

***IA Ca 993/21***

## **II. WYROK**

### **W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 14 kwietnia 2023 r.

### **Sąd Apelacyjny w (...) I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej**

w składzie:

Przewodniczący : Sędzia Małgorzata Mazurkiewicz –Talaga

Protokolant: sekretarz sądowy Andrzej Becker

po rozpoznaniu w dniu 20 marca 2023r. w (...)

na rozprawie

sprawy z powództwa K. B., A. B. i W. B.

przeciwko (...) Bank SA w restrukturyzacji z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w (...)

z dnia 22 lipca 2021r., sygn. akt XVIII C 784/20

1. zmienia zaskarżony wyrok w pkt. 1 w ten sposób, że powództwo oddala;
2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów 8.100zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga

## **UZASADNIENIE**

**Powodowie: K. B., A. B. i W. B. wnieśli o** zasądzenie od pozwanego (...) S.A. z siedzibą w W. solidarnie na swoją rzecz 323.021,71 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty, a to z uwagi na nieważność zawartej przez strony umowy kredytu. Jako żądanie ewentualnie, wnieśli o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do (...), zawartej przez strony 23 lipca 2007r. (stwierdzenia nieważności umowy). Ewentualnie, w przypadku stwierdzenia braku podstaw do uwzględnienia ww. żądań (a zatem uznania przez Sąd, że umowa kredytu jest ważna), powodowie wnieśli o: zasądzenie od pozwanego solidarnie na ich rzecz 80.755,43 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanej odpowiedzi na pozew do dnia zapłaty, ustalenie, że postanowienia § 1 ust. 1 zd. 1 i zd. 2, § 6 ust. 1 i 14, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 ww. umowy kredytu oraz postanowienia § 2 w zakresie definicji Bankowej tabeli kursów walut, § 16 ust. 4, § 19 ust. 5-9, § 21 ust. 2 stanowiącego załącznik do ww. umowy Regulaminu kredytu hipotecznego, a także postanowienia § 1 aneksu nr (...) z dnia 13 września 2011r. (nowe brzmienie § 10 ust. 3, 4, 5, 7, 11b, 12 umowy) stanowią niedozwolone postanowienia umowne i nie wiążą powodów (są bezskuteczne wobec nich ) i to od chwili zawarcia umowy. Jednocześnie powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego solidarnie na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych wraz

z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa 17 zł.

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

Pismem z 9 września 2020r. powodowie sprecyzowali żądanie główne pozwu, wskazując że wnoszą również o ustalenie, że ww. umowa kredytu hipotecznego jest nieważna.

**Zaskarżonym wyrokiem** z 22 lipca 2021 r. wydanym w sp. o sygn. akt XVIII C 784/20 Sąd Okręgowy w (...): w punkcie 1. zasądził od pozwanego solidarnie na rzecz powodów 323.021,71 zł z ustawowymi odsetkami od 31 lipca 2020 r. do dnia zapłaty i w punkcie 2. zasądził od pozwanego solidarnie na rzecz powodów 11.817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym 10.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

**Sąd ten ustalił, że** powód A. B. żoną powódką W. B. w 2007r. sprzedali dom rodzinny i zakupili mieszkanie od dewelopera. Uzyskana cena ze sprzedaży, w związku z rozliczeniami rodzinnymi, nie pozwoliła w całości na sfinansowania tej inwestycji. Małżonkowie potrzebowali środków finansowych na wykończenie nowo zakupionego mieszkania i w tym celu postanowili zaciągnąć kredyt. Powodowie udali się do banku, jednak w rozmowie z pracownikiem dowiedzieli się, że z uwagi na wiek nie mogą samodzielnie otrzymać kredytu – oboje byli bowiem po 70-tce. Małżonkowie poprosili wówczas syna powoda K. B., aby uczestniczył wraz z nimi w zawarciu umowy kredytu.

Pracownik banku, po włączeniu do grona kredytobiorców dodatkowej trzeciej osoby, zaproponował powodom zawarcie umowy kredytowej we franku szwajcarskim. Zapewniał jednocześnie o tym, że waluta szwajcarska jest niezmiernie stabilna. Kredytobiorcy podejmowali działania w pełnym zaufaniu do banku.

7 maja 2007r. powodowie złożyli w pozwanym banku wniosek nr (...) o kredyt hipoteczny. Zgodnie z jego treścią, wnioskodawcy zainteresowani byli finansowaniem inwestycji do 462.537,48 zł w walucie (...), na 240 miesięcy. We wniosku kredytowym powodowie oświadczyli, że celem pozyskania kredytu był zakup na rynku pierwotnym mieszkania, poniesienie kosztów prowizji kredytowej/składki ubezpieczeniowej oraz ubezpieczenia od utraty wartości nieruchomości. Do wniosku o kredyt zostało dołączone oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej o następującej treści: „oświadczam, iż po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnoszę o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej”. Każdy z kredytobiorcy podpisał takie oświadczenie.

W chwili wnioskowania o kredyt: powód A. B. pełnił stanowisko prezesa zarządu w (...) Sp. z o.o. i osiągał z tego tytułu średnie miesięczne wynagrodzenie 9.800 zł brutto, nadto z dodatkowego źródła dochodu osiągał dochód 6.454,07 zł brutto, powódka W. B. była na emeryturze, której wysokość wynosiła wówczas 1.329,22 zł, a dodatkowo z tytułu umowy o pracę osiągała 500 zł brutto, powód K. B. pracował w kancelarii adwokackiej na stanowisku aplikanta adwokackiego i osiągał z tego tytułu wynagrodzenie 936 zł brutto, dodatkowo osiągał dochód 4.200 zł z tytułu umowy zlecenia.

23 lipca 2007r. (...) Bank Spółka Akcyjna w K. – (...) Oddział w Ł. zawarł z powodami umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do (...). Na jej podstawie kredytobiorcom udzielono kredytu w wysokości 469.808,93 zł indeksowanego kursem (...). Przy założeniu, że całość kredytu byłaby uruchamiana w dacie sporządzenia umowy - równowartość kredytu wynosiłaby 214.328,89 (...), rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu (§ 1 ust. 1). Dodatkowo w § 1 ust. 1 zd. 3 zawarto oświadczenie kredytobiorcy, zgodnie z którym kredytobiorcy oświadczyli, że są świadomi ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko. Kredyt miał zostać spłacony w 360 miesięcznych równych ratach kapitałowo-odsetkowych (§ 1 ust. 2).

W § 1 ust. 3 umowy wskazano, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosi 3,96 % w skali roku, na które składa się suma obowiązującej stawki (...) i stałej marży Banku, która wynosi 1,45%. Kredytobiorcy oświadczyli, że są świadomi ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko. Rata kapitałowo-odsetkowa, przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia niniejszej umowy wynosiłaby równowartość 1.278,50 (...). Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat (§ 1 ust. 4). Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy (...) 037,97 zł (podana kwota nie uwzględniała ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 pkt. 7). Rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosiła 4,06%. Ostateczna wysokość rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 ust. 8).

W § 2 ust. 1 umowy sprecyzowano cel kredytu: a) 462.537,48 zł miało zostać przeznaczone na pokrycie części kosztów budowy lokalu mieszkalnego (umowa nr (...) z 16 lutego 2007), opisanego w § 3 ust. 1 niniejszej umowy, realizowanego przez Dewelopera – (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P., przy ul. (...) na rachunek nr (...), b) 4.698,09 zł miało zostać przeznaczone na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości, c) 2.349,04 zł miało zostać przeznaczone na pokrycie składek ubezpieczeniowych, o których mowa w § 4 ust. 1, d) 224,32 zł miało zostać przeznaczone na uiszczenie kosztów związanych z ustanowieniem hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu.

Zabezpieczeniem spłaty ww. kredytu była hipoteka kaucyjna na rzecz banku, w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu określonej w § 1 ust. 1 na nieruchomości: lokalu mieszkalnym nr (...), o pow. 91,93 m<sup>(2)</sup>, w P., na ul. (...). T. K. (...), nr (...) Wskazano, że prawo do nieruchomości przysługuje z tytułu odrębnej własności lokalu mieszkalnego wyłącznie K. B. (§ 3 ust. 1).

W § 6 ust. 1 umowy została zawarta definicja Bankowej Tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana Tabelą Kursów. Zgodnie z tym przepisem była to tabela sporządzona przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez (...), tabela sporządzana była o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązywała przez cały następny dzień roboczy (§ 2 Regulaminu). W myśl § 6 ust. 14 walutą indeksacyjną był (...).

Stosownie do § 7 ust. 1 wysokość rat odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat, który miał zostać doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego, zaś wysokość rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat po wypłacie całości kredytu, rezygnacji przez kredytobiorcę z pozostałej części kredytu lub wygaśnięcia roszczenia kredytobiorcy o uruchomienie pozostałej części kredytu. Harmonogramy te stanowiły integralną część umowy kredytu. Każdorazowy harmonogram miał określać wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat kredytobiorca miał otrzymać harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu. Na wniosek kredytobiorcy, bank był zobowiązany do przesłania harmonogramu na cały okres kredytowania.

Zgodnie z § 9 ust. 2 umowy w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków miała być przeliczana do (...) według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów - obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

W § 10 ust. 1 umowy wskazano, że kredytobiorca zobowiązuje się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat. Harmonogram spłat kredytobiorca miał otrzymać w szczególności po wypłacie kredytu, każdej transzy kredytu zmianie oprocentowania każdorazowo na okres 24-miesięczny. W ust. 2 strony przyjęło, że jeżeli termin spłaty raty kredytu przypada na dzień ustawowo wolny od pracy, termin spłaty raty miał upływać następnego dnia roboczego. Zaś w ust. 3 wskazano, że wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej

w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do (...) obowiązującego w dniu spłaty.

W myśl § 15 ust. 1 umowy Bank pobiera opłaty i prowizje za wykonanie czynności pozostających w związku z zawartą umową kredytową w wysokości obowiązującej w Tabeli Prowizji i Opłat obowiązującej w dniu dokonania czynności.

Stosownie do § 20 ust. 3 umowy – przewalutowane następuje według kursów, zastrzeżeniem ust. 5: a) kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku (...) w przypadku zmiany waluty z (...) na walutę obcą, b) sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku (...) w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na (...).

Zgodnie z § 16 Regulaminu w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej, Bank w następnym dniu po upływie terminu wymagalności całego kredytu, dokonywał przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na (...), z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży, określonego przez Bank w Tabeli Kursów. Poczynając od dnia przewalutowania Bank pobierał od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w (...) (nie indeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika (...) oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy.

W myśl § 19 ust. 5 Regulaminu w przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej, kwota raty spłaty była obliczana według kursu sprzedaży obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) kursów z dnia wpływu środków. Zgodnie z ust. 6 kursy kupna i sprzedaży waluty indeksacyjnej, obowiązujące w Banku były publikowane w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych”. W ust. 7 wskazano, że tabela była sporządzana o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązywała przez cały następny dzień roboczy. Kurs kupna i sprzedaży walut indeksacyjnej obowiązujący w Banku ustalany jest na podstawie kursu rynkowego wymiany walut dostępnego w serwisie (...) w momencie sporządzania „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych”. W dalszej części tego postanowienia sprecyzowano, że ustalenie kursu kupna waluty indeksacyjnej w Banku na odjęciu kursu rynkowego dostępnego w serwisie (...) spreadu walutowego w wysokości 7%. Z kolei ustalenie kursu sprzedaży waluty indeksacyjnej w banku polegało na dodaniu do kursu rynkowego dostępnego w serwisie (...) spreadu walutowego w wysokości 6% (§ 19 ust. 8 i 9).

Zgodnie z § 21 ust. 2 w przypadku kredytu indeksowanego do obcej waluty prowizja za wcześniejszą spłatę miała być przeliczona według kursu sprzedaży na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia realizacji wcześniejszej spłaty.

12 kwietnia 2011 r. strony zawarły aneks nr (...) do przedmiotowej umowy, na mocy którego sprecyzowano zabezpieczenie spłaty kredytu oraz uregulowano warunki po wypłacie kredytu.

13 września 2011 r. strony zawarły aneks nr (...) do przedmiotowej umowy, na mocy którego dokonały zmiany sposobu spłaty kredytu indeksowanego do waluty (...) w taki sposób, że od dnia wejścia w życie aneksu spłata kredytu miała następować w walucie indeksacyjnej (...) lub złotych polskich. Warunki zmiany waluty spłaty zostały uregulowane w § 10 umowy, który zgodnie z aneksem otrzymał nowe brzmienie.

Kredyt został udzielony w następujących transzach: 17 sierpnia 2007 r. - 54.705,85 (...), 30 listopada 2007 r. - 53.187,48 (...), 31 października 2008 r. - 102.594,55 (...)

Od daty zawarcia umowy powodowie przekazali na rzecz pozwanego w sumie co najmniej 323.021,71 zł.

Powodowie posiadali pełną świadomość skutków związanych z ewentualnym uznaniem umowy za nieważną.

***W tych okolicznościach Sąd Okręgowy wskazał, że powództwo okazało się uzasadnione.***

W ocenie Sądu I instancji, umowa stron winna być oceniona jako nieważna w efekcie jej oceny w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W przedmiotowej sprawie nie było sporu co do konsumenckiego jej charakteru.

Sąd I instancji podkreślił, że postanowienia spornej umowy nie były negocjowane ani indywidualnie uzgodnione. Sąd ten zaznaczył, że nie wykazano, aby bank spełnił przedkontraktowy obowiązek informacyjny względem kontrahentów. Sąd Okręgowy wskazał, że mechanizm waloryzacji określający główne świadczenie stron, który został oparty na tabeli kursów waluty banku, ma charakter abuzywny, ponieważ narusza w sposób rażący interesy powodów jako konsumentów oraz dobre obyczaje ze względu na nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumentów. Tym samym postanowienia umowy kredytu stron – dotyczące klauzuli indeksacyjnej są nieważne. Oceniając wpływ eliminacji klauzul niedozwolonych z treści spornej umowy Sąd uznał, że nie może ona w dalszym ciągu istnieć w obrocie prawnym, a w konsekwencji jest ona nieważna *ex tunc*. Sąd uznał przy tym, że charakteru sanacyjnego nie miała tzw. ustawa antyspreadowa. Wskazał, że w polskim porządku prawnym brak jest instrumentów, które prowadziłyby do dalszego utrzymania umowy w mocy.

Orzeczenie o świadczeniu pieniężnym od pozwanego na rzecz powodów Sąd I instancji wydał na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c., uznając, że skutkiem uznania czynności prawnej za nieważną jest m.in. to, że wszystko, co było na podstawie tej umowy świadczone ostatecznie jest świadczeniem nienależnym. Jak wynika z ustaleń Sądu Okręgowego, kredytobiorcy w wykonaniu nieważnej umowy, w spornym okresie od początku trwania umowy zapłacili pozwanemu co najmniej dochodzoną pozwem kwotę 323.021,71 zł tytułem rat kapitałowo-odsetkowych. Stwierdziwszy nieważność umów Sąd I instancji zasądził ją zatem od pozwanego na rzecz powodów tytułem zwrotu nienależnego świadczenia, a to na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. O odsetkach Sąd ten orzekł w oparciu o art. 481 § 1 k.c. O kosztach procesu wg norm przepisanych orzeczono na podstawie 98 § 1 i § 3 k.p.c.

***Apelację od ww. wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w całości.*** Skarżący zarzucił:

naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj. naruszenie:

1. art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, newszechstronnej, nierównej i wyrywkowej oceny dowodów, pozbawionej obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego, wyrażającej się w szczególności w:

- wyrywkowej i newszechstronnej ocenie dowodów z umowy oraz regulaminu, przez przyjęcie, że umowa przyznawała pozwanemu prawo do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń i stwierdzenie, że: „Na podstawie spornych postanowień pozwany bank jednostronnie i arbitralnie modyfikował wskaźnik, według którego obliczał wysokość zobowiązania powodów” (s. 16 uzasadnienia wyroku) oraz „/.../ postanowienia umowy (...), w których bankowi przyznano uprawnienie do jednostronnego regulowania wysokości kwoty wypłaconego kredytu i rat kredytu indeksowanego do waluty (...) poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna/sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut, rażąco narusza interesy konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami” (s. 22 uzasadnienia wyroku), co doprowadziło do błędów w ustaleniach faktycznych, które doprowadziło do błędnych wniosków, że: kursy Banku mogą być ustalane w sposób dowolny, jednostronny, podczas gdy Bank każdorazowo musiał wyznaczać kurs (...) na podstawie niezależnych od niego kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania Tabeli, co wynikało z materiału dowodowego przedstawionego do sprawy, w szczególności umowy oraz regulaminu, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dokonanie należytej oceny ww. dokumentów oraz oparcie się na tych dowodach przekładałoby się na ocenę, że sporna umowa nie jest nieważna;
- bezpodstawnym uznaniu, że pozwany nie wskazał powodom, /.../ jak przy takim kursie będą kształtowały się zobowiązania kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy takim poziomie kursu” (s. 19 uzasadnienia wyroku) - podczas gdy - jak wynika z zebranego materiału dowodowego, w tym umowy i regulaminu jednoznacznie wynika, że powodowie zostali szczegółowo poinformowani o wszelkich aspektach i mechanizmach umowy;

- wyrywkowej i newszechstronnej ocenie dowodów z: wniosku kredytowego, umowy oraz regulaminu, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na nieustaleniu w stanie faktycznym sprawy istotnego faktu że: postanowienia umowy, w szczególności dotyczące indeksacji, podlegały indywidualnym uzgodnieniom, pomimo że ww. fakt wynikał z przedstawionego do sprawy materiału dowodowego, tj. w szczególności: we wniosku kredytowym złożonym przez powodów w pozwanym banku w rubryce „indeksowana kursem waluty” widnieje własnoręcznie wpisane przez powoda: (...), natomiast w rubryce „wnioskowana kwota kredytu” widnieje własnoręcznie wpisane przez powoda „462 537,48”, co oznacza, że to właśnie z warunków zawnioskowanych przez powoda (kwota w (...) - kredyt w (...)) wynikało wprowadzenie mechanizmu indeksacji (waloryzacji) do umowy, możliwe było zawarcie umowy bez spornych postanowień (tj. bez klauzul indeksacyjnych) i zaproponowano im taką umowę; strony indywidualnie uzgodniły treść Zestawienia rat i odsetek (harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie (...)) rzeczywisty wpływ powodów na wysokość zastosowanego kursu wyrażał się w szczególności we wpływie na wybór wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń (por. § 9 ust. 3 umowy) co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowej oceny ww. dokumentów opisanych powyżej, które doprowadziły Sąd I instancji do przekonania o nieważności umowy i zasądzenia zwrotu rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powodów;
- wyrywkowej ocenie dowodu z regulaminu oraz nienadaniu odpowiedniego znaczenia § 30 regulaminu regulującego możliwość przewalutowania kredytu, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do błędnego wniosku, że powodowie nie mieli wpływu na zastosowanie w umowie kursu (...) ustalanego przez Bank, podczas gdy mogli w każdym czasie przewalutować kredyt, tak więc już w dniu podpisania umowy, dysponowali istotnym narzędziem kontroli poziomu ryzyka kursowego oraz wysokości kursów ustalanych przez Bank, które umożliwia zakończenie ekspozycji na to ryzyko, oraz ustalanie kursów przez Bank, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszały ich interesy, i to jeszcze w sposób rażący, a na tej podstawie Sąd I instancji stwierdził nieważność umowy;
- nieprawidłowej oceny dowodu w postaci zeznań świadka R. D. poprzez uznanie, że zeznania świadka należało uznać tylko za częściowo przydatne, gdyż świadek nie miał wiedzy o okolicznościach zawarcia i wykonywania spornej umowy, podczas gdy dowód z zeznań świadka był w całości istotny dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, ponieważ zeznania świadka potwierdzają m.in. rynkowy charakter kursów publikowanych w tabelach kursowych Banku oraz brak korzyści Banku w związku ze stosowaniem spreadu, a w konsekwencji potwierdzają także fakt, iż pozwany nie posiadał dowolności w ustalaniu Tabel Kursowych, które powstawały w oparciu o dane pochodzące z rynku międzybankowego z systemu R.. W wyniku nieprawidłowej oceny zeznań świadka R. D. Sąd I instancji uznał, że Bank ustalał wysokość zadłużenia i rat kredytowych Powoda w sposób arbitralny i nieprzewidywalny dla konsumentów, w konsekwencji czego cała umowa jest nieważna, podczas gdy prawidłowa ocena wskazanego dowodu nie doprowadziłaby do uznania o abuzywności klauzul umownych;
- nieprawidłowej oceny dowodu z zeznań powoda poprzez wskazanie w uzasadnieniu wyroku, że „Zeznania powodów Sąd uznał za wiarygodne w pełni. Stały się one w szczególności podstawą do ustalenia okoliczności przedkontraktowych, przebiegu procesu zawierania umowy, a także obecnej jego oceny przez powodów” (s. 4 uzasadnienia wyroku), tj. zasady swobodnej oceny dowodów, poprzez przekroczenie jej granic, polegające na dowolnym dokonaniu ustaleń faktycznych opartych na bezkrytycznym daniu wiary zeznaniom powoda i oparciu na tychże zeznaniach w całości ustaleń faktycznych w sprawie: wbrew pozostałemu zgromadzonemu w sprawie materiałowi dowodowemu, w tym wbrew zeznaniom świadka R. D. oraz treściom następujących dokumentów m.in.: umowy kredytowej, wniosku kredytowego oraz regulaminu; wbrew logice i doświadczeniu życiowemu nakazującym w sposób krytyczny podchodzić do oceny zeznań strony jako osoby żywotnie zainteresowanej wynikiem postępowania, zwłaszcza w sytuacji, w której: zeznania te stanowią tylko podbudowę dla stanowiska procesowego wypracowanego przez pełnomocnika na potrzeby dochodzenia określonych

roszczeń w postępowaniu i nie znajdują oparcia w żadnym innym materiale dowodowym i jako takie są całkowicie gołosłowne; co doprowadziło do bezzasadnego przyjęcia, m.in. że konsument nie został wystarczająco poinformowany o ryzykach związanych z umową, postanowienia umowy nie były negocjowane, pozwany w relacji z powodami wykorzystał przewagę kontraktową, a w konsekwencji do niesłusznego uznania, że postanowienia stanowiące mechanizm indeksacji są postanowieniami abuzywnymi, a w skutek czego umowa jest nieważna w całości;

- wyrywkowej ocenie dowodu z aneksu nr (...) z 13 września 2011 r. oraz nienadaniu odpowiedniego znaczenia § 1 ww. aneksu nr (...), co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ Sąd I instancji stwierdził nieważność umowy z uwagi na arbitralne i dowolne kształtowanie przez pozwanego zobowiązań stron, podczas gdy na mocy aneksu nr (...) powodowie mogli dokonywać spłaty bezpośrednio w walucie indeksacji tj. (...), tak więc skorzystali z możliwości wyeliminowania z umowy odwołania do kursu (...) ustalanego przez Bank, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszały jego interesy, i to jeszcze w sposób rażący ponadto Sąd I instancji błędnie uznał, że doszło do naruszenia istoty stosunku, a w konsekwencji stwierdził nieważność umowy;

2. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c., poprzez nieodniesienie się w uzasadnieniu do szeregu dowodów, bez konkretnego uzasadnienia i wyjaśnienia, dlaczego w ocenie Sądu I instancji argumenty wynikające z tych dowodów nie zostały wzięte pod uwagę przy orzekaniu, co w szczególności dotyczy dokumentacji kredytowej, (dowody załączone do odpowiedzi na pozew), mimo że mają one znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że Bank nie mógł dowolnie kształtować publikowanych kursów (...)/(...) oraz w sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego Sąd I instancji się nie odniósł, co miało wpływ na rozstrzygnięcie niniejszego postępowania, ponieważ w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność umowy;

3. art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji rozstrzygnięcie o skutkach abuzywności wyłącznie na podstawie przepisów aktualnych na dzień zawarcia umowy, podczas gdy przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez powodów rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień orzekania w przedmiocie rzekomej abuzywności, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 r., przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni (...));

4. art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach powoda w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz były sprzeczne z zebrany materiał dowodowy w sprawie, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych powyżej, które doprowadziły Sąd I instancji do przekonania o abuzywności spornych postanowień, a w oparciu o zarzut abuzywności. Sąd I instancji ustalił nieistnienie stosunku prawnego wynikającego z umowy wobec jej nieważności;

oraz naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane, podczas gdy powodowie mieli rzeczywisty wpływ na te postanowienia;

2. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że kształtują prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumenta, podczas gdy klauzule indeksacyjne nie są abuzywne;

3. art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 56 k.c. poprzez nieuwzględnienie możliwości wypełnienia luki powstałej na skutek stwierdzenia abuzywności spornych postanowień umowy w drodze wykładni oświadczeń woli złożonych przez strony w umowach, bądź przez odwołanie się do przepisów innych ustaw stosowanych w drodze analogii, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażone oraz wynikające z ustawy w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w TK na daną historyczną datę);

4. art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, poprzez uznanie, że brak jest możliwości uzupełnienia Umowy przepisami dyspozytywnymi, w szczególności pozwalającymi na zastosowanie kursu średniego (...);

5. art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz.160), poprzez jego niezastosowanie w sytuacji uznania za bezskuteczne postanowień umownych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu indeksowanego - zgodnie z wolą stron - kursem franka szwajcarskiego, podczas gdy taką możliwość przewiduje m.in. także orzecznictwo Sądu Najwyższego;

6. art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści umowy klauzul indeksacyjnych, umowa ta jest nieważna, podczas gdy nawet, gdyby klauzule indeksacyjne zostały uznane za abuzywne w zakresie, w jakim odsyłają do Tabeli Kursów pozwanego Banku, nie prowadzi do nieważności umowy, ale wywołuje konieczność poddania interpretacji umowę kredytu indeksowanego do kursu (...), zgodnie z regułami wykładni oświadczeń woli oraz zasadą favor contractus;

7. art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że rzekomo brak jest przepisu dyspozytywnego, który pozwalałby na zastąpienie postanowień uznanych przez Sąd I instancji za abuzywne;

8. art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie dla rozstrzygnięcia o skutkach rzekomej abuzywności spornych klauzul indeksacyjnych, podczas gdy przedmiotem orzekania Sądu I instancji było to, jak należy interpretować umowę (zgodnie oświadczenia woli stron na dzień zawarcia umowy) po usunięciu z niej odwołań do TK. Art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, uzupełniający treść stosunku prawnego pomiędzy stronami przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażony oraz wynikające z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po aktualnym na dzień uruchomienia kredytu, rynkowym kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w TK) na daną historyczną datę) i, analogicznie, raty kredytu powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień spłaty, rynkowym kursie sprzedaży (...);

9. art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul odsyłających do TK, istnieje podstawa do eliminacji indeksacji kursem (...) z umowy, podczas gdy treść pozostałych jej klauzul, okoliczności w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współżycia społecznego, jak również przede wszystkim zgodny zamiar stron i cel umowy w chwili jej zawarcia, pozwalają na dokonanie wykładni pojęcia indeksacji zawartego w umowie, również po usunięciu z niej odwołań do TK - zobowiązanie powinno zostać przeliczone po aktualnym na dzień uruchomienia kredytu, rynkowym kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w TK) na daną historyczną datę) i analogicznie, raty kredytu powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień spłaty, rynkowym kursie sprzedaży (...);

10. art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 8b ust. 1 Dyrektywy Rady (...) z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich przez ich niezastosowanie i niezasadne pominięcie, że Dyrektywa (...) wymaga od Państw Członkowskich, by środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków były „stosowne i skuteczne” w „interesie konsumentów, jak i konkurentów”, a także by przewidziane przez Państwa Członkowskie sankcje były „proporcjonalne”, podczas gdy rozwiązanie przyjęte przez



Sąd I instancji nie pozostaje w interesie konsumentów i konkurentów Banku, a także jest w oczywisty sposób nieproporcjonalne do rzekomego naruszenia interesu powodów;

11. art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. i art. 405 k.c. poprzez jego wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu, w szczególności w części odsetkowej, płacone przez powodów, których zwrot zasądził Sąd, rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3-letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

12. art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem powodów (co nie miało miejsca), jak również niewzięcie pod uwagę, że Bank uzyskane kwoty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez Bank);

13. art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie oraz art. 409 k.c. poprzez jego niezastosowanie i zasądzenie na rzecz powodów kwot wskazanych w wyroku, podczas gdy świadczenie powodów na rzecz Banku znajdowało podstawę w łączącym strony stosunku prawnym, a nawet w razie najbardziej niekorzystnej dla pozwanego interpretacji stanu prawnego i faktycznego niniejszej sprawy, obowiązek zwrotu uzyskanej od powodów korzyści wygasł wobec faktu, iż Bank zużył tę korzyść oraz był subiektywnie przekonany o tym, że korzyść mu się należy;

14. art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wyrokowania, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla pozwanego interpretacji tego aspektu należało przyjąć, że do czasu wydania (uprawomocnienia) wyroku Bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwinie wobec strony przeciwnej;

15. art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 3851 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady (...) z dnia 5 kwietnia 1993 r. przez niezasadne stwierdzenie, że umowa jest nieważna, pomimo braku pouczenia powodów przez Sąd o skutkach abuzywności, a jedynie odebranie od nich krótkiego oświadczenia o tym, że potwierdza wolę ewentualnego stwierdzenia nieważności umowy, podczas gdy, niezależnie od bezpodstawności twierdzeń o abuzywnym charakterze spornych klauzul oraz ewentualnym skutku abuzywności w postaci unieważnienia umowy, stwierdzenie nieważności możliwe jest wyłącznie „po powiadomieniu go przez rzeczony sąd”, „po otrzymaniu informacji od tego sądu”, tak aby ewentualna zgoda kredytobiorcy była „dobrowolną i świadomą” (wyrok (...) z 3 października 2019 r., (...), D.), co oznacza, że Sąd zaniechał obowiązku poinformowania powodów o skutkach ewentualnego stwierdzenia nieważności, a zatem ich zgoda nie była świadoma, w związku z czym brak było podstaw do stwierdzenia nieważności umowy;

Na tej podstawie skarżący wniósł o: zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa w całości; ewentualnie o jego uchylenie w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w (...) a w każdym z ww. przypadków, o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie w obu instancjach, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictw.

**W piśmie procesowym z 22 czerwca 2022 r.** pozwany na wypadek stwierdzenia nieważności umowy kredytu oraz zasądzenia zwrotu uiszczonych na rzecz Banku świadczeń, podniósł procesowy zarzut potrącenia kwot: 469.808,93 zł, należnej Bankowi tytułem zwrotu kapitału wymienionej wyżej i rzekomo nieważnej umowy kredytu, wypłaconego zgodnie z dyspozycją każdego z powodów, z dochodzoną w tej sprawie przez niego wierzytelnością 362.550,27 zł, na którą składa się suma jego świadczeń z przedmiotowej umowy 323.021,71 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za okres od 31 lipca 2020 r. do dnia powstania potrącalności tytułem nienależnych rat kapitałowo-odsetkowych; wskazał, że datą wymagalności roszczenia Banku względem: powodów: A. B. i W. B. jest 10 czerwca 2022 r. a powoda K. B. jest 5 maja 2022 r.; na wypadek nieuwzględnienia zarzutu potrącenia, podniósł ewentualny zarzut zatrzymania 323.021,71 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 31 lipca 2020 r. do dnia zapłaty której dochodzą powodowie od pozwanego, do czasu zaoferowania przez nich zwrotu świadczenia wzajemnego Banku w postaci 469.808,93 zł, wraz z odsetkami w wysokości ustawowej za opóźnienie liczonymi od 10 czerwca 2022 r. do

dnia zapłaty (w przypadku powodów- A. B. i W. B.) i od 5 maja 2022 r. do dnia zapłaty (w przypadku powoda K. B.), tytułem środków wypłaconych przez pozwanego powodom, na podstawie rzekomo nieważnej umowy. Nadto skarżący wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z załączonych do niniejszego pisma dokumentów: trzy wezwania do zapłaty z 31 maja 2022 r. i z 25 kwietnia 2022 r. (data nadania pisma) wraz z dowodem nadania pisma oraz wydrukiem potwierdzenia odbioru przesyłki, trzy materialnoprawne oświadczenia o potrąceniu wraz z ewentualnym zarzutem zatrzymania z 14 czerwca 2022 r. i z 6 maja 2022 r. (data nadania pisma), wraz z dowodem nadania pisma oraz wydrukiem potwierdzenia odbioru przesyłki na fakty: postawienia w stan wymagalności wierzytelności Banku o zwrot kapitału wypłaconego zgodnie z wnioskiem powodów w wykonaniu rzekomo nieważnej umowy kredytu, faktu złożenia powodom materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu.

**Powodowie wnieśli o** oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

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

Żaden z argumentów apelacji nie zasługiwał na uwzględnienie. Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i oddalił powództwo wyłącznie w konsekwencji skutecznie podniesionego przez pozwanego w toku postępowania przed Sądem Apelacyjnym zarzutu potrącenia.

Sąd Okręgowy dokonał w sprawie prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny uznaje za własne. Prawidłowe ustalenia faktyczne są konsekwencją dokonania przez Sąd I instancji poprawnej oceny dowodów. Sąd Okręgowy nie naruszył art. 233 § 1 k.p.c.

Wbrew stanowisku skarżącego, zebrany materiał dowodowy nie daje podstaw do zakwestionowania ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego dotyczących tego, że umowa przyznawała pozwanemu prawo do jednostronnego i arbitralnego kształtowania wysokości świadczeń. Nie sposób stwierdzić, że umowa nie przyznawała pozwanemu prawo do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń w sytuacji, gdy wysokość zobowiązań powodów miała być ustalana jako równowartość wymaganych kwot wyrażonych w (...) po ich przeliczeniu według kursów walut określonych w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do (...) obowiązujących we wskazanych w umowie datach a tabela ta, zwana Tabelą Kursów, sporządzana była przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez Narodowy Bank Polski. Tym samym o wysokości przelicznika ewidentnie decydował nie kto inny, a sam pozwany. Kredytobiorcy nie mieli natomiast żadnego wpływu na wysokość tego kursu, ani nawet możliwości ustalenia na jakiej zasadzie taki kurs Bank ustala. Jednocześnie umowa nie przewiduje żadnych ograniczeń w określaniu przez bank kursów w tabelach kursów obowiązujących w banku. Zawarte w umowie i regulaminie odwołania w zakresie tworzenia tabel kursowych do rynku międzybankowego nie stanowią jednoznacznego i możliwego do zweryfikowania kryterium ustalania kursu przez bank. Nie ma bowiem mowy o tym, na ile kursy z rynku międzybankowego i średni kurs NBP będą dla pozwanego wyznacznikiem i jakie są możliwe odchylenia od tych kursów. Regulacje umowne nie przewidywały wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego średniego kursu (...) na rynku międzybankowym lub do średniego kursu NBP. W umowie brak jest zatem jasnych i możliwych do weryfikacji kryteriów tworzenia tabeli kursu sprzedaży i tabeli kursu kupna waluty. Jednocześnie brak jest podstaw do uznania, że powodowie zostali skutecznie o powyższym poinformowani. Fakt, że kursy stosowane przez pozwanego były sprzężone z notowaniami danej waluty na rynkach światowych, nie oznacza, iż powodowie mogli skontrolować prawidłowość ustalenia kursów przez pozwanego. W żadnym z postanowień umowy i regulaminu obowiązującego w dacie zawarcia spornej umowy, nie określono bowiem jednoznacznych zasad, które by na to pozwoliły. Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17). Wydarzenia mające miejsce po zawarciu umowy nie mają wpływu na ocenę abuzywności postanowień umowy. Nie ma więc znaczenia, jak pozwany ustalał kursy walut i czy były one rynkowe. A. postanowienia umownego ocenia się przez pryzmat uprawnień, jakie przyznał sobie przedsiębiorca w kwestionowanym postanowieniu, a nie przez analizę, czy i jak następnie wykorzystywał przyznane sobie uprawnienie. Wobec niewskazania przez Bank w umowie

kredytowej jasnych, obiektywnych kryteriów według, których ustalać będzie kurs wymiany walut mający zastosowanie do wyliczenia rat spłaty oraz do przeliczenia kwoty kredytu na (...), kredytobiorcy nie mogli oszacować wpływających dla nich z tej umowy konsekwencji ekonomicznych i wyliczyć kwoty, którą będą mieli obowiązek świadczyć. Jak trafnie wskazał Sąd I instancji, pozwany mógł dowolnie ustalać kryteria, którymi miałyby się kierować przy ustalaniu kursów (...), w związku z czym powodowie nie mieli możliwości weryfikacji wyliczeń banku. Oczywiście rozważań tych nie zmienia możliwość wskazania przez powodów daty wypłaty kwoty kredytu – skoro i tak nie mogli oni żadną miarą przewidzieć, jaki kurs ustali pozwany w dacie takiej wypłaty.

Nie budzi kolejno zastrzeżeń Sądu Odwoławczego ustalenie Sądu I instancji, że pozwany nie wskazał powodom, jak przy takim kursie będą kształtowały się zobowiązania kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy takim poziomie kursu. Modelowy przebieg czynności podejmowanych w ramach procedury kredytowej, nawet w powiązaniu z treścią wniosku kredytowego, umowy o kredyt i regulaminu stanowiącego integralną część umowy nie są w stanie podważyć ustaleń powziętych w oparciu o te dokumenty i zeznania powodów, które doprowadziły Sąd Okręgowy do prawidłowej konkluzji, że powodom nie udzielono pełnej i rzetelnej informacji o ryzykach związanych z zawarciem umowy o kredyt, w tym wiążących się z zastosowaniem klauzul waloryzacyjnych, odwołujących się do kursu (...). Pozwany nie zrealizował ze szczególną starannością, jakiej wymagało wprowadzenie do długoterminowej umowy mechanizmu waloryzacji, obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka kursowego. Mając na uwadze ukształtowane standardy w zakresie obowiązków informacyjnych banku wobec konsumenta opisane tak w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jak i tym, szerzej w dalszej części, w ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił, że pozwany nie wywiązał się z obowiązku pouczenia powodów o nieograniczonym ryzyku kursowym w sposób wymagany przy umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Obowiązek ten jest określany jako "ponadstandardowy", gdyż mający dać konsumentowi pełną orientację odnośnie do istoty transakcji, a jego naruszenie wiąże się z zastosowaniem odpowiedniej sankcji przy rozstrzyganiu sporu między przedsiębiorcą a konsumentem (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z 16 marca 2018 r., IV CSK 250/17 i z 9 stycznia 2019 r., I CSK 736/17). Sposób, w jaki powodom przedstawiono czym jest ryzyko kredytowe, a także ukształtowano ich obowiązki poprzez odesłanie do nieweryfikowalnych tabel kursowych banku prowadzi do naruszenia dobrych obyczajów, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> k.c., a których podstawą jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Należyta informacja o ryzyku kursowym nie może opierać się na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument przy ocenie ryzyka kursowego jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd.

Nie ulega i wątpliwości prawidłowość ustalenia Sądu I instancji, że w kluczowym dla rozstrzygnięcia zakresie umowa nie podlegała indywidualnym negocjacjom stron. Powodowie decydowali się na kredyt indeksowany i na walutę jego waloryzacji jaką był (...) ze względu na przeświadczenie, które w nich wytworzył bank, że kredyt indeksowany (...) jest zobowiązaniem bezpiecznym i nie wiąże się z ryzykiem, a sama waluta (...) podlega tylko delikatnym wahaniom. Nie wykazano, ażeby przedmiotem indywidualnych uzgodnień było funkcjonowanie mechanizmu indeksacyjnego w umowie, a także odesłanie do tabel kursowych banku czy sposób ich ustalania. W tym zakresie Sąd Apelacyjny jest zdania, że uzgodnione indywidualnie mogą być uznane tylko te zapisy, które zostały sformułowane w toku negocjacji. Uzgodnienie indywidualnych parametrów kredytu takich jak wysokość kredytu, okres kredytowania, dzień uruchomienia kredytu, jego cel, rodzaj rat oraz waluta indeksacji, nie oznacza, że uzgodnione zostały postanowienia dotyczące klauzul indeksacyjnych. Nie ulega wątpliwości, że mechanizm indeksacji określony w umowie kredytu przejęty został z wzorca stosowanego przez Bank, albowiem to bank był pomysłodawcą tego mechanizmu i to Bank zaproponował zawarcie umowy w takim kształcie. Nie mają wpływu na powyższe ustalenie okoliczności takie jak: to, że w rubryce „indeksowana kursem waluty” widnieje własnoręcznie wpisane przez powoda: (...), natomiast w rubryce „wnioskowana kwota kredytu” widnieje własnoręcznie wpisane przez powoda „462.537,48”, że powodom zaproponowano również zawarcie umowy kredytu według innych oferowanych w Banku wzorców; strony uzgodniły treść zestawienia rat i odsetek czy to, że powodowie mieli wpływ na dzień uruchomienia kredytu.

Nie sposób uznać, aby zawarta w § 30 regulaminu możliwość przewalutowania kredytu pozostawała w związku z oceną abuzywności klauzuli indeksacyjnej, tym bardziej, że potencjalne przewalutowanie miałyby nastąpić z zastosowaniem tej klauzuli.

Wbrew argumentom skarżącego, prawidłowo Sąd I instancji ocenił dowodu w postaci zeznań świadka R. D. uznając go za przydatny jedynie w części. Nie budzi wątpliwości, że świadek nie miał wiedzy o okolicznościach zawarcia i wykonywania spornej umowy. W tej sytuacji nie sposób natomiast zgodzić się z pozwanym, jakoby dowód ten mógł być w całości istotny dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy. Jak już wskazano powyżej dla uznania spornych klauzul za abuzywne nie ma znaczenia sposób późniejszego wykonywania umowy przez pozwanego, w szczególności zatem irrelevantne jest to czy charakter kursów publikowanych w tabelach kursowych Banku był rynkowy oraz to jakie korzyści Bank ponosił w związku ze stosowaniem spreadu. Znaczenie natomiast ma to, że pozwany wyposażył się w prawo dające mu możliwość dowolności w ustalaniu Tabel Kursowych, nawet przy uwzględnieniu, że powstawały one, jak argumentuje skarżący, w oparciu o dane pochodzące z rynku międzybankowego z systemu R..

Zeznania powodów słusznie uznane zostały przez Sąd I instancji za wiarygodne a wszelkie podniesione w tym zakresie przez pozwanego zarzuty i argumenty nie są przekonujące. Sąd I instancji prawidłowo przyjął, nie tylko na podstawie tego dowodu, ale i po analizie całej dokumentacji związanej z zawartą przez strony umową, że pozwany nie wywiązał się w sposób dostateczny z ciążących na nim obowiązków informacyjnych względem powodów jako konsumentów.

Sąd I instancji prawidłowo ocenił również znaczenie aneksów zawieranych przez strony. Sam fakt, że strony zawarły aneks do umowy kredytowej, na mocy którego powodowie mogli dokonywać spłaty bezpośrednio w walucie indeksacji tj. (...) nie oznacza, że doszło do wyeliminowania z mocą wsteczną skutków niedozwolonych postanowień umownych.

Za chybione należy także uznać zarzuty obrazy art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. Przedmiotem oceny w niniejszym postępowaniu była kwestionowana przez powodów umowa kredytowa, a oceny tej należało dokonać przy uwzględnieniu okoliczności towarzyszących jej zawarciu. W świetle art. 227 k.p.c. fakty i okoliczności podnoszone przez skarżącego w ramach powyższego zarzutu nie mają istotnego znaczenia dla stwierdzenia abuzywności postanowień umowy w oparciu o art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., a tym samym nie mają, zgodnie z przedstawionym powyżej wywoдем w tym przedmiocie, istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Brak oparcia się przez Sąd I instancji na wszystkich dołączonych do odpowiedzi na pozew dowodach nie stanowił zatem naruszenia prawa, przeciwnie, wpisywał się w opisaną w art. 233 § 1 k.p.c. zasadę swobodnej oceny dowodów.

Sąd Okręgowy nie dopuścił się również obrazy art. 316 § 1 k.p.c. Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem judykatury, które podsumowane zostało uchwałą Sądu Najwyższego (w składzie 7 sędziów) z dnia 20 czerwca 2018 r., sygn. akt III CZP 29/17, uznaje się, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Podobnie rzecz się ma z oceną ważności umowy. Umowa bezwzględnie nieważna z mocy prawa nie może być bowiem konwalidowana. Również sposób wykonywania umowy w praktyce nie ma znaczenia dla oceny jej ważności w sytuacji, gdy cała umowa została uznana za nieważną jako konsekwencja bezskuteczności postanowień określających jej główny przedmiot. Do zawartej przez strony umowy nie można zastosować art. 358 § 2 k.c. pozwalającego na przyjęcie średniego kursu danej waluty obcej ogłaszanego przez (...) na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania pieniężnego wyrażonego w walucie obcej. Przepis ten został wprowadzony 24 stycznia 2009 r., zatem nie może dotyczyć umowy zawartej wcześniej i sanować postanowień abuzywnych bezskutecznych od samego początku. Zarzut naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. jest w związku tym chybiony.

Nie budzi wątpliwości stanowisko Sądu Okręgowego co do abuzywności postanowień umowy odnoszących się do mechanizmu indeksacji według tabel kursowych Banku.

Prawna ocena różnych aspektów związanych z kredytami denominowanymi lub indeksowanymi do waluty innej niż waluta kraju kredytobiorcy, podlegała ewolucji wraz z narastającymi problemami związanymi z ekspozycją tego rodzaju kredytów na perturbacje rynku walutowego w związku z kryzysem finansowym z lat 2008-2011, a w

szczególności z osłabieniem się walut rodzimych, w tym niespotykanym wcześniej osłabieniem złotego, w stosunku do walut obcych, przede wszystkim franka szwajcarskiego.

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 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

Ewolucja ta dotyczyła także stanowiska judykatury. Niemniej, z biegiem czasu, szczególnie w związku z zapadaniem kolejnych wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, ustalone zostało, w jakich zasadniczych kierunkach powinna podążać wykładnia i stosowanie prawa sądów krajowych w sprawach związanych z tymi kredytami. Dotyczy to także zagadnień, które pojawiły się na gruncie rozpoznawanego sporu, a które prawidłowo, zgodnie z wytycznymi (...) oraz utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego, zostały rozstrzygnięte przez Sąd I instancji w zaskarżonym wyroku.

Trafnie uznał Sąd I instancji, że kwestionowane w sprawie postanowienia umowne nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione w znaczeniu wynikającym z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., co czyni nietrafnym podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 385 § 1 k.c. w zw. § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. Wbrew stanowisku skarżącego, nie mieli oni bowiem realnego wpływu na kształtowanie poszczególnych postanowień umowy, w tym w kwestionowanym zakresie. Ich możliwości negocjacyjne ograniczone były do wyboru opcji z oferty pozwanego banku i w żadnym stopniu nie dotyczyły kwestionowanych zapisów umownych. Nawet jeżeli konsumenci znali i rozumieli treść danego postanowienia oraz zgodzili się na wprowadzenie go do umowy, to zapis taki może być traktowany jako uzgodniony indywidualnie jedynie w sytuacji, gdy sformułowano go w toku negocjacji z konsumentem, czego w toku postępowania nie wykazano. Te istotne postanowienia umowy winny być natomiast uzgadniane indywidualnie między stronami. W nauce prawa nie budzi wątpliwości, że za nieuzgodnione indywidualnie trzeba uznać postanowienie, które konsument wybrał spośród kilku zaproponowanych przez przedsiębiorcę. W świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. bez znaczenia jest, czy powód „świadomie” dokonał wyboru umowy o kredyt indeksowany, jeśli tekst tej umowy został opracowany przez pozwanego (por. A. Olejniczak, Komentarz do art. 385, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część ogólna, red. A. Kidyba, LEX 2014, i przywołana tam literatura, A. Rzetecka-Gil, Komentarz do art. 385<sup>1</sup>, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna, tejże, LEX 2011; por. również: M. Jagielska, Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, Monitor Prawniczy 11/2000, s. 700; podobnie Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 14 grudnia 2010 r., sygn. akt: XVII Amc 426/09).

W świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. możliwość uznania za niedozwolone (abuzywne) nieuzgodnionych indywidualnie postanowień umowy zawieranej z konsumentem wymaga kolejno ich zakwalifikowania albo jako postanowień, które nie określają głównych świadczeń stron, albo jako postanowień określających główne świadczenia stron (w tym cenę lub wynagrodzenie), które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Tego rodzaju walutowe klauzule indeksacyjne, jakie przyjęto w umowie stron, obejmujące ustalenie wysokości samego świadczenia, a także sposób przeliczenia rat kredytowych, określają świadczenie główne stron umowy, w rozumieniu przepisu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c., stanowiąc przedmiotowo istotny element umowy kredytu. Skoro bowiem zasady i termin spłaty kredytu są istotnymi postanowieniami umowy kredytu, to klauzule indeksacyjne na podstawie, których ustalana jest wysokość zobowiązania kredytobiorcy i zasady spłaty tego zobowiązania muszą być określone jako zapisy określające świadczenie główne kredytobiorcy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r., sygn. III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., sygn. I CSK 242/18 i z 11 grudnia 2019 r., sygn. V CSK 382/18, z 2 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 55/21). „Za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy (...) należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. wyroki (...): z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie (...), Á. K., H. R. przeciwko

(...), pkt 49-50; z 26 lutego 2015 r. w sprawie (...), B. M. i I. M. przeciwko S.C. (...) (...) SA, pkt 54; z 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, J.-C. H. przeciwko (...) SA, pkt 33; z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35). Nawet zresztą gdyby uznać, że walutowe klauzule indeksacyjne w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. nie określają głównych świadczeń strony a jedynie świadczenia poboczne, również można by uznać je za niedozwolone (abuzywne), jako nieuzgodnione indywidualnie postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. zd. 1). W konsekwencji za główne świadczenia stron uznać należało zapisy umowy kredytu zawartego przez powodów określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla dokonywania przeliczeń walutowych (por.: wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, LEX nr 2642144, z 9 maja 2019 r., sygn. I CSK 242/18, Legalis nr 1117668, z 11 grudnia 2019 r., sygn. V CSK 382, LEX nr 2771344, z 2 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 55/21, LEX nr 3219740 itd., a także wyroki (...): z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie (...) oraz z 20 września 2017 r. w sprawie (...)).

Kolejno, prawidłowo przyjął Sąd Okręgowy, że w umowie stron postanowienia dotyczące indeksacji, a zatem i zobowiązania powodów zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają kontroli pod kątem abuzywności jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zd. 2 k.c.). Takie rozwiązanie, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy (...), opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy (...) (...) uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowy musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu tak, by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyrok z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie (...) K. i K. R. przeciwko (...), pkt 75; podobnie wyrok (...) z 20 września 2017 r. w sprawie (...), R. R. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 45).

Jest oczywiste, że klauzula waloryzacyjna zawarta w analizowanej umowie kredytowej stron tych kryteriów nie spełniała, ponieważ nie została jednoznacznie sformułowana, skoro na jej podstawie powodowie nie byli w stanie oszacować kwoty, którą mieli obowiązek świadczyć, a zasady przewalutowania określał jednostronnie bank (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11; z 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12; z 10 lipca 2014 r., I CSK 531/13). Przy przeliczaniu świadczeń zarówno określających kwotę przyznanego kredytu, jak i wysokość spłaty rat kredytowych odwołano się w umowie do kursów ustalanych przez pozwanego, bez wskazania jakiegokolwiek obiektywnego miernika, pozwalającego w sposób przewidywalny określić wysokość ciężącego na powodach zobowiązania. Szczegółowe mechanizmy ustalania kursu wymiany walut nie zostały także wskazane w innych wiążących obie strony dokumentach.

Jeśli umowa (i stanowiące jej integralną część załączniki) w żadnym ze swoich postanowień nie precyzuje parametrów, według których bank będzie kształtował kursy kupna/sprzedaży waluty, to należy przyjąć, że sposób tworzenia tabeli kursowej banku nie został określony, co stwarzało możliwość podejmowania działań o znamionach dowolności. Nie sposób jest zatem mówić o braku po stronie banku, także pozwanego, dowolności w kształtowaniu wysokości kursu waluty indeksacyjnej, ogłaszanych w tabelach kursowych.

Jednoznaczność postanowienia umownego to, w omawianym kontekście, także możliwość ustalenia treści stosunku zobowiązaniowego przy wykorzystaniu zobiektywizowanego kryterium przeciętnego konsumenta. Nie chodzi więc jedynie o jednoznaczność językową, ponieważ postanowienia jednoznaczne w tym sensie mogą nie pozwalać na określenie treści zobowiązań, a w szczególności rozmiaru przyszłego świadczenia. Kredytobiorca musi zostać jasno

poinformowany, że podpisując umowę kredytu indeksowanego w walucie obcej, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w przypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie ten wymóg oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu 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 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. Należy odpowiedzieć na pytanie, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, że ten konsument przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych. Jak wskazano powyżej, oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły mieć wpływ na późniejsze wykonanie tej umowy. Trybunał uznał, że oceny istnienia ewentualnej nierównowagi należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy z uwzględnieniem m.in. fachowej wiedzy banku w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 20 września 2017 r., A. i in., (...), (...) (...)).

W tej sprawie zakres udzielonych powodom informacji o ryzyku był ogólnikowy i niewystarczający i nie spełnia kryteriów wynikających z dyrektywy 93/13. Nie pozwala to na przyjęcie, że powodowie – konsumenci mieli możliwość świadomego podjęcia decyzji w zakresie zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej (...) i obejmowali swą świadomością skutki wprowadzenia do umowy mechanizmu przeliczeniowego w postaci miernika waluty (...). Nie ma w sprawie podstaw do przyjęcia, że przekazano im informacje na tyle rzetelne i wyczerpujące, zwłaszcza co do tego, o ile może wzrosnąć kurs (...) w trakcie trwania umowy kredytu zawartej na 20 lat, żeby można było przyjąć, iż jako konsumenci rozsądni, krytyczni, szeroko poinformowani, wyrazili świadomie zgodę na obciążenie nieograniczonym ryzykiem kursowym.

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 k.c., jako kształtujące prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, przede wszystkim przez wykorzystywanie pozycji dominującej przedsiębiorcy i naruszanie równowagi kontraktowej. Podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest zatem nietrafny.

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. wyroki Sądu Najwyższego: z 8 września 2016 r. w sprawie II CSK 750/15, LEX nr 2182659, z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, OSP, z. 12 z 2019 r., poz. 115, z 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, OSNC, z. 7-8 z 2020 r., poz. 64, z 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18, LEX nr 2771344 itp.).

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 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17, Legalis nr 1786276). Okoliczności sposobu wykonania umowy kredytu denominowanego nie sanują abuzywności postanowień umowy. Irrelevantne jest zatem, czy w trakcie wykonywania umowy bank ustalał

kurs zakupu i sprzedaży (...) w wysokości odbiegającej od kursu rynkowego czy też kursu (...). Istotne jest jedynie to, czy sporne postanowienie umowne, oceniane na chwilę zawarcia umowy, było niedozwolonym postanowieniem umownym w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., czyli kształtowało prawa i obowiązki powodów jako konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Celem kontroli jest eliminacja tych postanowień wzorców, które nie spełniają postulatów rzetelności w obrocie prawnym, niezależnie od tego, czy później przedsiębiorca w pełni korzysta z możliwości nimi wykreowanymi. Istotne jest to, że w świetle niedozwolonego postanowienia gwarantuje sobie taką możliwość.

Wykładnia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Przyjmuje się, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję – na niekorzyść konsumenta - praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05; z 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12; z 30 września 2015 r., I CSK 800/14; z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14; z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15). Postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych.

Postanowienia podobne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., sygn. I CSK 1049/14; z 4 kwietnia 2019 r., sygn. III CSK 159/17), Dominuje trafny pogląd, że takie klauzule mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyleń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., sygn. I CSK 1049/14).

Takie postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., sygn. I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., sygn. IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., sygn. I CNP 39/17; z 24 października 2018 r., sygn. II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., sygn. V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., sygn. II CSK 19/18; z 4 kwietnia 2019 r., sygn. III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., sygn. I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., sygn. IV CSK 309/18; z 11 grudnia 2019 r., sygn. V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., sygn. I CSK 556/18).

W konsekwencji, dokonanie oceny postanowień umowy przyznających bankowi swobodę w kształtowaniu kursu waluty obcej przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> k.c. prowadzi do wniosku, że, wbrew argumentacji skarżącego zawartej w apelacji, klauzule te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.



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 k.c.

A. 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 przepis art. 69 Pr. bank. (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17). Dodany wówczas przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a Pr. bank. określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Natomiast art. 4 wskazanej ustawy nowelizacyjnej określa, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Pr. bank., w stosunku do kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej ich części, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Należy przyjąć, że regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy - umów zawartych przed wprowadzeniem do prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a. Nie dotyczą one w żaden sposób ewentualnej abuzywności lub nieabuzywności postanowień umowy kredytowej zawartej przed tą zmianą, zwłaszcza zaś istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie sanować nie mogą.

Skoro oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, mając na uwadze treść art. 4 ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe, brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, aby powódowie świadomie i po uzyskaniu właściwej informacji zaakceptowali niedozwolony (abuzywny) charakter dotychczas obowiązującej klauzuli walutowej. W orzecznictwie (...) (por.: wyroki: z 21 lutego 2013 r., (...), z 4 czerwca 2009 r. w sprawie (...), z 30 maja 2013 r. w sprawie (...)), jak również Sądu Najwyższego (por. wyrok z 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 następnie „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na postanowienie niedozwolone i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność. 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. Przywołanej regulacji ustawowej nie można uznać za wyraz takiej zgody, gdyż jej 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.

Prawidłowo też uznał Sąd I instancji, że klauzule walutowe (indeksacyjne) podlegały wyeliminowaniu z umowy kredytowej jako bezskuteczne ex lege i niewiążące powodów, a w związku z tym winny być traktowane jako nigdy nieistniejące. Wynika to zarówno z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, jak i art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c., (por. np. wyrok (...) z 21 grudnia 2016 r. w sprawie (...), wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330 i z 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18, LEX nr 2744159 oraz uchwała Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56). Należy też w tym względzie wskazać na wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 14 czerwca 2012 r. (...), w którym przyjęto, że z brzmienia art. 6 ust.1 dyrektywy (...) wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Natomiast art. 6 ust.1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on uregulowaniu państwa członkowskiego, które zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na uzupełnienie umowy poprzez zmianę treści tego warunku. Z orzeczenia tego

wynika, że wykluczona jest zarówno, tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. Gdyby sąd krajowy mógł bowiem zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy (...), ponieważ osłabiłoby zniechęcający skutek wywierany na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów.

W wyroku z 3 października 2019 r. w sprawie (...), K. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy (...) nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty.

O zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego/denominowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Konsekwencją powyższego jest uznanie, że w/w postanowienia abuzywne należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejące, a skoro bez nich umowa nie może być utrzymana w mocy, to również sporną umowę należy uznać za nigdy „nieistniejącą” tj. nieważną ex tunc (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Legalis nr 2277328, i z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134).

Umowa, jak wskazano wyżej, jest nieważna ex tunc.

W świetle celów dyrektywy (...) (w szczególności prewencyjnych i zniechęcających przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul umownych) oraz wprowadzonych na jej podstawie adekwatnych uregulowań prawa krajowego o ochronie konsumentów 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 (...): z 14 marca 2019 r. w sprawie (...), z 3 października 2019 r. w sprawie (...), z 18 listopada 2021 r. w sprawie (...) a także wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/19, LEX nr 2741776).

W tym miejscu należy podkreślić, że sankcją istnienia niedozwolonych postanowień umownych w umowie zawieranej między przedsiębiorcą a konsumentem jest ich eliminacja z umowy. Wprowadzanie w ich miejsce innych postanowień, które przynosiłyby przedsiębiorcy jakkolwiek korzyść wypaczałoby sens istnienia klauzul abuzywnych. Klauzule te mają mieć ten skutek, że przedsiębiorca będzie miał przekonanie o nieskuteczności zastrzeżenia takich klauzul i braku premiowania nawet w najmniejszym stopniu takich praktyk.

W konsekwencji Sąd nie może – stwierdzając bezskuteczność klauzuli jako niedozwolonej – zastąpić takiej klauzuli innym postanowieniem, którego treść zostałaby ukształtowana przez sąd w taki sposób, by klauzula odpowiadała zasadom słuszności. Takie stanowisko powszechnie przyjmowane jest w doktrynie polskiej ( M. Bednarek, w: System Pr. Pryw., t. 5, 2013, s. 773). Takie samo stanowisko na gruncie postanowień dyrektywy (...)zajmuje również (...). W wyroku (...) z 30 maja 2013 r. (C-488/11, A. B. i de M. G. , (...)(...)) wskazano, że przepisy dyrektywy 93/13/

EWG, przewidujące sankcję odmowy zastosowania niedozwolonego postanowienia umownego byłyby osłabione w przypadku, gdyby sąd mógł samodzielnie kształtować postanowienia umowne w interesie w istocie przedsiębiorcy, tak by zachować przynajmniej w części skuteczność takich postanowień.

Samo uznanie klauzuli przeliczeniowej (kursowej) za abuzywną musi skutkować zastosowaniem sankcji z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. do całej klauzuli waloryzacyjnej, w szczególności również do warunku indeksacji. Poprzestanie na usunięciu z treści umowy jedynie postanowień odnoszących się do tabeli kursowej oznaczałoby odwołanie się do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność. Technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotną umową: pozostaje sformułowanie o indeksacji i przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania kursów. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz banku i która stanowi podstawę naliczenia odsetek należnych od kredytobiorców. Wobec niezgodnienia przez strony wysokości podstawowego świadczenia choćby jednej ze stron, umowę należy uznać za nieważną.

Zważywszy, że artykuł 385<sup>1</sup> § 2 k.c. wyłącza stosowanie przepisu art. 58 § 3 k.c., omawiane nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym, opartym na przepisach kodeksu cywilnego, czy ustaw szczególnych, jak np. prawa wekslowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18).

W polskim porządku prawnym nie ma przepisów dyspozytywnych, które mogłyby zastąpić wyeliminowane z umowy zawartej przez strony postanowienia uznane za niedozwolone. Takim przepisem nie jest art. 358 § 2 k.c., który nie spowodowałby usunięcia z umowy postanowień abuzywnych, które nie odnoszą się przecież tylko do zasad ustalania przez bank kursu (...) i zagadnienia spreadu walutowego, lecz do kwestii zasadniczej – ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem walutowym. Takiego ryzyka w oczywisty sposób nie usuwa ww. przepis, który ponadto nie został przez ustawodawcę przewidziany jako przepis mogący zastąpić bezskuteczne postanowienia umów zawieranych przez profesjonalistów z konsumentami, lecz dotyczy samej możliwości wykonania ważnie zawartej umowy przez spełnienie świadczenia w walucie polskiej. Dodatkowo trzeba zwrócić uwagę, że przepis ten nie obowiązywał w dacie zawarcia spornej umowy, a jego późniejsze wejście w życie nie może doprowadzić do konwalidacji umowy bezskutecznej od samego początku.

Także art. 41 prawa wekslowego nie może zostać zastosowany do wyliczenia właściwego kursu (...), albowiem został wprowadzony do porządku prawnego w sprawach dotyczących zapłaty weksla w walucie obcej, strony w spornej umowie nie odwołały się do postanowień tego przepisu, ustawodawca nie przewidział możliwości zastosowania tego przepisu w miejsce abuzywnych postanowień umowy kredytu, a przepisy implementowanej do polskiego porządku prawnego dyrektywy Rady (...) z 5.04.1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich pozwalają na to aby sąd krajowy uchylił, nieuczciwy warunek poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym tylko w sytuacji, w której brak zastąpienia pociągałby za sobą unieważnienie umowy w całości i narażał konsumenta na szczególnie niekorzystne skutki o ile konsument nie zrzeknie się ochrony przed negatywnymi następstwami unieważnienia umowy w całości przy czym wskazane warunki zastosowania przepisu dyspozytywnego nie ziściły się w sprawie niniejszej.

Nie jest też możliwe zastosowanie w sprawie w miejsce postanowień abuzywnych m.in. art. 24 i 32 ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 roku o (...) (tekst jednolity: Dz.U. z 2020 roku, poz. 2027), jako mających charakter ogólny, których ratio legis nie jest zastępowanie luk w umowie wywołanych wyeliminowaniem z niej postanowień niedozwolonych.

Przepisy w/w dyrektywy nie pozwalają na wypełnienie luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych

zwyczajów (wyrok w sprawie (...)). Podstawienie w miejsce niewiążących konsumenta postanowień umownych rozwiązań opartych na normach odzwierciedlonych w przepisach art. 56 k.c. czy 65 k.c., jest niedopuszczalne, zatem zarzut naruszenia w/w przepisów nie zasługuje na uwzględnienie.

Strony niniejszej umowy nie wyraziły również zgody na zastąpienie abuzywnych klauzul innymi przepisami.

Z pozwu oraz z pism procesowych składanych w niniejszej sprawie wynika że powodowie dochodząc nieważności całej umowy i domagając się zwrotu uiszczonych tytułem spłaty kredytu należności, byli w pełni świadomi prawnych i finansowych konsekwencji takiego stanu rzeczy.

Na uwzględnienie nie zasługiwał także zarzut naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. poprzez uznanie pozwanego za bezpodstawnie wzbogaconego o kwoty wpłacane przez powodów jako spłata udzielonego mu kredytu. Wobec potwierdzenia, że kwestionowane przez powodów w niniejszej sprawie postanowienia umowne są abuzywne, a umowa nieważna, oparte na nich świadczenia kredytobiorców (w zakresie wyznaczonym przez roszczenie) utraciły ab initio swoją podstawę (conductio causa finita). Tym samym stały się świadczeniami nienależnymi stronie pozwanej i podlegały zwrotowi. Ustawodawca przesądził, że samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa, ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powodowej, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwaną - przesłankę jego wzbogacenia (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). Pozwany, wbrew zarzutom apelacji, w żaden sposób nie wykazał też, że nie jest wzbogacony gdyż uzyskane kwoty zużył w rozumieniu art. 409 k.c. Skoro z jego twierdzeń zawartych w apelacji wynikało, że środki z kredytu przeznaczył m.in. na pokrycie kosztów pozyskania kapitału (w zakresie rat kapitałowych oraz rat odsetkowych w części, w jakiej odpowiadały stawce bazowej (...) dla (...)), to musiał być uznany za wzbogaconego, bowiem uzyskanymi od powodów środkami pokrywał własne zobowiązania. Jednocześnie skoro będąc profesjonalistą zdecydował się na skonstruowanie wzorca umownego zawierającego klauzule abuzywne, to powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu świadczeń pobranych na tej podstawie (art. 409 k.c.).

Chybione są zarzuty dotyczące naruszenia art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. Dochodzone przez powodów roszczenia nie uległy przedawnieniu. Apelujący nie zauważa, że początek biegu terminu przedawnienia roszczenia powodów o zapłatę nie rozpoczął się w momencie dokonywania poszczególnych wpłat na rzecz Banku, lecz od chwili kiedy uświadomili sobie, że umowa kredytu zawiera klauzule niedozwolone.

Nie jest też uzasadniony zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Sąd Okręgowy zasadnie zasądził odsetki ustawowe za opóźnienie począwszy od daty doręczenia pozwu pozwanemu, mając na uwadze, że pierwszym pismem, z którego pozwany dowiedział się o roszczeniu powodów był właśnie ten dokument. Wtedy to sporne świadczenie, opiewające na relatywnie niewielkie w stosunku do skali działalności banku kwoty, mogło być spełnione. Przeciwna argumentacja juredyczna, zawarta w uzasadnieniu apelacji, nie zasługuje na uwzględnienie.

Trzeba było uwzględnić, że powodowie w wykonaniu nieważnej umowy, w spornym okresie od początku trwania umowy zapłacili pozwanemu co najmniej dochodzoną pozwem kwotę 323.021,71zł tytułem rat kapitałowo-odsetkowych. Ten stan rozliczeń był niewątpliwie znany stronie pozwanej, zatem dysponując jasnym stanowiskiem powodów co do świadomości abuzywności klauzul, braku zgody na ich sanowanie i żądania stwierdzenia nieważności umowy, pozwany nie powinien mieć wątpliwości co do skorzystania przez powodów z przysługującej im ochrony konsumenckiej, a w konsekwencji trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy, bez potrzeby dodatkowego pouczenia powodów o skutkach abuzywności.

Na etapie postępowania apelacyjnego pozwany podniósł ewentualne zarzuty potrącenia i, na wypadek nieuwzględnienia zarzutu potrącenia, zatrzymania wzajemnego roszczenia przysługującego mu z tytułu zwrotu wypłaconej powodom kwoty kredytu.

Skuteczny okazał się podniesiony przez skarżącego na etapie postępowania apelacyjnego zarzut potrącenia kwoty: 469.808,93 zł, należnej Bankowi tytułem zwrotu kapitału wymienionej wyżej i rzekomo nieważnej umowy kredytu, wypłaconego zgodnie z dyspozycją każdego z powodów, z dochodzoną w tej sprawie przez niego wierzytelnością 362.550,27 zł, na którą składa się suma jego świadczeń z przedmiotowej umowy 323.021,71 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za okres od 31 lipca 2020 r. do dnia powstania potrącalności tytułem nienależnych rat kapitałowo-odsetkowych. Skarżący pismami z 25 kwietnia i 31 maja 2022 r. (doręczonym 29 kwietnia powodowi K. B.- k. 356 v i 6 czerwca 2022 r. powodom: A. B. i W. B. – k. 354 v i 358 v), wezwał stronę powodową do zapłaty 469.808,93 zł. Następnie pismami z 6 maja i 14 czerwca 2022 r. po bezskutecznym upływie terminu do zapłaty wyznaczonym w wezwaniu do zapłaty, skierował do strony powodowej materialnoprawne oświadczenia o potrąceniu, doręczone: 12 maja 2022 r.- powodowi K. B. – k. 370 v i 20 czerwca pozostałym powodom – k. 372 v. Wierzytelność objęta oświadczeniem o potrąceniu stała się wymagalna z dniem 4 maja 2022 r. w stosunku do powoda K. B. i 10 czerwca wobec jego rodziców, tj. po bezskutecznym upływie terminu na zapłatę wyznaczonego wezwaniem do zapłaty.

Zgodnie z art. 498 § 1 k.c., gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej (§ 2).

Stosownie do powyższego przepisu, przesłankami potrącenia są: wzajemność wierzytelności, jednorodzaowość wierzytelności, wymagalność wierzytelności potrącającego, zaskarżalność wierzytelności potrącającego.

Skoro przedmiotowa umowa kredytu została uznana za nieważną – jak już wyżej wskazano – spełnione przez powodów i pozwanego świadczenia stały się świadczeniami nienależnymi, a zatem strony przedmiotowej umowy winny zwrócić sobie to co świadczyły w wyniku uznanej za nieważną umowy kredytu.

Żeby doszło do potrącenia jedna strona musi złożyć drugiej stronie oświadczenie woli w tym zakresie. Dla praktyki sądowej istotne znaczenie ma wyrok Sądu Najwyższego z 15 lutego 2019 r. (II CSK 723/17) potwierdzający przyjęte wcześniej stanowisko, zgodnie z którym standardowe pełnomocnictwo procesowe, którego zakres określa art. 91 k.p.c., nie uprawnia pełnomocnika procesowego do złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu. Aby zatem pełnomocnik procesowy mógł złożyć w imieniu swojego klienta oświadczenie o potrąceniu, musi mieć do tego odrębne umocowanie. Jego brak doprowadzi do bezskuteczności takiego oświadczenia, co może mieć poważne skutki w praktyce.

Zgodnie z art. 203<sup>1</sup> k.p.c. ograniczającym możliwość dokonywania potrąceń w toku postępowań sądowych, po pierwsze, podstawą zarzutu potrącenia może być tylko wierzytelność pozwanego z tego samego stosunku prawnego co wierzytelność dochodzona przez powoda. W analizowanej sprawie warunek ten jest spełniony, a procesowy zarzut potrącenia obejmuje ten sam stosunek prawny (tę samą umowę kredytu). Po drugie, pozwany może podnieść zarzut potrącenia nie później niż przy wdaniu się w spór co do istoty sprawy albo w terminie dwóch tygodni od dnia, gdy jego wierzytelność stała się wymagalna. W realiach analizowanej sprawy i ten warunek się ziścił. Po trzecie, zarzut potrącenia powinien zostać podniesiony w piśmie procesowym i tu nie ma wątpliwości, że wszelkie wymogi formalne zostały spełnione.

Nie było zatem podstaw do nieuwzględnienia tego zarzutu w zakresie, w jakim został on podniesiony, czyli w odniesieniu do kwoty 469.808,93 zł, należnej Bankowi tytułem zwrotu kapitału wymienionej wyżej i nieważnej umowy kredytu, wypłaconego zgodnie z dyspozycją powodów, z dochodzoną w tej sprawie przez powodów wierzytelnością w kwocie 362.550,27 zł, na którą składa się suma jego świadczeń z przedmiotowej umowy 323.021,71 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za okres od 31 lipca 2020 r. do dnia powstania potrącalności tytułem nienależnych rat kapitałowo-odsetkowych.

Z tych przyczyn, zgodnie z art. 386. § 1. k.p.c., w punkcie I. Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w pkt. 1 w ten sposób, że powództwo oddalił.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na zasadzie art. 100 zd. 2 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c., obciążając nimi pozwanego, oceniając, że argumenty podniesione przez niego w apelacji okazały się nieskuteczne a zmiana zaskarżonego wyroku w kierunku oddalenia powództwa była konsekwencją wyłącznie uwzględnienia potrącenia wzajemnych należności stron. Sąd Apelacyjny miał tu też na uwadze, że dopiero wytoczenie powództwa dało pozwanemu asumpt do dokonania potrącenia, co wiązało się z uznaniem, że wierzytelność powodów jest wymagalna.

Na koszty te składa się wynagrodzenie pełnomocnika powodów 8.100 zł, obliczone stosownie do § 2 pkt 7 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga