalania. Dopiero zeznania świadków przybliżyły w jaki sposób w praktyce funkcjonowało ustalanie kursów w tabeli walutowej banku – wykazano, że kurs ustalany był tak naprawdę w sposób dowolny, ponieważ – mimo liczenia kursu średniego na podstawie danych z serwisu Reuters – mógł on być modyfikowany o około 10% w każdą stronę. Wskazuje to na dowolność jego modyfikacji.

Skoro nie ma zasady określenia salda kredytu w CHF - nie ma podstaw dla wyliczenia rat kapitałowo-odsetkowych w tej walucie. Umowa nie zawiera zatem istotnego elementu mechanizmu waloryzacji, a tym samym nie zawierała uregulowań pozwalających na jednoznaczne ustalenie zobowiązania kredytobiorcy polegającego na zwrocie wykorzystanego kredytu przeliczonego na CHF. W umowie nie opisano bowiem reguł, na podstawie których bank określił ostateczne saldo kredytu, a wartość ta stanowi punkt wyjścia do określenia całego zobowiązania kredytobiorcy.

Art. 69 prawa bankowego wzbogacony został o regulację odnoszącą się do kredytów indeksowanych oraz denominowanych. Zgodnie bowiem z ustępem 2. pkt 4a) tego artykułu, 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. Regulacja ta wprowadzona została tzw. ustawą antyspreadową, tj. ustawą z 29 lipca 2011 r. – o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984). Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 19 marca 2015 r. (sygn. akt IV CSK 362/14), dokonany przez ustawodawcę zabieg miał na celu utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad. Wprowadzono narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość,

jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia. Zgodnie z art. 4 wyżej wskazanej nowelizacji prawa bankowego, 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. Przedstawiona regulacja nie stanowi jednak podstaw do sanowania wadliwych umów. W żaden sposób nie wynika to z treści wprowadzonych przepisów. Ustawodawca wprowadzając ustawę antyspreadową miał na celu doprecyzowanie reguł ustalania kursów wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat bezpośrednio w walucie co do umów ważnie zawartych oraz zawierających dozwolone, choć wymagające doprecyzowania, klauzule. Nawet przy przyjęciu innego założenia skutek sanujący nie mógłby zostać osiągnięty, bo ustawa ta nie przewidywała gotowych do zastosowania przepisów, które mogłyby wprost zastąpić klauzule umowne uznane za abuzywne. Z kolei umożliwienie spłaty bezpośrednio w walucie indeksacji nie rozwiązuje problemu ustalenia kursu po którym została przeliczona na CHF kwota kredytu oddana do dyspozycji kredytobiorcy.

W ocenie sądu, przedmiotowa Umowa nie spełnia wymogów z art. 69 prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym w dacie zawierania umowy. Umowa nie zawiera istotnego, koniecznego elementu jakim jest wskazanie zasad określenie sposobu ustalenia salda kredytu w walucie indeksacji, co jest niezbędne dla ustalenia zobowiązania kredytobiorcy – czyli zasad korzystania i zwrotu wykorzystanego kredytu. W tym stanie rzeczy przedmiotową Umowę zawartą między powódką a pozwanym należy uznać za nieważną z uwagi na jej sprzeczność z wymogami prawa (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 u.p.b.). Brak jest przy tym podstaw dla dokonania sanacji wadliwie zawartej umowy.

Niezależnie od powyższej podstawy uznania przez sąd umowy za nieważną, w ocenie sądu Umowa winna być oceniona jako nieważna również w efekcie jej oceny świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Zgodnie z tym przepisem postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Również postanowienia regulaminu, jako ustalonej przez jedną ze stron szczególnej postaci wzorca umowy podlegają kontroli przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> k.c.

W sprawie nie ulega wątpliwości, że powodowie mieli status konsumenta w momencie zawierania Umowy (art. 22<sup>1</sup> k.c.).

Odnosząc się do kwestii indywidualnego uzgodnienia z konsumentem treści określonych postanowień, należy wskazać, że za niezgodnione indywidualnie ustawa uznaje te postanowienia, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu – w szczególności chodzi o postanowienia umowy przejęte z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385<sup>1</sup> § 3 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. Z zebranego materiału dowodowego nie wynika, aby powodowie mieli jakikolwiek wpływ na kształtowanie poszczególnych postanowień umowy i regulaminu.

Analizując zapisy przedmiotowej Umowy stron i regulaminu, który był integralną jej częścią, sąd uznał, że mechanizm waloryzacji określający główne świadczenie kredytobiorcy nie został określony w umowie w sposób jednoznaczny. W realiach sprawy nie ma żadnych podstaw dla ustalenia, jakie było saldo kredytu na datę jego uruchomienia w CHF i jaki mechanizm miał doprowadzić do uzyskania tej kwoty, będącej następnie podstawą wyliczenia poszczególnych rat kredytowych.

Niezależnie wskazać należy, że postanowienia umowne, w których bank kształtując klauzulę indeksacyjną odwołuje się do własnych tabel kursów walut nie mogą być uznane za sformułowane jednoznacznie, prostym i zrozumiałym językiem. Mając na uwadze słabszą pozycję konsumenta należy wymagać, by zapisy umowy kształtujące mechanizm

indeksacji zostały sformułowane w ten sposób, by w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria konsument był w stanie oszacować wynikające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne. Nie sposób zatem przyjąć by odwołanie się przez bank do nieweryfikowalnych na datę zawarcia Umowy tabel kursowych spełniało te wymagania. Dopiero w momencie zawierania aneksu nr (...) z 18 czerwca 2012 r. wyjaśniono – choć w ocenie sądu w sposób niejasny i niezrozumiały dla przeciętnego konsumenta – sposób ustalania kursów. Fakt dodania tego rodzaju zapisów do Umowy pozostaje bez znaczenia dla oceny jej ważności.

Prowadzi to do konkluzji, że ustalania tabel było w istocie dyskrecjonalnym uprawnieniem pozwanego banku, które nie było niczym ograniczone. W istocie to tylko pozwany miał wpływ na wysokość zadłużenia powodów wyrażonego w walucie CHF, jak i wysokość poszczególnych rat. Konsument na podstawie tak ukształtowanych zasad nie miał żadnej możliwości zapoznania się z zasadami ustalania kursu CHF przez bank i ich weryfikacji. W szczególności nie było wiadomym, w jaki sposób bank miał ustalać kursy w tabeli i na jakich konkretnych czynnikach się przy tym opierał. Wobec powyższego, stwierdzić należało, że takie ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego nie tylko naruszało zasadę równorzędności stron poprzez wprowadzenie elementu nadrzędności banku i podporządkowania kredytobiorcy – ale także kształtowało zobowiązanie kredytobiorcy w sposób uniemożliwiający jego weryfikację, który nie może być uznany za jednoznaczny.

Art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wymaga dla uznania klauzul za abuzywne, aby kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy. 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. W przedmiotowej sprawie dobrym obyczajem było to, aby bank dał konsumentowi swoistą pewność i zagwarantował przejrzystość oraz klarowność łączącego strony stosunku prawnego. Zarówno umowy kredytowe indeksowane do franka szwajcarskiego jak i znajdujące do nich zastosowanie regulaminy winny być dla konsumentów przejrzyste i zrozumiałe. Zdaniem sądu zawierający umowę kredytu konsument powinien mieć jasność co wysokości własnych zobowiązań, w tym co do salda zadłużenia. Winien także być poinformowany co do ryzyka kredytowego i walutowego.

Bezsporne winno być, że niejednoznaczne opisanie w umowie mechanizmu waloryzacji kształtującego główne świadczenia stron, nadanie bankowi mocą umowy nieusprawiedliwionej przewagi polegającej na prawie jednostronnego, dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań konsumenta oraz ukształtowanie i przedstawienie zapisów umowy w sposób uniemożliwiający pełne zrozumienie przez kredytobiorcę istoty i skutków umowy, jak również przerzucenie na powodkę ryzyka kursowego i nie wyjaśnienie jej tego, należy zakwalifikować jako działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami, a w konsekwencji stanowiące rażące naruszenie interesów konsumenta.

W świetle powyższych wywodów stwierdzić należy, że charakter abuzywny mają następujące postanowienia umowy o kredyt hipoteczny nr (...)z 19 marca 2008 r.:

1. § 2 ust. 2 Umowy w zakresie w jakim przewiduje indeksację kredytu do waluty obcej CHF i wskazuje, że następuje to po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według tabeli obowiązującej w banku w dniu uruchomienia kredytu lub transzy, a nadto w zakresie, że po uruchomieniu kredytu lub pierwszej transzy kredytu wypłaconego w transzach bank wysyła do kredytobiorcy pismo informujące o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytu w CHF oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna CHF według tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu uruchomienia kredytu/transzy, przy czym zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania mają wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty;

2. § 7 ust. 1 Umowy w zakresie w jakim wskazuje, że kredytobiorcy zobowiązują się spłacić kwotę kredytu w CHF ustaloną zgodnie z § 2 w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z tabelą kursów pozwanego banku;

Powyższej oceny nie zmienia okoliczność, że strony 18 czerwca 2012 r. zawarły aneks do Umowy, w którym zmieniły m.in. zasady spłaty kredytu, tj. powodom została przyznana możliwość spłaty zadłużenia bezpośrednio w walucie waloryzacji. Wskazać należy, tu m.in. na uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., sygn. akt III CZP 29/17, gdzie wskazano, że ocenę, czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Stąd fakt, że w pewnym momencie strony zmieniły łączącą ich umowę aneksami, które de facto eliminowały część jej wad, nie sanuje wadliwych postanowień umowy, Jak bowiem wskazał Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego. (por. wyrok TSUR z 29.04.2021 r., C-19/20, LEX nr 3166094).

W świetle powyższego należy jednak uznać, że poczynione przez strony modyfikacje nie mają charakteru konwalidującego wobec niedozwolonego charakteru postanowień zawartych w samej umowie, dotyczących indeksacji kredytu. Nie sposób nadać zawartemu przez strony aneksowi takiego znaczenia, że powodowie jako konsumenci wyrazili zgodę na związanie ich postanowieniami abuzywnymi. Wymagane jest bowiem, aby zgoda taka wyrażona została w sposób świadomy i wyraźny, którego to znaczenia nie sposób nadać – nieodnoszącemu się do regulacji łączącego już uprzednio strony stosunku prawnego – aneksowi. W realiach sprawy nie wykazano, aby powodowie przy zawieraniu tego aneksu mieli właśnie taką wolę. Jednocześnie sąd wskazuje, że wprowadzając powodowie mieli zapewnioną możliwość przewalutowania kredytu zgodnie z postanowieniami regulaminu, to jednak, nie wykazano, aby zostali o niej dostatecznie i wiarygodnie poinformowani.

Również za bezzasadne sąd uznał twierdzenia strony pozwanej w zakresie w jakim twierdziła, że powodowie już od samego początku trwania Umowy mogli spłacać kredyt w walucie waloryzacji, a mimo to się na to nie zdecydowali. Pomijając już kwestię poinformowania ich o tej możliwości, to analiza zgromadzonych w aktach sprawy dokumentów kredytowych wskazuje na to, że taka możliwość w momencie zawierania Umowy kredytu była niemożliwa. Zgodnie bowiem z § 8 regulaminu ust. 4 w przypadku kredytu w walucie obcej kredytobiorca mógł zastrzec u umowie kredytu, że bank będzie pobierał ratę spłaty z rachunku w walucie do jakiej jest indeksowany, o ile ten rachunek jest dostępny w aktualnej ofercie banku. Taki rachunek powodowie otworzyli dopiero w momencie zawarcia aneksu. Brak jego otwarcia w momencie zawierania Umowy w praktyce uniemożliwiał dokonywanie spłat bezpośrednio w CHF.

Konsekwencją powyższego jest uznanie, że ww. postanowienia abuzywne należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejące. Należy więc odnieść się do tego, czy po ich wyeliminowaniu Umowa może być w dalszym ciągu utrzymana w mocy. Skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych przewidujących indeksację kredytu do waluty obcej jest bowiem ich pominięcie przy ustalaniu treści umowy pomiędzy bankiem a konsumentem. Klauzule abuzywne przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy, a co za tym idzie nie stanowią elementu treściowego łączącego strony stosunku prawnego. Konieczne był zatem rozważenie, czy istnieje możliwość zastąpienia zakwestionowanych postanowień umownych, lub po ich wyeliminowaniu możliwość dalszego utrzymania umowy.

Dyrektywa 93/13 przewiduje w art. 6 ust. 1, że Państwa Członkowskie stanowią, 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 TSUE w wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie Z. D. przeciwko (...) Bank (...). (C-118/17): „o ile Trybunał w wyroku z 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. (C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 83, 84), 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



(zob. podobnie wyroki: z dnia 7 sierpnia 2018 r., B. S. i E. C., C 96/16 i C 94/17, EU:C:2018:643, pkt 74; z dnia 20 września 2018 r., (...) Bank (...), C 51/17, EU:C:2018:750, pkt 61)”.

Wykładnia wyżej wskazanej dyrektywy znalazła również swój wyraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który stwierdził, iż konsekwencją stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej spełniającej wymagania powołanego przepisu jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie. Wprawdzie w piśmiennictwie i orzecznictwie dopuszcza się uzupełnianie takiej niekompletnej umowy przepisami dyspozytywnymi lub stosowaniem analogii z art. 58 § 3 k.c., jednak Sąd Najwyższy opowiedział się za wyjątkowym jedynie odwoływaniem się do takich zabiegów mając na uwadze, że konstrukcja zastosowana w art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. stanowi implementację do krajowego systemu prawnego dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 095, z 21 kwietnia 1993 r.) i ma realizować zadanie sankcyjne, zniechęcając profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami od wprowadzania do nich tego rodzaju postanowień (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, OSNC z 2015 r., nr 11, poz.132, por. np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości WE z 14 czerwca 2012 r., C-618/10, B. E. de C., (...):EU:C:2012:349).”

Co do zasady więc luka spowodowana bezskutecznością pewnych postanowień może zostać wypełniona przez odpowiednie przepisy o charakterze dyspozytywnym. Dział się tak może jednak jedynie wówczas, gdy istnieją w systemie obowiązującego prawa przepisy, które dotyczą kwestii regulowanych odmiennie w postanowieniu uznanym za niedozwolone. W innych przypadkach luka powstała w treści wzorca nie może zostać uzupełniona w powyższy sposób (M. N., T. S., Ekspertyza naukowa z dnia 27.06.2015 pt.: „Możliwość i sposoby eliminacji z obrotu prawnego postanowień umownych uznanych przez Sąd Okręgowy Konkurencji i Konsumentów za abuzywne”).

W polskim systemie prawnym brak jest jednak przepisów, które pozwalałyby zapełnić powstałą w stosunku między stronami lukę. Jak już na to wskazywano powyżej, wobec braku jasnych reguł określających sposób kształtowania kursów walut stanowiących podstawę indeksacji, nie zapełniła jej w szczególności ustawa antyspreadowa. Ustawa ta nie zawiera w tym zakresie żadnych rozstrzygnięć, które wprost mogłyby zastąpić abuzywne zapisy umowy kredytowej łączące strony.

Mając powyższe rozważania na względzie, uznać należało, że brak jest jakiegokolwiek przepisu dyspozytywnego, którym uznane powyżej za abuzywne klauzule mogłyby zostać zastąpione. A w skoro niemożliwe było zastąpienie niedozwolonych postanowień umownych, rozważyć należało, czy po ich wyeliminowaniu łączący strony stosunek umowny nadal może trwać. Analiza umowy wskazuje, że w przypadku wyeliminowania niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji dochodzi do przekształcenia kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Jednak stawka LIBOR jest charakterystyczna do oprocentowania jedynie kredytów frankowych i nie może być zastosowana do kredytu złotowego i umowy takiej treści strony (zwłaszcza pozwany) nigdy by nie zawarły.

Prowadzi to do wniosku, że wyeliminowanie klauzul indeksacyjnych i związanego z nimi ryzyka walutowego charakterystycznego dla podpisanej umowy jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu – a to oznacza, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe.

W konsekwencji należało uznać, że z uwagi na brak możliwości utrzymania w mocy Umowy ze względu na występujące w niej klauzule abuzywne, a także w związku z samą jej sprzecznością z art. 69 prawa bankowego, Umowa była od samego początku nieważna, a więc nieistniejąca między stronami - tzw. przesłankowe ustalenie nieważności Umowy, ponieważ powodowie nie żądali ustalenia nieistnienia/nieważności Umowy w treści sentencji wyroku.

Powyższe ustalenie oznaczają, że świadczenia spełnione na podstawie tej umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia. Strona powodowa wносиła o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz

48.918,65 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczoną od 1 marca 2020 r. do dnia zapłaty. Suma ta miała stanowić świadczenie nienależne w związku z wykonywaniem przez powodów nieważnej Umowy kredytowej.

Na skutek dokonanej oceny, że umowa jest nieważna, mamy do czynienia z nienależnym świadczeniem kredytobiorcy na rzecz banku (art. 405 k.c., art. 410 § 1 i 2 k.c.). Jak wynika z ustaleń faktycznych w sprawie strona powodowa w okresie od 25 kwietnia 2008 r. do 22 września 2017 r. uiszczała na rzecz pozwanego z tytułu spłaty rat i kosztów okołokredytowych 139.989,03 zł i 92.154,29 CHF w złotych polskich. Dochodzone przez powodów roszczenie i jego wysokość zostało w sposób nie budzący wątpliwości wykazane przedstawionym przez stronę powodową potwierdzeniami przelewów, a nadto zostało potwierdzone zaświadczeniami wydanymi przez pozwanego. Mając to na uwadze w związku ze stwierdzeniem nieważności umowy należy uznać, że powodowie mogli żądać całej zapłaconej pozwanemu kwoty w związku z wykonywaniem nieważnej umowy. W związku z tym bardziej mogli dochodzić jedynie jej części, zgodnie z zasadą, że ten, kto może więcej, może i mniej. Słusznie powodowie wnosili o zasądzenie zwrotu w walucie, w której faktycznie uiszczali swoje zobowiązanie na rzecz pozwanego. Koncepcja zwrotu świadczenia nienależnego zakłada właśnie zwrot co do zasady w takiej samej postaci w jakiej należność była świadczona.

Podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczenia powodów okazał się nietrafny. Należy zauważyć, że gdy uprzednio istniejąca umowa upada mamy do czynienia z *condicto causa finite* skoro w momencie dokonywania świadczeń w ramach umowy kredytowej świadczenia stron mają prawną podstawę, a dopiero decyzja konsumenta-kredytobiorcy (o skorzystaniu z opcji unieważnienia) i następujący w jej wyniku wyrok sądu spowodują jej upadek. Świadczenia spełnione na podstawie nieważnej umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia, co dotyczy także reguł przedawnienia wynikających zeń roszczeń ( wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). Pierwszym tego wyrazem na gruncie przedmiotowej sprawy było wezwanie do zapłaty wystosowane do pozwanego przez powodów pismem z 21 lutego 2020 r., które zostało doręczone 25 lutego 2020 r. W związku z tym należało uznać, że nie doszło do przedawnienia dochodzonego przez stronę powodową roszczenia.

Roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy. 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. Przed wytoczeniem powództwa ww. pismem z 21 lutego 2020 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty 48.918,65 CHF w terminie 3 dni od dnia odbioru pisma, co nastąpiło 25 lutego 2020 r. Termin ten w zakresie tej kwoty upłynął z dniem 28 lutego 2020 r., stąd roszczenie to stało się wymagalne od dnia następnego, tj. od 29 lutego 2020 r. i od tego dnia pozwany w stosunku do tej kwoty znajdował się w zwłoce.

W związku z powyższym, zgodnie z art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i 410 k.c. w punkcie 1 sentencji wyroku sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów 48.918,65 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 marca 2020 r. do dnia zapłaty, tj. zgodnie z żądaniem pozwu.

O kosztach procesu sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, obciążając nimi w całości pozwanego jako stronę przegrywającą proces w całości.

**Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany, zaskarżył go w całości.** Pozwany zarzucał rozstrzygnięciu:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego mające istotny wpływ na rozstrzygnięcie, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 i 232 k.p.c. oraz w zw. z art. 6 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, dokonanie oceny dowodów z naruszeniem zasad doświadczenia życiowego i powszechnie przyjętymi regułami logiki, w sposób nieobiektywny, wybiórczy oraz jawnie ignorujący dopuszczone przez Sąd dokumenty sprzeczne z uzasadnieniem wyroku, a zatem z góry ukierunkowane na wykazanie obranych tez, co skutkowało przyjęciem za udowodnione okoliczności nieznajdujących potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym, tj.:

- błędne ustalenie i pominięcie przez Sąd Okręgowy, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowne zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem;
- powód był informowany o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu indeksowanego do CHF, akceptował je, a także nie sygnalizował żadnych wątpliwości przedstawicielom Banku w tym zakresie (dowód: przesłuchanie powoda); pozwany wykazał, że powód otrzymał ofertę kredytu w PLN, która jednak została przez powoda odrzucona (dowód: przesłuchanie powoda); sam powód we wniosku o kredyt hipoteczny (dalej: „Wniosek Kredytowy”) określił spośród kilku możliwości walutę kredytu jako CHF;
- pozwany wykazał, że w okresie tożsamym do tego, w którym powód zawarł Umowę Kredytu, dostępnym dla wszystkich kredytobiorców wariantem była spłata kredytu indeksowanego bezpośrednio w walucie indeksacji, a co oznacza, że w przypadku Umowy (...) Bank nie przewidywał tzw. „przymusu kantorowego” i umożliwił powodowi możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w CHF, a zatem z pominięciem stosowania odesłania do Tabeli Kursowych, a okoliczność, że powód z tej możliwości skorzystał dopiero w 2012 r. nie może faworyzować powoda z jednej strony i wpływać negatywnie na pozycję procesową pozwanego z drugiej;
- całkowite pominięcie okoliczności, że powód w dacie zawierania Umowy Kredytu posiadał wyższe wykształcenie ekonomiczne oraz działalnością księgową,
- błędne ustalenie, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie wskazywał na to, aby powód miał rzeczywisty wpływ na możliwość ustalenia sposobu przeliczenia wypłaconej mu kwoty kredytu w PLN na walutę indeksacji według kursu kupna takiej waluty obowiązującego u pozwanego w dniu uruchomienia kredytu oraz, że powód nie miał rzeczywistego wpływu na ustalenie sposobu przeliczenia rat spłaty kredytu wyrażonych w walucie indeksacji na PLN;
- bezzasadne przyjęcie, że ustalając kursy publikowane w Tabeli Kursów Walut Obcych B. (dalej: „Tabela Kursów”) Bank działał w sposób arbitralny, a zarazem zaskakujący dla powoda, podczas gdy w rzeczywistości:
- pozwany przedstawił dowody potwierdzające, że kursy z Tabeli Kursów ustalone były w oparciu o obiektywne, niezależne od Banku dane (m.in. system Thomson Reuters),
- Bank w chwili zawierania Umowy Kredytowej, jak i na etapie jej dalszej realizacji status posiadał status Dealera Rynku Pieniężnego Narodowego Banku Polskiego, co oznacza, że to na podstawie kwotowań kursów Banku swoje kursy ustalał do maja 2017 roku Narodowy Bank Polski,
- począwszy od 8 maja 2017 r. NBP ustala kursy w sposób zasadniczo tożsamy z tym, jaki od kilkunastu lat stosuje Bank, tj. poprzez odwołanie do danych publikowanych przez niezależne, międzynarodowe serwisy (Reuters, Bloomberg),
- błędne ustalenie, że wskazane przez powoda postanowienia Umowy Kredytu § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 mają charakter abuzywny, a nadto ich treść nie mogła podlegać negocjacji - kiedy zgodnie z § 8 ust. 4 regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. powód mógł od samego początku spłacać kredyt bezpośrednio w walucie CHF;
- błędne pominięcie, że powód Regulamin kredytowania mógł uzyskać od pozwanego na każdym etapie procedury kredytowej, zaś najpóźniej otrzymał go wraz z treścią Umowy Kredytowej;
- błędne ustalenie, jakby rozkład ryzyk między stronami był asymetryczny oraz, że powód nie został poinformowany potencjalnym o ryzyku nieograniczonego wzrostu kursu CHF;
- błędne pominięcie, że powód nie zachował się w przypadku zawierania Umowy kredytowej jak racjonalny konsument, tj. nie analizował jaki kredyt zaciąga, nie weryfikował różnic pomiędzy kredytem jaki zaciąga, a kredytem złotówkowym jaki mógł zaciągnąć, zwłaszcza skąd wynikają różnice w wysokości rat przedstawionych

mu symulacji kredytowych, nie zadawał pytań, nie składał żadnych wniosków negocjacyjnych, a co powoduje, że powód nie dbał o swoje interesy, zaś aktualne przerzucanie całej odpowiedzialności na Bank jest niezasadne, nielogiczne i nieuzasadnione w świetle zasad doświadczenia życiowego, bowiem kredytobiorca nie może oczekiwać od pracownika Banku wyjaśnienia mu wszelkich wątpliwości, skoro takich wątpliwości przed zawarciem umowy kredytobiorca nie przedstawia;

- oparcie orzeczenia w zasadniczych aspektach wyłącznie na podstawie zeznań powoda oraz uznanie tych zeznań za w pełni wiarygodne pomimo ich sprzeczności ze zgromadzonymi w sprawie dowodami z dokumentów w postaci choćby Regulaminu Kredytowania, Umowy Kredytowej, Wniosku Kredytowego, a także zignorowanie, że są to zeznania strony procesu, której w oczywisty sposób zależało na uzyskaniu korzystnego dla siebie orzeczenia, a które to naruszenia doprowadziły do uznania powództwa w całości.

b) art. 227 k.p.c., art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. oraz art. 278 § 1 k.p.c. poprzez bezpodstawne pominięcie przez Sąd I instancji wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 58 §1 oraz § 2 oraz § 3 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. przez jego nieprawidłowe zastosowanie i uznanie w pierwszej kolejności Umowy Kredytu za bezwzględnie nieważną, podczas gdy w przypadku umów zawieranych z udziałem konsumentów w razie uznania abuzywności danego postanowienia umownego sankcja z art. 58 k.c. nie znajduje zastosowania, z uwagi na to, że sankcja z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. ma pierwszeństwo zastosowania;

b) art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 Prawa bankowego, art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 58 k.c. poprzez ich błędną wykładnię skutkującą uznaniem, że Umowa Kredytu jest nieważna bądź podlega unieważnieniu, podczas gdy:

- świadczenia pozwanego oraz powoda wynikające z Umowy Kredytu były jasno i precyzyjnie określone w Umowie Kredytu - w PLN, a nadto strony uzgodniły zasady przeliczenia tej wartości na CHF;
- Sąd I instancji pominął kluczową kwestię, a mianowicie to, że pomiędzy stronami kwestia wysokości salda zadłużenia powoda w CHF nigdy nie była wątpliwa, a zatem strony umowy znały wysokość świadczeń wzajemnych, która nigdy nie była sporna;
- pozwany nie miał nawet teoretycznej możliwości arbitralnego ustalania kursów w publikowanych przez siebie Tabelach Kursowych, zaś kurs z Tabeli Kursów, który został zastosowany do indeksacji kredytu powoda, jak również kursy z Tabeli Kursów zastosowane do przeliczenia rat kredytu z CHF na PLN, miały zawsze charakter rynkowy (czyli nie godziły w interes konsumenta) i obiektywne, tj. nie mogły być i nie były dowolnie kreowane przez Bank; dodatkowo stosowanie kursów z tabel publikowanych przez Bank znajduje ustawowe umocowanie, a także nie sprzeczne z Dyrektywą 93/134,
- zastosowanie do indeksacji kwoty kredytu kursu kupna z Tabeli Kursów z dnia uruchomienia kredytu było rozwiązaniem ekonomicznie uzasadnionym, odpowiadającym naturze zobowiązania i akceptowanym przez powoda - zarówno przed indeksacją, jak również po jej wykonaniu;
- zastosowanie do przeliczenia rat kredytu na PLN kursu sprzedaży CHF z Tabeli Kursów z dnia płatności poszczególnych rat było rozwiązaniem nie tylko uzasadnionym ekonomicznie i prawnie, ale również świadomie wybranym przez powoda, który w każdej chwili mógł rozpocząć spłatę kredytu bezpośrednio w walucie obcej (skorzystał z tej możliwości dopiero w 2012 roku), zatem to powód, a nie pozwany posiadał swobodę w zakresie wyboru sposobu spłaty rat kredytu;

- Sąd stwierdzając, że konieczne jest unieważnienie Umowy Kredytu (w ramach rozpatrywania tej sankcji niezależnie od stwierdzenia, że umowa jest bezwzględnie nieważna) naruszył zasadę proporcjonalności, która jest jedną z podstawowych zasad prawa cywilnego oraz zasadę utrzymywania umowy w mocy,
- Sąd I Instancji nie wskazał, jakie konkretnie zasady współzycia społecznego zostały naruszone przez Bank i w jakim zakresie, co uniemożliwia pozwanemu szczegółowe odniesienie się do tak sformułowanego zarzutu i właściwą kontrolę instancyjną zaskarżonego wyroku, co stanowi także o naruszeniu art. 327<sup>1</sup> §1 pkt 1 oraz 2 k.p.c.;

c) art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c., art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich oraz § 8 ust. 4 Regulaminu Kredytowania poprzez ich niewłaściwą wykładnię polegającą na uznaniu, że postanowienia zawarte w § 2 ust. 2, § 7 ust. 1 Umowy Kredytu są abuzywne, podczas gdy:

- uwzględniając wyłączenie stosowania przepisów Dyrektywy 93/13, wynikające z art. 7 ust. 1 tego aktu prawnego, postanowienia umowne odzwierciedlające przepisy obowiązującego prawa - a niewątpliwie postanowienia Umowy Kredytu odpowiadają wymogom określonym w Prawie Bankowym - należy uznać, że sporne pomiędzy stronami postanowienia w ogóle nie powinny podlegać badaniu pod kątem ich niedozwolonego charakteru;
- nie wystąpiły przesłanki umożliwiające taką kwalifikację tych klauzul, albowiem klauzule te zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem, a także nie naruszają jego interesów (w żadnym stopniu - tym bardziej nie naruszają ich w sposób rażący) oraz nie godzą w dobre obyczaje;
- a przede wszystkim nie sposób uznać ich za abuzywne zważywszy na zagwarantowane powodowi uprawnienie do spłaty kredytu bezpośrednio w CHF;

d) art. 4 w zw. z art. 1 ust. 1 lit. a) i lit. b) ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy — Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na zignorowaniu wniosków płynących ze skutków wprowadzenia Ustawy antyspredowej w zakresie w jakim prawidłowym powinno być uznanie, że w ten sposób, bez względu na § 8 ust. 4 Regulaminu, ostatecznie wyeliminowana została jakakolwiek abuzywność postanowień Umowy Kredytu (z zastrzeżeniem, że pozwany umożliwił powodowi spłatę kredytu bezpośrednio w CHF od samego początku);

e) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c., 354 § 1 k.c. i w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich błędną wykładnię skutkującą zaniechaniem ustalenia przez Sąd I instancji treści stosunku zobowiązaniowego obowiązującego między stronami po wyeliminowaniu z Umowy Kredytu postanowień niedozwolonych i ograniczeniu się jedynie do ustaleń negatywnych, bez dokonania wykładni treści Umowy Kredytu w części pozostającej w mocy, co ostatecznie doprowadziło Sąd do konstatacji o konieczności unieważnienia całej Umowy Kredytu, podczas gdy właściwym rozwiązaniem powinno być ustalenie przez Sąd, w oparciu o przepisy dyspozytywne według jakich kursów mają zostać zrealizowane rozliczenia pomiędzy stronami lub ustalenie, że w takim wypadku powód jest zobowiązany spłacać kredyt bezpośrednio we franku szwajcarskim - a co wynika z błędnego założenia, jakoby TSUE w wyroku ws. C-260/18 wykluczył możliwość „uzupełnienia luki” w umowie także przepisem o charakterze dyspozytywnym, jak i że Sąd jest związany wskazaniem konsumenta, który domaga się unieważnienia umowy;

a ewentualnie art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 358 § 2 i § 3 k.c. i w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich błędną wykładnię skutkującą zaniechaniem zastosowania przez Sąd I instancji do rozliczeń z tytułu Umowy Kredytu kursu średniego NBP i to również w odniesieniu do zobowiązań, które powstały przed wejściem w życie art. 358 § 2 k.c. w jego aktualnym brzmieniu i w tym zakresie błędną ocenę, że skoro konsument nie życzy sobie utrzymania umowy w mocy, to Sąd musi umowę unieważnić skoro dany przepis dyspozytywny nie obowiązywał w dniu zawarcia przez strony umowy;

ewentualnie

art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 24 i 32 Ustawy o Narodowym Banku Polskim w zw. z uchwałą nr 47/2007 Zarządu NBP z dnia 18.12.2007 r. zmieniającą uchwałę 51/2002 Zarządu NBP z dnia 23.09.2002 r. (Dz. Urz. NBP Nr 14, poz. 39 i Nr 20, poz. 51, z 2004 r. Nr 2, poz. 3 oraz z 2007 r. Nr 1, poz. 2 i Dz. Urz. NBP.2007.18.35) i w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich błędną wykładnię skutkującą zaniechaniem zastosowania przez Sąd I instancji do rozliczeń z tytułu Umowy Kredytu kursu średniego NBP, w sytuacji gdy w polskim porządku prawnym obowiązywała norma dyspozytywna wskazująca właściwy kurs do przeliczeń zobowiązań przy wypłacie kredytu przez pozwanego i przy spłacie kredytu przez powoda;

f) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c., art. 411 pkt 1 i 4 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na zakwalifikowaniu świadczeń spełnionych przez powoda jako nienależnych, pomimo tego, że: świadczenie powoda znajduje podstawę w łączącej strony Umowie Kredytu; powód świadomie i dobrowolnie spełniał nienależne (jego zdaniem) świadczenie, godząc się tym samym ze swoim zubożeniem;

g) art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. i art. 455 k.c. oraz w zw. z art. 405 k.c. i art. 410 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i w konsekwencji błędne uznanie, że roszczenie dochodzone przez powoda przedawnia się z okresem 10 letnim i w rezultacie nieuwzględnienie zarzutu 3 letniego terminu przedawnienia roszczeń powoda i oddalenia na tej podstawie roszczeń w całości.

Na podstawie art. 380 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., art. 278 § 1 k.p.c. i art. 162 k.p.c. pozwany wniósł o zmianę postanowienia dowodowego wydanego przez Sąd I instancji na posiedzeniu niejawnym 17 marca 2021 r. w zakresie: pominięcia wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego zgodnie z wnioskiem pozwanego z odpowiedzi na pozew; dopuszczenie tego dowodu w ramach postępowania przed Sądem II instancji na fakty wskazane przez pozwanego. Pozwany wniósł o przeprowadzenie dowodu z dokumentu oświadczeń o skorzystaniu z prawa zatrzymania wraz z potwierdzeniem nadania oraz historią śledzenia przesyłek ze strony Poczty Polskiej.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu przed Sądem I Instancji, wraz ze zwrotem kosztów zastępstwa procesowego wg norm przewidzianych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia którym je zasądono do dnia zapłaty, oraz kosztem opłat skarbowych od pełnomocnictw; ewentualnie z uwagi na konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w części, uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I Instancji; ewentualnie w przypadku nieuznania zasadności apelacji pozwanego, z uwagi na złożony w sprawie procesowy zarzut zatrzymania wniósł o dokonanie zmiany zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie, że zapłata przez pozwanego nastąpi po zaoferowaniu przez powoda świadczenia wzajemnego w kwocie 284.541,72 zł, oraz zasądzenie zwrotu kosztów postępowania przed Sądem I Instancji wraz ze zwrotem kosztów zastępstwa procesowego wg norm przewidzianych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia którym je zasądono do dnia zapłaty, oraz kosztem opłat skarbowych od pełnomocnictw; zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu za II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty oraz kosztu poniesionej opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

**Powodowie wnieśli o** pominięcie wniosku o reasumpeję postanowienia dowodowego zapadłego na posiedzeniu niejawnym w dniu 17 marca 2021 r. w przedmiocie pominięcia dowodu z opinii biegłego zgłoszonego przez pozwanego; **oddalenie apelacji** oraz o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów postępowania przed sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Nadto powodowie wnieśli o przeprowadzenie dowodu z wezwania do zapłaty z dnia 24 stycznia 2022 r. wraz z dowodem doręczenia pozwanemu na fakt wezwania pozwanego do zapłaty i daty wymagalności roszczenia o zwrot uiszczonych przez powodów na rzecz pozwanego kwot w związku z umową kredytu.

W piśmie procesowym z dnia 1 lutego 2022 r. powodowie podnieśli zarzut potrącenia swojej wierzytelności w wysokości 284.541,72 zł z tytułu roszczenia o zwrot wpłaconych przez nich na rzecz pozwanego należności na poczet

wykonywania umowy kredytu z wzajemną wierzytelnością banku w tej samej wysokości z tytułu roszczenia o zwrot wypłaconej im kwoty kapitału kredytu.

Do pisma dołączono oświadczenie o potrąceniu z dowodem doręczenia go pozwanemu w dniu 7 lutego 2022 r. (k. 924 – 927).

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

Apelacja okazała się bezzasadna, jakkolwiek nie można zgodzić się w całości z argumentacją Sądu Okręgowego prowadzącą do uwzględnienia powództwa.

W pierwszej jednak kolejności należy stwierdzić, że ustalenia faktyczne sądu I instancji, istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, nie budzą wątpliwości i dlatego Sąd Apelacyjny przyjmuje je za podstawę własnego rozstrzygnięcia.

Zostały one poczynione w oparciu o wszechstronne rozważenie całego zebranego w sprawie materiału dowodowego, którego ocena, przeprowadzona w pisemnym uzasadnieniu wyroku, jest pełna, zgodna z zasadami logiki i doświadczenia życiowego.

Ustalenia te nie zostały w przekonujący sposób podważone w apelacji, w ramach podniesionych w niej zarzutów procesowych, w szczególności naruszenia art. 233 § 1 kpc.

Sprowadzają się one do przedstawienia przez skarżącego własnej, korzystnej dla niego wersji stanu faktycznego, opartej o odmienną ocenę mocy i wiarygodności poszczególnych dowodów.

Nie jest to jednak wystarczające do skutecznego postawienia zarzutów błędnych ustaleń faktycznych, sprzeczności tych ustaleń z materiałem dowodowym, czy też naruszenia art. 233 § 1 kpc.

W świetle ugruntowanego stanowiska judykatury do naruszenia tego przepisu mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. zasadom logicznego myślenia, doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (tak m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 grudnia 2005 r. w spr. III CK 314/05, LEX nr 172176), co w realiach sprawy nie miało miejsca.

Podobnie, zarzut błędnych ustaleń faktycznych nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego, ustalonego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów, choćby ocena ta również była logiczna i zgodna z doświadczeniem życiowym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2005 r. w spr. IV CK 387/04, LEX nr 177263).

Jeżeli bowiem, jak w rozpoznawanej sprawie, z materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to taka ocena sądu nie narusza prawa do swobodnej oceny dowodów, choćby w równym stopniu, na podstawie tego samego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne (zob. np.. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2005r w spr. IV CK 122/05, LEX nr 187124).

Analiza omawianych zarzutów prowadzi jednak do wniosku, że w istocie w większości nie odnoszą się one do ustaleń faktycznych, ale raczej stanowią próbę zakwestionowania poprawności przeprowadzonego przez sąd orzekający procesu subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod właściwe przepisy, co należy do sfery wykładni i stosowania prawa materialnego.

Można jedynie w pełni podzielić ustalenie sądu I instancji, zgodnie z którym nie doszło do uzgodnienia z powodami indywidualnie postanowień zakwestionowanej klauzuli walutowej, w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 kc.

W tym zakresie argumentację zawartą w pisemnym uzasadnieniu orzeczenia Sąd Apelacyjny przyjmuje za własną, co zwalnia z konieczności jej powtarzania na potrzeby niniejszego uzasadnienia.

Nie do zaakceptowania jest stanowisko apelującego, zgodnie z którym dla przyjęcia „indywidualnego uzgodnienia” wystarczające było złożenie przez kredytobiorców oświadczenia o wyborze kredytu indeksowanego do waluty obcej (CHF) jako jednej z form oferowanego przez bank kredytowania (zob. bliżej np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/19, LEX nr 2741776).

Nie doszło także do naruszenia przez sąd innych, wskazywanych w apelacji przepisów prawa procesowego.

W szczególności, przy przyjętej przez sąd koncepcji prawnej rozstrzygnięcia, z oczywistych przyczyn zbędne było przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny finansów i bankowości na okoliczności wskazywane w odpowiedzi na pozew.

Z kolei bez istotnego znaczenia jest treść dołączanych przez pozwanego, w tym także na etapie postępowania apelacyjnego, licznych opinii szeregu podmiotów, w tym z sektora finansowego, mających świadczyć o ekonomicznym uzasadnieniu podnoszonej przez niego argumentacji.

Natomiast nie można w pełni zaakceptować dokonanej przez Sąd Okręgowy analizy i oceny prawnej prawidłowo ustalonego stanu faktycznego.

Nie sposób przede wszystkim przyjąć, aby zawarta przez strony umowa kredytu była nieważna ipso iure, od samego początku, na podstawie przepisu art. 58 § 1 kc, z uwagi na brak w niej niezbędnych elementów przedmiotowych (essentialia negotii) konstruujących umowę kredytu w rozumieniu przepisów art. 69 prawa bankowego.

W judykaturze przesądzone zostało, że, także w dacie podpisania przedmiotowej umowy, zawieranie umów kredytu indeksowanego do walut obcych było prawnie dopuszczalne, jako nie naruszające zasady swobody kształtowania zobowiązania umownego, wynikającej z art. 353<sup>1</sup> kc (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 25 marca 2011 r. w sprawie IV CSK 377/10, LEX nr 1107000, z dnia 22 stycznia 2016 r. w sprawie I CSK 1049/14, OSNC, z. 11 z 2016 r., poz. 134, z dnia 14 lipca 2017 r. w sprawie II CSK 803/16, OSNC, z. 7-8 z 2018 r., poz. 79 itp.).

Zastosowanie klauzuli indeksacyjnej nie powoduje bowiem, per se, że nie zostaje jednoznacznie ustalony zakres zobowiązania kredytobiorcy.

Brak pewności co do wysokości przyszłych zobowiązań kredytobiorców, związanych ze spłatą kredytu, należy do immanentnych cech kredytu indeksowanego do waluty obcej, co wynika z naturalnych zmian w czasie kursów waluty indeksacyjnej.

Natomiast samo zobowiązanie z tytułu kredytu w umowie stron określone zostaje zazwyczaj, tak jak w rozpoznawanej sprawie, w sposób wyraźny i jednoznaczny.

Kwota udzielonego powodowi kredytu została bowiem wyrażona oraz wypłacona w walucie polskiej i wynosiła 284.541,72 zł.

W tym stanie rzeczy rozważaniu jedynie mogła podlegać hipotetyczna nieważność względna umowy, wynikająca z jej upadku, na skutek wyeliminowania z niej, za zgodą powodów jako konsumentów, ewentualnych klauzul abuzywnych, z jednoczesną niemożnością utrzymania umowy pozbawionej tych postanowień (art. 385<sup>1</sup> kc).

Nieważnością w takim przypadku, co wymaga podkreślenia, jest objęta ta część zobowiązania, która pozostała po przeprowadzeniu procesu eliminacji z umowy klauzul niedozwolonych.

Ostatecznie sąd I instancji poddał przedmiotową umowę ocenie również z tego punktu widzenia i w tej części jego rozważania nie budzą zastrzeżeń.

Na wstępie należy zauważyć, że prawna ocena różnych aspektów związanych z kredytami tzw. walutowymi (tzn. indeksowanymi lub dominowanymi do waluty innej niż waluta kraju kredytobiorcy) podlegała ewolucji, wraz z



narastającymi problemami związanymi z ekspozycją tego rodzaju kredytów na znaczne perturbacje rynku walutowego w związku z kryzysem finansowym z lat 2008 – 2011, a w szczególności z osłabieniem się walut rodzimych, w tym złotego, w stosunku do walut kredytów, przede wszystkim franka szwajcarskiego.

Związane to także było z faktem, że problematyka ta dotyczyła nie tylko uregulowań prawa krajowego, ale także wiążących państwa członkowskie UE rozwiązań, dotyczących ochrony konsumentów, na gruncie prawa europejskiego, w tym przede wszystkim przyjętych w przepisach Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich

Z natury rzeczy ewolucja taka dotyczyła także stanowiska judykatury, co pozwala stronom, także w rozpoznawanej sprawie, na odwoływanie się do odmiennych, korzystnych dla nich linii i kierunków orzecznictwa sądów krajowych.

Niemniej, z biegiem czasu, szczególnie w związku z zapadaniem kolejnych wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przesądzone zostało w jakich zasadniczych kierunkach powinna podążać wykładnia i stosowania prawa sądów krajowych w sprawach dotyczących różnych pojawiających się kwestii związanych z kredytami tzw. walutowymi.

W związku z tym dotychczasowa wykładnia, wynikająca z niektórych poprzednich orzeczeń sądów, w znacznym zakresie straciła na znaczeniu.

Dotyczy to także zagadnień, które pojawiły się na gruncie rozpoznawanego sporu, a które prawidłowo, zgodnie z wytycznymi TSUE oraz utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego, zostały rozstrzygnięte przez sąd I instancji w zaskarżonym wyroku.

I tak, przesądzone obecnie zostało, że tego rodzaju walutowe klauzule indeksacyjne, jakie przyjęto w umowie stron, obejmujące ustalenie wysokości samego świadczenia a także sposób przeliczenia spłat kredytu na walutę obcą, określają świadczenie główne stron umowy, w rozumieniu przepisu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 kc, stanowiąc przedmiotowo istotny element umowy kredytu (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, LEX nr 2642144, z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, Legalis nr 1117668, z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382, z dnia 2 czerwca 2021 r. w sprawie I CSKP 55/21, LEX nr 3219740 itd., a także wyroki TSUE: z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 oraz z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16).

Nie ulega przy tym wątpliwości, jak prawidłowo przyjął Sąd Okręgowy, że w umowie stron z dnia 19 marca 2008 r. postanowienia dotyczące indeksacji zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Polegało to na tym, że przy przeliczaniu świadczeń, zarówno określających kwotę przyznanego kredytu, jak wysokość spłaty rat kredytowych odwołano się tam do kursów ustalanych przez pozwanego i ogłaszanych w „Tabeli kursów” walut obcych obowiązującej w Banku w dniu wykorzystania lub spłaty kredytu, bez wskazania jakiegokolwiek obiektywnego miernika, pozwalającego w sposób przewidywalny określić wysokość ciężącego na powodach zobowiązania (por. § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy kredytu oraz § 8 ust. 3 Regulaminu ).

Z kolei utrwalona 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<sup>1</sup> § 1 kc, 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, ogłaszanej w jego siedzibie, bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych.

Tego rodzaju klauzule uznać należy za nietransparentne, pozostawiające pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarczające kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszające równorzędność stron (por. np. wyrok TSUE z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 a także wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 września 2016 r. w sprawie II CSK 750/15, LEX nr 2182659, z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, OSP, z. 12 z 2019 r., poz. 115, z dnia 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, OSNC, z. 7-8 z 2020 r., poz. 64, z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18, LEX nr 2771344 itp.).

Niezależnie od tego, w realiach rozpoznawanej sprawy sąd I instancji miał obowiązek a limine przyjąć niedozwolony (abuzywny) charakter klauzul walutowych zawartych w przedmiotowej umowie kredytu.

Identyczne klauzule umowne, jak stosowane przez pozwanego bank zostały bowiem uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 grudnia 2010 r. w sprawie XVII AMc 426/09 (LEX nr 2547151) i wpisane, na podstawie art. 479<sup>45</sup> kpc, do rejestru niedozwolonych postanowień wzorców umowy, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod nr (...) oraz (...).

Od tego też momentu w/w wyrok SOKiK, z uwagi na treść art. 479<sup>43</sup> kpc, uzyskał rozszerzoną prawomocność i wiązał osoby trzecie, w tym strony niniejszego procesu oraz sądy rozpoznające sprawę.

Bez znaczenia jest natomiast, czy wspomniane klauzule, uznane za niedozwolone, dotyczyły innego wzorca umownego, stosowanego przy innym rodzaju kredytach.

Decydujące znaczenie ma bowiem **tożsama treść normatywna** tych klauzul z odpowiadającymi jej postanowieniami § 2 ust. 2 kwestionowanej umowy kredytu (wpis pod nr (...)) oraz § 7 ust. 1 umowy i § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania (wpis pod nr (...)), por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2021 r. w sprawie I CSKP, LEX nr 3218438).

W obu ocenianych klauzulach tak samo określono sposób ustalania przez bank kursu wymiany walut dla potrzeb wykonywania umów kredytowych z elementem walutowym, między innymi przyznając kredytodawcy prawo do ustalenia we własnym zakresie marży, wpływającej ostatecznie na wysokość kursu.

Z kolei, zgodnie z utrwalonym stanowiskiem judykatury, artykuł 479<sup>43</sup> k.p.c. dotyczy także postępowań, w których dokonywana jest incydentalna, odnosząca się do konkretnego stosunku prawnego, kontrola postanowień umownych.

Oznacza to, że w przypadku istnienia prawomocnego wyroku uznającego określone postanowienie wzorca za niedozwolone, w procesie obejmującym incydentalną kontrolę wzorca, toczącym się pomiędzy przedsiębiorcą, który był pozwanym w sprawie o uznanie postanowienia za niedozwolone, a podmiotem, który jako konsument zawarł z nim umowę, sąd nie powinien już oceniać, czy określone postanowienie jest niedozwolone, gdyż kwestia ta została rozstrzygnięta i rozstrzygnięcie w tej mierze ma charakter wiążący.

Należy przy tym przyjąć, że zasada ta ma zastosowanie zarówno do stosunków prawnych powstających po uprawomocnieniu się wyroku wydanego w ramach abstrakcyjnej kontroli wzorców i po wpisaniu postanowienia do rejestru, jak również do stosunków, które powstały wcześniej.

W części odnoszącej się do uznania postanowienia wzorca za niedozwolone orzeczenie SOKiK ma bowiem charakter deklaracyjny i wywiera skutek *ex tunc* (zob. bliżej np.: uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 r. w sprawie III CZP 17/15, OSNC, z. 4 z 2016 r., poz. 40 oraz w/w wyrok Sądu Najwyższego w sprawie I CSKP 222/21).

Dla takiej oceny nie ma znaczenia, że wymienione przepisy art. 479<sup>43</sup> kpc oraz art. 479<sup>45</sup> kpc zostały uchylone z dniem 17 kwietnia 2016 r. na podstawie ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz. U.2015.1634).

Zgodnie bowiem z brzmieniem art. 9 tej ustawy, w odniesieniu do postanowień umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>43</sup> kpc oraz art. 479<sup>45</sup> kpc, dotychczasowe przepisy w tym zakresie stosuje się nadal, nie dłużej jednak niż przez 10 lat od dnia wejścia w życie ustawy (czyli do dnia 17 kwietnia 2026 r.).

Dodać należy, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.

Bez istotnego znaczenia jest zatem w jaki sposób pozwany faktycznie ustalał kurs wymiany i czy w tym zakresie stosował się do obiektywnych kryteriów ekonomicznych (por. uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17, OSNC, z. 1 z 2029 r., poz. 2).

Podobnie, niedozwolonego charakteru przedmiotowej klauzuli nie usuwało zawarcie przez strony w dniu 18 czerwca 2012 r. aneksu nr (...) do umowy kredytu, w którym m.in. sposób ustalania kursu wymiany określono w sposób bardziej obiektywny, w relacji do kursów na rynkach walutowych, a także ustalono, że powodowie będą uiszczać raty wprost w walucie indeksacji.

Brak jest bowiem jakichkolwiek podstaw do uznania, aby w ten sposób kredytobiorcy świadomie i po uzyskaniu właściwej informacji zaakceptowali niedozwolony (abuzywny) charakter dotychczas obowiązującej klauzuli walutowej (indeksacyjnej).

W orzecznictwie TSUE (zob. wyroki: z dnia 21 lutego 2013 r., C-472/11, z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08, z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie C-488/11), jak również Sądu Najwyższego (por. wyrok z dnia 14 lipca 2017 r. w sprawie II CSK 803/16, OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79 a także uzasadnienie w/w uchwały z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17) przyjęto, że konsument może udzielić następczo "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na postanowienie niedozwolone i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność.

Omawianego aneksu nie można uznać za wyraz takiej zgody, gdyż jego zamierzonym rezultatem nie było doprowadzenie do sytuacji, w której postanowienie uznane za niedozwolone będzie regulować stosunki stron, ale raczej eliminacja tego postanowienia przez zastąpienie kursu walutowego arbitralnie ustalanego przez bank kursem ustalonym według obiektywnych kryteriów.

W uzasadnieniu cytowanej już uchwały. SN w sprawie III CZP 29/17, wskazano, że "zgoda konsumenta musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia a wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem ex tunc" (por. też analogicznie: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, LEX nr 26902299).

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE, przy okazji wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wskazano, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet, jeśli warunek ten został następnie zmieniony przez strony w drodze umowy (por. wyrok TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20).

Już tylko na marginesie można zauważyć, że żadna ze stron nie podnosiła, aby przedmiotowy aneks miał cechy odnowienia w rozumieniu przepisu art. 506 § 1 kc.

Pomijając już domniemanie wynikające z przepisu art. 506 § 2 kc, brak możliwości uznania omawianej czynności za odnowienie należałoby uznać za oczywisty.

Z treści aneksu w żaden sposób nie można wyciągnąć wniosku, że strony miały zamiar zaciągnięcia nowego zobowiązania w miejsce dotychczasowego.

Natomiast samo zmniejszenie (zwiększenie) czy określenie innego sposobu zapłaty świadczeń wynikających z tego samego zobowiązania i z tej samej podstawy prawnej nie można uznać za odnowienie, bowiem nie powoduje umorzenia dawnego zobowiązania i zaciągnięcia nowego (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, LEX nr 2690299).

Inną rzeczą jest, że o skutecznym odnowieniu może być mowa wyłącznie w przypadku istnienia ważnego zobowiązania, o czym mowa dalej.

Dla porządku jedynie można dodać, że abuzywności omawianych postanowień umownych nie mogło usunąć samo wejście w życie przepisów ustawy 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.165.984), zwanej też „ustawą antyspreadową”, mocą której m.in. znowelizowano przepisy art. 69 prawa bankowego (zob. bliżej w/w wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17).

Prawidłowo w tej sytuacji uznał sąd I instancji, że już z powyższych przyczyn postanowienia umowy dotyczące indeksowania kredytu do waluty obcej w postaci franka szwajcarskiego stanowiły klauzulę niedozwoloną (abuzywną), a więc niewiążącą powodów z uwagi na treść przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 kc.

Dodatkowo podzielić należy stanowisko Sądu Okręgowego, iż abuzywność przedmiotowych postanowień umownych wynika także z niedochowania przez pozwanego banku wymagalnych od przedsiębiorcy obowiązków informacyjnych w stosunku do konsumenta, co do skutków i możliwych ryzyk związanych z zawarciem umowy, w której zobowiązanie zostaje powiązane z kursami obcej waluty.

Dla wykazania wywiązania się z tego obowiązku nie było wystarczające przedstawienie oświadczeń kredytobiorców, że zapoznali się z ryzykiem walutowym (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, LEX nr 2732285).

W świetle treści postanowień Dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, szczególnie wymienionego tam obowiązku zapewnienia konsumentowi faktycznej możliwości zapoznania się ze wszystkimi warunkami umowy, w orzecznictwie ukształtował się wzór minimalnych obowiązków jakie ciążyą na przedsiębiorcy w stosunku do konsumenta, związanych z poinformowaniem go o treści oferty, w tym m.in. kredytu walutowego, i wynikających z jej przyjęcia ryzykach.

Przyjmuje się, że przewidziany w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji.

W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania umowy (por. np. wyroki TSUE: z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 oraz z dnia 10 czerwca 2021 r. w sprawie C-776/19).

Nie było wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od powodów oświadczeń o standardowej treści, że zostali poinformowani o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęli do wiadomości i akceptują to ryzyko.

Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy.

Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli wystarczającej (w stosunku do oczekiwanej kwoty kredytu) zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego bank jako profesjonalista był świadom, oferując i szczególnie wspierając tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi.

W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada jedynie 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 (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, LEX nr 2732285 oraz z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18, ).

Konieczne byłoby przedstawienie kredytobiorcom historycznych wahań kursów waluty obcej w okresie równym temu, na jaki zawierana była umowa kredytu, a co najmniej od momentu wprowadzenia pełnej wymienialności złotego.

Wbrew potocznemu pogładowi nie można było też przyjmować ani prognozować stabilności kursu franka szwajcarskiego.

Wystarczy wskazać, że tylko w okresie ostatnich 15 lat przed zawarciem umowy kurs ten podlegał wahaniom, przekraczającym 290% (od 1,066 w dniu 31.01.1993 r. do 3,11 w dniu 23.02.2004 r., por. (...)

Kredytobiorcom należało zatem przedstawić mogące pojawiać się co najmniej w takim zakresie różnice w kursach oraz zaprezentować wynikające stąd symulacje możliwych zmian w wysokości zadłużenia kredytowego oraz spłacanej raty.

Z poczynionych w sprawie ustaleń nie wynika by obowiązek informacyjny został przez Bank wykonany w sposób ponadstandardowy, dający powodom pełne rozeznanie co do istoty transakcji.

W konsekwencji prawidłowo uznał sąd I instancji, że, w świetle treści zarówno art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, jak i art. 385<sup>1</sup> § 1 kc, klauzula walutowa (indeksacyjna) podlegała w całości wyeliminowaniu z umowy kredytowej jako bezskuteczna ex lege i niewiążąca powoda, a w związku z tym winna być traktowana jako nigdy nie istniejąca (por. np. wyrok TSUE z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie C-154/15, wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330 i z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18, LEX nr 2744159 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56).

Wbrew zarzutom apelacji, Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że **po wyeliminowaniu przedmiotowej klauzuli** umowa nie może dalej istnieć jako pozbawiona istotnego przedmiotowo elementu konstrukcyjnego, co pociąga za sobą jej nieważność (we wskazanym wyżej znaczeniu).

Przede wszystkim, co przyznaje sam skarżący, nie ma podstaw do przyjęcia, aby po eliminacji z umowy elementu ryzyka walutowego mogła ona funkcjonować jako umowa kredytu złotowego z jednoczesnym oprocentowaniem umownym, tzn. według stawki LIBOR, stosowanej w obrocie wyłącznie dla kredytów walutowych.

Należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło 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 (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC, Nr 11 z 2016 r., poz. 134 oraz z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18).

Nie zasługuje także na uwzględnienie argumentacja apelacji, zgodnie z którą wyeliminowanie niedozwolonej klauzuli walutowej (indeksacyjnej) powinno skutkować zastąpieniem jej, czy to na podstawie art. 65 § 2 kc, czy to na podstawie powoływanych w apelacji przepisów prawa materialnego, innymi postanowieniami, które pozwolą na utrzymanie ważności i kontynuowanie umowy kredytu.

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 utrwaliło 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 (por. np. wyroki TSUE: z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 a także wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 7 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/19, LEX nr 2741776)

W szczególności, zważywszy iż artykuł 385<sup>1</sup> § 2 kc wyłącza stosowanie przepisu art. 58 § 3 kc, omawiane nieuczciwe postanowienia indeksacyjne w kredytach walutowych nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym, opartym na przepisach kodeksu cywilnego, czy ustaw szczególnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18).

Oznacza to, że ustalając nieważność zawartej przez strony umowy kredytowej sąd I instancji nie naruszył przepisów prawa materialnego i procesowego.

Można dodać, że przedstawiony wyżej, przyjęty przez Sąd Apelacyjny kierunek wykładni i stosowania prawa znalazł w ostatnim okresie jednoznaczne potwierdzenie w kolejnych orzeczeniach, zarówno TSUE, jak i Sądu Najwyższego (por. wyroki TSUE: z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20, LEX nr 3256973 oraz z dnia 31 marca 2022 r. w sprawie C-472/20, Legalis nr 2678501, a także wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 28 września 2021 r. w sprawie I CSKP 74/21, LEX nr 3283262, z dnia 26 kwietnia 2022 r. w sprawie II CSKP 550/22, LEX nr 3369587, z dnia 13 maja 2022 r. w sprawie II CSKP 464/22, (...) oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2022 r. w sprawie I CSK 2912/22, (...))

W judykaturze przesądzone zostało także, że na skutek upadku (stwierdzenia nieważności) umowy kredytu, zgodnie z teorią tzw. dwóch kondycji, stronom przysługują dwa odrębne wzajemne roszczenia z tytułu zwrotu nienależnie spełnionych świadczeń (art. 410 kc w zw. z art. 405 kc), tzn. kredytobiorcy o zwrot przez bank dotychczas uiszczonych należności z tytułu spłat rat kredytu a bankowi o zwrot wypłaconej kwoty kredytu (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56).

Poza sporem jest, że na poczet zobowiązań wynikających z umowy kredytu powodowie przed wszczęciem procesu zapłacili na rzecz pozwanego banku łącznie co najmniej kwoty zasądzone w zaskarżonym wyroku.

W sprawie nie występowały przy tym wyjątkowe okoliczności, o jakich mowa w art. 411 pkt. 1) i 4) kc, wyłączające możliwość żądania zwrotu nienależnego świadczenia.

Z uwagi na nieważność umowy kredytu bez znaczenia jest wiedza powodów co do świadomości obowiązku wykonywania przez nich postanowień tej umowy (por. art. 411 pkt. 1 in fine kc).

Z kolei art. 411 pkt 4 k.c. normuje przypadki, gdy zobowiązanie istnieje, ma swoją podstawę prawną i dochodzi do przedwczesnego świadczenia z tego zobowiązania, a zatem brak podstaw do twierdzenia, że spełniane świadczenie jest nienależne.

Oznacza to, iż podstawa prawna świadczenia w chwili jego spełnienia nie budzi wątpliwości i następnie nie ulega zmianie.

Co do wskazania podstawy prawnej świadczenia decydującą rolę ma natomiast wola dłużnika (art. 451 k.c.).

Jeżeli dłużnik nie zrealizował swojej kompetencji, przechodzi ona na wierzyciela, który może ją zrealizować w ramach pokwitowania, a więc, ostatecznie, podstawa prawna świadczenia musi być zrealizowana w czasie jego spełniania, a najpóźniej w dacie pokwitowania (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2021 r. w sprawie III CZP 41/20, LEX nr 3194278).

Poza sporem jest, że powodowie spełniali swoje świadczenia w celu zwolnienia się z obowiązku zapłaty rat kapitałowo – odsetkowych z umowy kredytu i w taki sposób świadczenia te były kwitowane przez kredytodawcę.

Nie ma zatem jakichkolwiek przesłanek do przyjęcia, że w taki sposób powodowie mogli zaspokajać potencjalne, niewymagalne roszczenia pozwanego z tytułu zwrotu kwoty wypłaconego kredytu.

Nie doszło także do naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów art. 118 kc w zw. z art. 120 kc, przez nieuwzględnienie podniesionego przez bank zarzutu przedawnienia.

Nie ma bowiem podstaw do przyjęcia, aby w sprawie miały zastosowanie terminy przedawnienia wymienione w punkcie III.g). zarzutów apelacyjnych.

Niezrozumiały jest podtrzymywany w apelacji pogląd pozwanego, jakoby roszczenie powództwa obejmowało dochodzenie odsetek jako świadczenia okresowego.

Powodowie dochodzili zwrotu świadczenia nienależnego, a roszczenie z tego tytułu podlega przedawnieniu na zasadach ogólnych, w terminie sześcioletnim.

Również na zasadach ogólnych kształtuje się wymagalność takiego roszczenia.

Stosownie do wykładni wynikającej z powołanej wyżej uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. w sprawie III CZP 6/21 roszczenie stron o zwrot wzajemnych świadczeń z tytułu udzielonego kredytu nie może stać się wymagalne, w tym w rozumieniu przepisu art. 120 § 1 kc, wcześniej, niż konsument, będąc w sposób pełny poinformowany o skutkach prawnych swojej decyzji, ostatecznie odmówi zgody na związanie go treścią klauzuli abuzywnej, doprowadzając w ten sposób do definitywnego ubezskutecznienia umowy.

Dopiero zatem data złożenia tego rodzaju kwalifikowanego oświadczenia, a najwcześniej obiektywna możliwość jego złożenia, może stanowić najwcześniejszy moment rozpoczęcia biegu przedawnienia, zarówno roszczenia konsumenta o zwrot wpłaconych na rzecz banku kwot z tytułu realizacji umowy, jak i wzajemnego roszczenia banku o zwrot kwoty udzielonego kredytu.

Niesporne jest, że po raz pierwszy powodowie wyrazili swój sprzeciw w stosunku do treści umowy, w części obejmującej klauzulę walutową (indeksacyjną), dopiero w piśmie z dnia 21 lutego 2020 r..

W piśmie tych powodowie wyraźnie oświadczyli, że nie wyrażają zgody na związanie klauzulami abuzywnymi oraz, że mają świadomość skutków prawnych podjętej czynności.

Data doręczenia pozwanemu tego pisma stanowiła zatem początek biegu przedawnienia dochodzonego pozwanym roszczenia, które w związku z tym, co oczywiste, nie mogło ulec przedawnieniu.

Z kolei ostatecznie bezzasadny okazał się podniesiony w apelacji zarzut zatrzymania.

Dla jego skuteczności pozwany musiałby wykazać, że przysługuje mu rzeczywiście w stosunku do powodów wierzytelność pieniężna z tytułu zwrotu nienależnego świadczenia, wynikająca z upadku umowy kredytu, na skutek

ustalenia przez sąd jej nieważności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2022 r. w sprawie II CSKP 474/22, OSNC-ZD, nr 4 z 2022 r., poz. 44).

Co do zasady, jak już wyżej powiedziano, bankowi kredytującemu niewątpliwie przysługuje roszczenie o zwrot przez kredytobiorców wypłaconej im kwoty kapitału kredytu.

W rozpoznawanej sprawie, tego rodzaju wzajemna wierzytelność po stronie pozwanego wynosiła 284.541,72 zł.

Należy jednak uwzględnić, że powodowie na poczet zawartej umowy wpłacili łącznie na rzecz banku kwoty w wysokości 139.898,03 zł oraz 92.154,29 CHF, z czego w niniejszym procesie dochodzili jedynie kwoty 48.918,65 CHF.

Poza należnościami objętymi niniejszym procesem powodom przysługiwała zatem w stosunku do pozwanego dalsza jeszcze wierzytelność z tytułu nienależnego świadczenia w wysokości 139.898,03 zł oraz 43.235,64 CHF.

Wierzytelność ta, zarówno przy przyjęciu kursu wymiany wskazanego w pozwie, jak i w dniu 1 lutego 2022 r., przekraczała swoimi rozmiarami wierzytelność banku z tytułu udzielonego kredytu.

Z kolei, jak już wspomniano, powodowie przysługującą im w/w wierzytelność postawili w stan wymagalności wezwaniem do zapłaty z dnia 24 stycznia 2022 r., a następnie potrącili z wierzytelnością banku z tytułu zwrotu kapitału kredytu, w wysokości 284.541,72 zł, na podstawie oświadczenia z dnia 1 lutego 2022 r.

W ten sposób wierzytelności te umorzyły się wzajemnie do kwoty 284.541,72 zł (art. 498 kc).

Oznacza to, że na dzień wyrokowania przez sąd II instancji objęta zgłoszonym w apelacji prawem zatrzymania wierzytelność wzajemna pozwanego nie istnieje.

Z tych przyczyn na podstawie art. 385 kpc Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie 1. sentencji wyroku.

O należnych powodom kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym orzeczono (punkt 2. wyroku) na podstawie przepisów art. 98 § 1 i 3 kpc oraz z art. 99 kpc w zw. z art. 391 kpc, przy uwzględnieniu treści. § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt. 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2018.265.).

Bogdan Wysocki

***Niniejsze pismo nie wymaga podpisu na podstawie § 100a ust. 1-3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.***

Starszy sekretarz sądowy

Sylwia Stefańska