

Sygn. akt *I ACa 1070/21*

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 lutego 2023 r.

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

w składzie:

**Przewodniczący Sędzia Elżbieta Fijałkowska**

**Sędziowie: Mariola Głowacka**

**E. S.**

**Protokolant: starszy sekretarz sądowy Sylwia Woźniak**

po rozpoznaniu w dniu 11 stycznia 2023 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **M. B. (1), M. B. (2)**

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

**o zapłatę i ustalenie**

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 23 lipca 2021 r. sygn. akt XVIII C 1993/19

- zmienia pkt. 2 zaskarżonego wyroku w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powodów 382.258,34 zł (trzysta osiemdziesiąt dwa tysiące dwieście pięćdziesiąt osiem złotych trzydzieści cztery grosze) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 6 listopada 2019r. do 9 lutego 2022r. za równoczesną zapłatą przez powodów na rzecz pozwanego kwoty 635.000 zł (sześćset trzydzieści pięć tysięcy zł) albo zabezpieczeniem roszczenia o zwrot, a w pozostałej części powództwo o zapłatę oddala;
- w pozostałej części apelację oddala;
- zasądza od pozwanego na rzecz powodów 8.100 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Mariola Głowacka Elżbieta Fijałkowska Ewa Staniszevska

(...)

st. sekr. sądowy E. G.

Sygn. akt I A Ca 1070/21

## UZASADNIENIE

Pozwem z 6 listopada 2019r. skierowanym przeciwko (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W., powodowie M. B. (1) i M. B. (2) wniosli o ustalenie, że umowa kredytu nr (...)08- (...) z dnia 26 czerwca 2008r. zawarta przez powodów z (...) Bank (...) S.A. (poprzednikiem prawnym pozwanego) jest nieważna w całości, o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 382.258,34 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty - a to w razie uznania mv. umowy kredytowej łączącej strony za nieważną. Ewentualnie w razie nieuznania powyższego żądania powodowie wniosli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kwoty 155.009,76 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty tytułem zwrotu nadpłaconej części kredytu. Jednocześnie powodowie wniosli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz zwrotu kosztów postępowania, w tym w' szczególności zwrotu kosztów opłaty sądowej od pozwu oraz kosztów zastępstwa prawnego w wysokości podwójnej stawki minimalnej, kosztów zawiadania do próby ugodowej, w tym również kosztów zastępstwa prawnego w wysokości podwójnej stawki minimalnej oraz o nieobciążanie powodów kosztami procesu, w przypadku chociażby częściowej wygranej pozwanego.

W odpowiedzi na pozew z dnia 17 grudnia 2019r. pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych oraz zwrotu opłaty skarbowej od złożonych pełnomocnictw.

### **Wyrokiem z dnia 23 lipca 2021 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu**

- 1. ustalił, że umowa kredytu nr (...) (...) (...) o kredyt mieszkaniowy (...) z dnia 26 czerwca 2008r. zawarta przez powodów i pozwanego jest nieważna,**
- 2. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 382.258,34 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 6 listopada 2019r. do dnia zapłaty;**
- 3. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 11.800 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym 10.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.**

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia i wnioski.

Małżonkowie M. B. (1) i M. B. (2) poszukiwali środków na sfinansowanie zakupu nieruchomości. O. małżonkowie posiadali stałe dochody i oszczędności w wysokości ok. 130.000 zł. Początkowo powodowie udali się do pośrednika finansowego firmy (...). Pośrednikiem był mąż koleżanki powódki, co dodatkowo budowało zaufanie powodów do proponowanych im ofert. Pośrednik finansowy poinformował małżonków, że największą zdolność kredytową posiadają w przypadku kredytu udzielonego w walucie CHF. Pracownik przedstawił małżonkom kalkulację dotyczącą wysokości raty kredytu zaciągniętego odpowiednio w walucie franka szwajcarskiego i w walucie polskiej, porównanie obu ofert ukazało, że dla powodów korzystniejsza była umowa kredytu w CHF, określała bowiem wysokość raty na poziomie ok. 1.500 zł.

Dnia 12 maja 2008r. powodowie złożyli w (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G., Oddział w P. wniosek kredytowy. Określili w nim, że wnioskuje o kredyt w kwocie 700.000 zł w walucie CHF, na okres kredytowania wynoszący 40 lat.

W dniu 26 czerwca 2008r. powodowie zawarli z bankiem (...) S.A. umowę nr (...) o kredyt mieszkaniowy (...) (kredyt budowlano- hipoteczny przeznaczony na zakup na rynku pierwotnym nieruchomości od dewelopera lub spółdzielni mieszkaniowej).

Umowa kredytu składała się z dwóch części: części szczegółowej - (...) oraz części ogólnej - (...). Integralną częścią umowy były także „Ogólne warunki udzielania przez (...) Bank (...) S.A. kredytu mieszkaniowego N.-H.”.

W § 1 ust. 1 (...) umowy strony określiły, że przedmiotem umowy jest kredyt denominowany udzielony w złotych w' kwocie stanowiącej równowartość 313.100,93 CHF. W § 1 ust. 2 pkt 1-3 wskazano, iż przeznaczeniem kredytu było finansowanie przedpłat na poczet nabycia od firmy deweloperskiej domu jednorodzinnego zlokalizowanego w

miejsowości L., gmina T., działka nr (...), dla którego urządzona jest przez Sąd Rejonowy w Poznaniu księga wieczysta KW nr (...), refinansowanie nakładów i kosztów poniesionych przez Kredytobiorcę oraz wykończenie nabywanej nieruchomości. Okres kredytowania zawarty został w § 1 ust. 3, gdzie strony ustaliły, że rozpoczyna się on 26 czerwca 2008r., a kończy 28 lutego 2048r. Oprocentowanie kredytu zostało określone w § 1 ust. 8 jako 4,75667% p.a., w przypadku uruchamiania środków w dniu podpisania niniejszej umowy, zaś warunki zmiany oprocentowania określone były w § 4 COU. Marża banku w dniu udzielenia kredytu wynosiła zgodnie z § 1 ust. 9 Umowy -1,95% w stosunku rocznym i z mocy ust. 10 miała ulec obniżeniu o 1 p.p. z tytułu ustanowienia docelowego zabezpieczenia spłaty na warunkach określonych w § 4 ust. 2 COU oraz miała ulec obniżeniu o 0,25 p.p. z tytułu obniżenia obciążenia kredytem nieruchomości, do poziomu nie przekraczającego 80% jej wartości, na warunkach określonych w § 4 ust. 4 i 5 COU. W § 2 ust. 1 pkt 1 ustalono, że całkowity koszt udzielonego kredytu wynosi szacunkowo 563.005,67 zł a nadto, iż prowizja za udzielenie kredytu denominowanego pobrana będzie w złotych polskich w kwocie stanowiącej równowartość 3.131,01 CHF a po przeliczeniu na złote według kursu sprzedaży z dnia podpisania Umowy szacunkowo miała się równać 6.623,03 zł.

W oparciu o regulację zawartą w § 4 ust. 1 (...) uruchomienie kredytu miało nastąpić nie później niż w ciągu 90 dni od daty zawarcia umowy, po spełnieniu warunków określonych w ust. 5. Jak wynika z postanowień zawartych w § 4 ust. 3 kredyt wypłacany był w transzach. W ust. 8 uzgodniono, iż wypłata środków z kredytu denominowanego będzie dochodzić do skutku na zasadach określonych w § 12 COU. Jak stanowił § 5 ust. 1 (...) spłata kredytu miała następować zgodnie z harmonogramem spłat doręczanym kredytobiorcom. W § 5 ust. 4i 5 określono, iż spłata kredytu miała następować w 449 równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Pierwsza spłata odsetek zgodnie z ust. 7 następowała w dniu 15 lipca 2008r., a kapitału 15 października 2008r. Ustęp 10 odsyłał do Części Ogólnej Umowy gdzie zawarte zostały zasady spłaty kredytu (§ 15-18 COU).

Pod treścią umowy kredytu zawarte zostały oświadczenia podpisane przez kredytobiorców, iż zapoznali się z treścią otrzymanych Ogólnych Warunków udzielania przez (...) S.A. kredytu mieszkaniowego N.-H. oraz wyciągiem z Tabeli Opłat i prowizji (...) Bank (...) S.A. przeznaczonym dla klientów indywidualnych. Pod osnową umowy i oświadczeń znajduje się podpis pracownika banku (...) stwierdzający, że podpisy Kredytobiorców zostały złożone w jego obecności.

W Części Ogólnej Umowy zaznaczono, iż stanowi ona wraz z Częścią Szczególną Umowy całość umowy o kredyt mieszkaniowy (...). W § 1 ust. 1 COU wskazano, że kredyt mieszkaniowy (...) udzielany był w złotych. Dalej w § 1 ust. 2 ustalono, iż w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej kwota w złotych miała zostać określona poprzez przeliczenie na złote, kwoty wyrażanej w walucie, w której kredyt jest denominowany, według kursu kupna tej waluty, zgodnie z Tabelą kursów obowiązujących w Banku w dniu uruchomienia środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych.

W § 1 ust. 3 ustalono, że w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej: zmiana kursu waluty będzie wpływać na wypłacane w złotych przez Bank kwoty transz kredytu oraz na spłacane w złotych przez Kredytobiorcę kwoty rat kapitałowo-odsetkowych; ryzyko związane ze zmianą kursu waluty oraz zmianą wysokości spreadu miał ponieść Kredytobiorca z uwzględnieniem § 12 ust. 2-4 oraz § 20 ust. W części nr 2 poświęconej oprocentowaniu kredytu w § 2 ust 1, 2 pkt 3 wskazano, iż jego oprocentowanie ustalane będzie według zmiennej stopy procentowej/stanowiącej sumę odpowiedniej stopy bazowej oraz marży banku. Stopa bazowa odpowiadać miała stawce LIBOR 3M obowiązującej w ostatnim dniu roboczym przed dniem uruchomienia środków w przypadku kredytów denominowanych w USD lub CHF.

Zgodnie z § 8 pkt 5 w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, prowizje były pobierane w złotych, w równowartości kwoty wyrażonych w walucie obcej. Zaś do przeliczenia kwot prowizji z waluty obcej na złote, należało stosować kurs sprzedaży danej waluty według Tabeli kursów, obowiązującej w Banku w dniu zapłaty prowizji, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych (§ 8 pkt 6).

Część IV ogólnych warunków umowy została zatytułowana „Wypłata środków z kredytu”. W myśl części pierwszej dotyczącej wypłaty środków z kredytu denominowanego w § 12 ust. 1 wskazano, że w przypadku kredytu

przeznaczonego na zakup nieruchomości na rynku pierwotnym, denominowanego w walucie obcej, łączna kwota przyznanych środków, o której mowa w § 1 ust. 1 (...), wypłacana jest w złotych zgodnie z terminarzem wpłat określonym przez inwestora w przedwstępnej umowie. W przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków następuje w złotych w kwocie stanowiącej równowartość wypłacanej kwoty wyrażonej w walucie obcej (§ 12 ust. 2). Do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu miał zastosowanie kurs kupna waluty obcej według Tabeli kursów obowiązującej w Batiku w dniu wypłaty środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych (g 12 ust. 3). Jak stanowił ust. 4 w przypadku kredytu denominowanego wypłacanego w złotych, gdy przyznana kwota kredytu na skutek różnic kursowych okaże się na dzień uruchomienia ostatniej transzy kredytu kwotą: przewyższającą kwotę wymaganą do realizacji celu, określonego w g 1 ust. 2 (...), Bank uruchomi środki w wysokości, stanowiącej równowartość w walucie kredytu kwoty niezbędnej do realizacji tego celu oraz dokona pomniejszenia salda zadłużenia poprzez spłatę kwoty niewykorzystanej, niewystarczająca do realizacji celu, określonego w § 1 ust. 2 (...), Kredytobiorca zobowiązany jest do zbilansowania inwestycji ze środków własnych.

W części V strony określiły zasady spłaty kredytu i odsetek. I tak w § 15 pkt 1 zapisano, iż spłata kredytu będzie następować w terminach i kwotach, określonych w doręczanym Kredytobiorcy i poręczycielom harmonogramie spłat. Założono, iż harmonogram spłat miał być aktualizowany każdorazowo w przypadku zmiany oprocentowania kredytu z zastrzeżeniem g 4 ust. 10 (pkt 2). Strony ustaliły, że terminem spłaty będzie data wpływu środków' na rachunek obsługi kredytu wskazany w § 4 ust. 2 (...), zaś w przypadku gdy na dzień spłaty przypadać miał dzień wolny od pracy przewidziano, iż spłata nastąpić miała w pierwszym dniu roboczym następującym po dniu wolnym (pkt 4-5). W przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, harmonogram spłat kredytu wyrażać miał się w walucie obcej. Uzgodniono, iż spłata dokonywana będzie w złotych o równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej. Do przeliczeń wysokości rat kapitałowo- odsetkowych spłacanego kredytu, stosować miało się kurs sprzedaży danej waluty według Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu spłaty, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych. Bank zobowiązał się do rozliczenia sumy kredytu z Kredytobiorcą w terminie 14 dni od dnia dokonania całkowitej spłaty (pkt 7-8).

W § 19 ustalono, że Kredytobiorca mógł ubiegać się w ciągu całego okresu kredytowania: o zmianę waluty kredytu, podwyższenie kwoty kredytu, prolongatę okresu kredytowania w przypadku, gdy umowny okres kredytowania jest krótszy niż okres maksymalny oraz o opuszczenie raty kapitałowo-odsetkowej. W postanowieniu tym nie sprecyzowano zasad zmiany waluty kredytu.

Wnioskiem z dnia 30 czerwca 2008r. Kredytobiorcy zwrócili się o wypłatę I transzy kredytu w złotych. We wniosku nie wskazano jaką równowartość CHF ma stanowić wnioskowana kwota transzy. Zawnioskowano jednocześnie o pobranie z kredytu kwoty prowizji w PLN stanowiącej równowartość 3.131,01 CHF. W końcowej części pisma pracownik Banku wypełnił treść druku, zgodnie z którym w dniu wypłaty środków tj. 2 lipca 2008r. (prawdopodobnie omyłkowo wpisano czerwiec) wypłacana kwota wynosiła 620.000 zł -304.189,97 CHF. Oprocentowanie kredytu wynosiło 4,75667 % p.a. Do przeliczeń kwot walut wypłacanego kredytu na złote, stosuje się kurs kupna CHF według „Tabeli kursów walutowych (...) Bank (...) S.A.", obowiązującej w Banku w momencie uruchomienia środków. W dniu wypłaty środków kurs kupna CHF wynosił 2,1774 zł.

Pierwsza transza kredytu w wysokości 620.000 zł została wypłacona w dniu 2 lipca 2008r.

Wnioskiem z dnia 30 stycznia 2009r. Kredytobiorcy zwrócili się o wypłatę II transzy kredytu w złotych. We wniosku jako kwotę do wypłaty wskazano 15.000 zł, ale nie wskazano jaką równowartość CHF ma stanowić wnioskowana kwota transzy. Zawnioskowano jednocześnie o pobranie z kredytu kwoty 160 zł za inspekcję nieruchomości. Kolejno wypełniono rubrykę, by wypłacić na rachunek kredytobiorcy M. B. (2) kwotę w wysokości 15.000 zł. W końcowej części pisma pracownik Banku wypełnił treść druku, zgodnie z którym w dniu wypłaty środków tj. 30 stycznia 2009r. wypłacana kwota wynosi 15.000 zł. Zgodnie z dalszą częścią druku "do przeliczeń kwot walut wypłacanego kredytu na złote, stosuje się kurs kupna CHF według „Tabeli kursów” walutowych (...) Bank (...) S.A." obowiązującej w Banku w momencie uruchomienia środków. W momencie wypłaty środków kurs kupna wymienionej waluty wynosi 2,8945 zł.

Druga transza została wypłacona w dniu 30 stycznia 2009r. w wysokości 15.000 zł.

Przed zawarciem umowy w pozwanym banku powodowie nie otrzymali kalkulacji produktu finansowego w walucie PLN i CHF. Pracownik banku nie poinformował powodów o ryzyku walutowym, ani o stosowanych kursach. Nikt nie przedstawił powodom tabel kursowych czy wykresów, nie podał znaczenia wzrostu kursu w kontekście zawieranej umowy. Nikt nie wytłumaczył im konstrukcji kredytu. Kredytobiorcy nie zdawali sobie sprawy z dodatkowych kosztów kredytu, w tym pobranej prowizji. Powodowie próbowali zawrzeć ugodę z pozwanym bankiem, bezskutecznie.

Bank ustalał kursy w Tabelach codziennie rano na podstawie kursów walut w systemie Globus a następnie T24. Pracownik Departamentu Sprzedaży Produktów S. sprawdzał kursy kupna i sprzedaży poszczególnych par walutowych na rynku międzybankowym. Z uzyskanych kursów kupna i sprzedaży dla poszczególnej pary walutowej wyliczana była średnia arytmetyczna. Od wyliczonej średniej odejmowano marżę banku co dawało kurs kupna w tabeli. Marża była ustalana w oparciu o wewnętrzne instrukcje - zarządzenia Prezesa Banku. W 2008 r. przy ustalaniu tabeli kursów dopuszczalne było odchylenie od średnich kursów, zaakceptowane przez zarząd Banku, w wysokości -/+ 3,30% do 3,80% dla waluty CHF. W 2010 r. przy ustalaniu tabeli kursów dopuszczalne było odchylenie od średnich kursów, zaakceptowane przez zarząd Banku, w wysokości -/+ 4,00 % do 4,50% dla waluty CHF. W 2012 r. przy ustalaniu tabeli kursów dopuszczalne było odchylenie od średnich kursów, zaakceptowane przez zarząd Banku, w wysokości -/+ 4,00% dla waluty CHF.

W dniu 26 listopada 2013r. kredytobiorcy złożyli wniosek o zmianę waluty spłaty kredytu hipotecznego z PLN na CHF. Dnia 2 grudnia 2013r. strony zawarły porozumienie, na mocy którego kredytobiorcy mogli dokonywać spłat bezpośrednio w walucie kredytu.

Środki z kredytu zostały wypłacone w dwóch transzach: w dniu 2 lipca 2008r. w wysokości 304.189,97 CHF, co stanowiło równowartość 620.000 zł (po kursie 2, (...)), w dniu 30 stycznia 2009r. w wysokości 5.182,24 CHF, co stanowiło równowartość 15.000 zł (po kursie 2, (...)).

W związku z zawartą umową kredytobiorcy świadczyli na rzecz Banku w okresie od kwietnia ( 15 lipca 2008r. do 15 listopada 2019r. kwotę w wysokości co najmniej 386.163,11 zł, co odpowiadało równowartości 110.917,82 CHF.

W 2014 roku (...) Bank (...) S.A., jako spółka przejmowana, w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. połączyła się z (...) Bankiem (...) S.A., jako spółką przejmującą.

Pismem z 26 marca 2018r. powodowie skierowali do pozwanego pismo, w którym złożyli reklamację od łączącej strony umowy z powodu istnienia w niej klauzul wpisanych do Rejestru Klauzul Niedozwolonych przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz wezwali pozwanego do zwrotu wszelkich wpłat, czynionych przez kredytobiorców na poczet ubezpieczenia niskiego wkładu własnego oraz wpłat czynionych na poczet ubezpieczenia przejściowego na rachunek bankowy kredytobiorców wskazany w umowie, w terminie 14 dni.

W odpowiedzi na wezwanie, pismem z 25 kwietnia 2018r. pozwany poinformował kredytobiorców, że czynności bankowe zostały zrealizowane zgodnie z postanowieniami umowy, a ich roszczenie nie jest zasadne. Pismem z 15 czerwca 2018r. powodowie skierowali do pozwanego wniosek o zawiązanie do próby ugodowej, wskazując w piśmie szereg roszczeń.

Powództwo okazało się uzasadnione. Zarówno legitymacja czynna powodów - jako strony umowy kredytu z dnia 26 czerwca 2008r. oraz pozwanego w aspekcie legitymacji biernej nie budziła wątpliwości Sądu i była pozostawała poza sporem. Status powodów jako konsumentów także nie był sporny.

Sąd potwierdził, że powodowie posiadali interes prawny (art. 189 k.p.c.) w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności umowy z 26 czerwca 2008r.

Orzeczenie stwierdzające nieważność umowy niweczy skutki takiej umowy ex tunc. Mając na uwadze związanie zarówno stron, jak i innych sądów jego treścią, jako swoisty prejudykat, ma on istotne znaczenie dla dalszych czynności stron w związku ze spłacaniem kredytu.

W przedmiotowej sprawie dopóki strony wiąże umowa, powodowie nie mogą domagać się przeliczenia kredytu na złotówki czy rozliczenia umowy. Roszczenie takie stanie się możliwe w przypadku ustalenia, że zaskarżone postanowienie umowne nie wiąże stron. Interes prawny powodów w żądaniu ustalenia nieważności umowy w tym kontekście jest niewątpliwy, bowiem bez takiego rozstrzygnięcia na przyszłość o zasadach rozliczenia kredytu, nie istnieje możliwość definitywnego zakończenia sporu. Istotnie uznanie braku interesu powodów skutkowałoby tym, że dopiero po spłaceniu kolejnych rat kredytu powodowie byłiby zmuszeni do występowania z kolejnymi żądaniami zwrotu nadpłaty. Nie istnieje mechanizm do przeliczania rat kredytu na bieżąco w sposób odmienny niż reguluje to umowa. Rozstrzygnięcie roszczenia o ustalenie nieważności umowy zniesie stan niepewności strony powodowej w zakresie wysokości rat i sposobu ich rozliczania.

Zgodnie z dominującym w doktrynie stanowiskiem, związanie stron (oraz wyjątkowo innych osób), o którym mowa w art. 365 k.p.c., polega na związaniu tych osób dyspozycją zawartej w sentencji wyroku skonkretyzowanej, zindywidualizowanej i trwalej normy prawnej wywiezionej przez sąd z norm generalnych i abstrakcyjnych zawartych w przepisach prawnych. Stwierdzona przez Sąd nieważność umowy - aby zapewnić powodom skuteczną ochronę - winna zatem wynikać z sentencji wyroku, a nie tylko jego uzasadnienia.

Charakter umowy kredytu hipotecznego i zarzut nieważności umowy.

Powodowie, na poparcie swojego żądania, zgłosili zarzut nieważności umowy z dnia 8 marca 2005r., a na wypadek jego nieuwzględnienia - zarzut, że przedmiotowa umowa zawiera niedozwolone klauzule umowne.

Sąd dokonał analizy najdalej idącego zarzutu tj. nieważności umowy. Zgodnie z podzielanym przez Sąd orzekający w tej sprawie, stanowiskiem Sądu Najwyższego, należało najpierw dokonać wykładni postanowień wzorca umownego (art. 385 § 2 k.c. w zw. z art. 58 k.c.)y a dopiero w dalszej kolejności można poddać postanowienia umowne kontroli incydentalnej w trybie art 385<sup>1</sup> k.c. (tak: SN w orzeczeniu z 19.04.2007r./1 CSK 27/07/ publ. Lex, w wyroku z dnia 16.09.2016 r., IV CSK 711/15).

Powodowie swoje roszczenie o ustalenie,, opierali na twierdzeniu, że umowa kredytu jest nieważna na podstawie art. 58 § 1 i 2 k.c. z powodu: naruszenia art. 69 ust. 1 prawa bankowego i art. 353<sup>1</sup> k.c., naruszenia zasady określoności świadczenia, naruszenia zasady walutowości, naruszenia obowiązków informacyjnych, stosowania nieuczuciowych praktyk rynkowych, zastosowania abuzywnych postanowień umownych. Sąd po analizie nie uwzględnił zarzutu stwierdzając brak podstaw do ustalenia nieważności we wskazanych przepisach prawa materialnego.

Wykładnia umowy (art. 65 § 1 lub 2 k.c.) prowadziła do wniosku, że wolą stron było zawarcie kredytu udzielonego w CHF, wypłacanego w PLN lub CHF (w warunkach wynikających z § 4 ust. 1- 8) i spłacanego w PLN. Wyrazem tego jest określenie w CHF kwoty kredytu i kwot podlegających zwrotowi, ale także inne postanowienia umowy. W CHF wyrażono także koszty zabezpieczenia kredytu, warunków wypłaty kredytu.

Dla powodów istotnym było to, aby kwota wyrażona w CHF po przeliczeniu na PLN oscylowała w granicach umożliwiających realizację inwestycji polegającej na budowie domu. Określona zatem została w sposób prawidłowy jego wysokość w CHF. Uzgodnienie przez strony, że kredyt zostanie wypłacony w innej walucie niż waluta kredytu nie pozostaje w sprzeczności z naturą zobowiązania, którego źródłem jest umowa kredytu, nie narusza również prawa, ani zasad współzycia społecznego. Jeżeli strony uzgodniły, że bank zobowiązał się do oddania do dyspozycji kredytobiorcy oznaczonej sumy w CHF i uzgodniły sposób wykonania umowy poprzez wypłatę kwoty kredytu w PLN, to takie ukształtowanie treści umowy nie stoi w sprzeczności z naturą zobowiązania lub zasadami współzycia społecznego.

Umowa łącząca strony nie jest ani kredytem złotówkowym, ani walutowym, ale kredytem denominowanym walutą wymienną, w którym kwota udzielonego kredytu, ustalona w walucie obcej, zostaje przeliczona na złote polskie najpierw w celu ustalenia wysokości świadczenia ze strony banku, a następnie w celu ustalenia wysokości świadczenia ze strony kredytobiorcy. Jest to jedna z wykształconych w obrocie odmian umowy kredytu, zawierająca modyfikację w zakresie określenia wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a także sposobu obliczania wysokości odsetek podlegających zapłacie wraz ze zwrotem kredytu. Waluta obca w takiej konstrukcji kredytu nie jest jedynie miernikiem waloryzacji, którym posłużono się w klauzulach przeliczeniowych (indeksacyjnych, waloryzacyjnych), lecz wyraża wartość zobowiązania pieniężnego. W doktrynie wskazuje się, że sam sposób oddania przez bank środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy pozostaje już sprawcą wtórną i zależy od treści umowy (M. Bączyk, Odpowiedzialność umowna banku w prawie polskim, Toruń 1989, s. 114.). „Oddanie do dyspozycji” środków pieniężnych ma zapewnić kredytobiorcy ich wykorzystanie w sposób odpowiadający interesom tego ostatniego, uwidoczony w umowie kredytowej.

Zarzut abuzywności klauzul umownych.

Sąd w dalszej kolejności badał, czy sposób określenia wykonania zobowiązania (wyплаты kredytu w CHF bądź wypłaty kredytu w PLN według kursu kupna dla dewiz obowiązujący w (...) Bank (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego) nie stanowił niedozwolonych postanowień umownych bądź czy sankcja nieważności nie nastąpiła z innych przyczyn. Kolejną podstawę twierdzenia o nieważności umowy kredytu stanowił bowiem zarzut, że umowna zawiera klauzule niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. Powodowie wskazali na postanowienia abuzywne dotyczące zasad ustalania kwoty kapitału kredytu i odsetek, zasad ustalania kursów kupna i sprzedaży waluty, warunków wypłaty kredytu i jego spłaty konieczności zawierania umów dodatkowych, warunków zmiany oprocentowania oraz warunków zmiany taryfy zawartych w § 1 ust. 1, § 1 ust. 2, § 1 ust.3, § 8 pkt.5, § 11 pkt 1ust.2 i ust. 4, §12 ust.1, § 12 ust.2, § 12 ust. 3 , § 12 ust.4, §15 ust. 7 pkt.2 i 3.

Zgodnie z § 1 ust. 1, „kwota kredytu udzielonego w złotych w kwocie stanowiącej równowartość 313.100,96 CHF”, w § 1 części ogólnej umowy - „kredyt mieszkaniowy (...) jest udzielany w złotych”.

Zgodnie z § 1 ust.2 COU w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, kwota kredytu wypłacana w złotych zostanie określona poprzez przeliczenie na złote kwoty wyrażonej w walucie, w której kredyt jest denominowany, wg kursu kupna tej waluty zgodnie z Tabelą kursów z dnia uruchomienia środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych. Zgodnie z § 1 ust.3 w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej zmiana kursu waluty wpływa na wypłacone w złotych przez bank kwoty transz kredytu oraz na spłacone w złotych przez kredytobiorcę kwoty rat kapitałowo-odsetkowych, ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca z uwzględnieniem § 12 ust.2-4 oraz § 20 ust.6.

Nadto w myśl postanowień zawartych w § 12 ust 1- .3 umowy, łączna kwota przyznanych środków wypłacana była w złotych, wypłata następuje w kwocie stanowiącej równowartość wypłaconej kwoty wyrażonej w walucie obcej, do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosuje się kurs kupna waluty obcej wg Tabeli kursów obowiązującej w (...) Bank (...) S.A. w dniu wypłaty środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych. W przypadku kredytów denominowanych w walucie obcej, gdy przyznana kwota kredytu, na skutek różnic kursowych, okaże się na dzień uruchomienia ostatniej transzy kwotą przewyższającą kwotę wymaganą do realizacji celu określonego w § 1 ust.2 (...) Bank uruchomi środki w wysokości, stanowiącej równowartość w walucie kredytu kwoty niezbędnej do realizacji tego celu oraz dokona pomniejszenia salda zadłużenia poprzez spłatę kwoty niewykorzystanej; niewystarczająca do realizacji celu - kredytobiorca zobowiązany jest do zbilansowania inwestycji z własnych środków.

Z kolei § 15 ust.7 stanowi, że w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej harmonogram spłat kredytu wyrażony jest w walucie, w której kredyt jest denominowany, spłata następuje w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej, do przeliczeń wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłacanego kredytu stosuje się kurs sprzedaży danej waluty wg Tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu spłaty w momencie dokonywania przeliczeń kursowych.

W ocenie Sądu, w kontekście podniesionego zarzutu nieważności umowy, zasadnicze znaczenie mają właśnie w.w. postanowienia umowy, kształtujące klauzule denominacyjne.

Powodowie jako strona umowy kredytu mieszkaniowego (...) z 26 czerwca 2008r. posiadali status konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Z kolei pozwany bank miał status przedsiębiorcy. Ochronie konsumenta służą postanowienia zarówno art. 385 k.c. dotyczące wykładni treści umowy i wzorca, jak i art. 385<sup>1</sup> k.c., art. 385<sup>2</sup> k.c., art. 385<sup>3</sup> k.c., dotyczące klauzul niedozwolonych w umowach zawieranych z udziałem konsumentów i sądowej kontroli takich umów.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających głównie świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18 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, że 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. Rażące 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.

Unormowania zawarte w art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (np. art. 58, 353<sup>1</sup> czy 388 k.c.). Stanowią one implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, tj. zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 2016-06-13, C-377/14). Krajowe sądy i trybunały powinny tak wyklądać prawo wewnętrzne, aby w pełni uwzględniało ono nie tylko literę, ale i ducha prawa unijnego (tak E. Łętowska w: System prawa prywatnego T.5 - Zobowiązania część ogólna, Warszawa 2013, s. 30). Zatem stosując art. 385<sup>1</sup> k.c. należy stosować wykładnię przyjazną dla prawa unijnego. Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest w istocie nierozzerwalnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów.

Z art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem lub gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c.). Ustawodawca wprowadził zatem domniemanie braku indywidualnych uzgodnień postanowień umowy w przypadku gdy postanowienie umowy zostało zaczerpnięte ze wzorca umowy. To pozwany musi udowodnić, że pomimo posłużenia się standardową klauzulą, dane postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem.

Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie jest takie postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia. Okoliczność, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, że nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem. Nie miały zatem znaczenia twierdzenia pozwanego, jakoby powodowie mieli potencjalną możliwość negocjacji choćby niektórych warunków umownych. W rzeczywistości bowiem żadne negocjacje nie miały bowiem miejsca, abstrahując nawet od tego, że powodowie nie zostali nawet w żaden sposób pouczeni, że jakiegokolwiek postanowienie umowne mogłaby negocjować.

Z ustaleń Sądu wynikało, że poza wnioskowaną kwotą kredytu w PLN kredytobiorca nie miał żadnego realnego i świadomego wpływu na treść postanowień umowy oraz załączników do umowy, a w chwili zawarcia umowy otrzymali gotowy dokument, z którym nie zapoznawali się wcześniej (nawet jeśli potencjalnie mieli taką możliwość), w tym choćby z projektem umowy.

Dlatego Sąd stwierdził, że pozwany posługiwał się wzorcem umownym, o którym mowa w art. 384 k.c. W myśl art. 385 § 1 k.c. w razie sprzeczności treści umowy z wzorcem umowy strony są związane umową. Wzorec umowy powinien być sformułowany jednoznacznie i w sposób zrozumiały. Postanowienia niejednoznaczne tłumaczy się na korzyść konsumenta. Zgodnie z art. 385 § 2 k.c. zasady wyrażonej w zdaniu poprzedzającym nie stosuje się w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone.

Wynikający z art. 385 § 2 k.c. wymóg jednoznacznego i w sposób zrozumiały sformułowania wzorca, określany zasadą transparentności wzorca, wyraźnie wyodrębnia te dwa elementy. Zrozumiałość dotyczy zarówno treści, jak i formy wzorca, natomiast wymóg jednoznacznego jego sformułowania odnosi się wyłącznie do treści, zmierzając do zapobiegania sformułowaniom, które mogą prowadzić do wieloznaczności tekstu. Ta przesłanka jednoznacznego sformułowania wzorca jest spełniona tylko wtedy, gdy jego postanowienie nie budzi wątpliwości co do jego znaczenia. Innymi słowy, gdy wynika z niego tylko jedna możliwa interpretacja dla przeciętnego, typowego konsumenta. Bez znaczenia jest natomiast okoliczność, czy przeciętny, typowy konsument, prawidłowo rozumiejący treść zawartego we wzorcu postanowienia, próbuje, czy wręcz akceptuje tę treść, a więc czy podziela zawarte w niej stanowisko (por. wyrok SN z 10 lipca 2014 r. I CSK 531/13, publ. Lex). Przez pojęcie jednoznaczności należy rozumieć brak wątpliwości co do desygnatu pojęć i całokształtu postanowień wzorca. Podstawowe znaczenie ma użyty język, redakcja i obszerność dokumentu, a nawet jego układ graficzny. Wzorec uznany w całości za nietransparentny w ogóle nie kształtuje treści stosunku (art. 58 § 1 k.c.), a jeżeli wada ta dotyczy tylko części postanowień, skuteczność wzorca należy ocenić, stosując przepis art. 58 § 3 k.c. Zawarta w art. 385 § 2 k.c. dyrektywa interpretacyjna powinna być stosowana powszechnie, ponieważ ryzyko wieloznaczności wyrażen powinien ponosić ten, kto je sformułował. Do wykładni wzorca umownego ma zastosowanie art. 65 k.c. (tak: SN w wyroku z dnia 29 stycznia 2016 r. II CSK 91/15).

Odnosnie do wymogu przejrzystości warunków umownych wypowiedział się Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) w Luksemburgu m.in. w wyroku z dnia 26 lutego 2015r. (sprawa O-143/13), gdzie wskazał, że wymóg ten, wprowadzony w art. 4 ust. 2 i w art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (...), nie może być zostać zawężony do ich zrozumiałości pod względem formalnym i gramatycznym. W szczególności z art. 3 i 5 dyrektywy 93/13, a także z pkt 1 lit. j) i l) oraz z pkt 2 lit. b) i d) załącznika do tej dyrektywy wynika, że do celów przestrzegania wymogu przejrzystości zasadnicze znaczenie zyskuje kwestia, czy umowa o kredyt wskazuje w sposób przejrzysty powody i specyfikę mechanizmu zmiany stopy procentowej i związek między tym warunkiem a innymi warunkami dotyczącymi wynagrodzenia kredytodawcy, tak by poinformowany konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne. Kwestia ta powinna być rozpatrzona przez sąd krajowy w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy zachęty stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy i dostarczone na tym etapie informacje, i z uwzględnieniem poziomu uwagi, jakiego można oczekiwać od właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta.

Sąd dokonywał zatem analizy czy kwestionowane warunki umowne dotyczą głównych świadczeń stron kontraktu, jako że przepis art.385<sup>1</sup> § k.c. nie dotyczy postanowień określających świadczenie główne.

Należało zatem odnieść się do wyroków TSUE dotyczących głównego przedmiotu umowy oraz wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił, że wyrażeniom „określenie głównego przedmiotu umowy” i „relacja ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług” zawartym w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy nadawać w całej Unii Europejskiej autonomiczną i jednolitą wykładnię, dokonaną z uwzględnieniem kontekstu tego przepisu i celu danego uregulowania (wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., M., C-143/13, EU:C:2015:127, 50). Jeśli chodzi o kategorię warunków umownych mieszczących się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, Trybunał orzekł, że należy uważać za nie te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (wyroki: z dnia 3 czerwca 2010 r., C., C-484/08, [£11:0:2010:309](#), pkt 34; z dnia 23 kwietnia 2015 r., V. H., C-96/14, [£11:0:2015:262](#), pkt 33).

W wyrokach w sprawach C-26/13 (wyrok z 30 kwietnia 2014 r.), C-186/16 (wyrok z 20 września 2017 r.), C-51/17 (wyrok z 20 września 2018 r.), C-118/17 (wyrok z 14 marca 2019 r.) oraz z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, na tle umów kredytu zawartych z konsumentami i zawierających ryzyko walutowe (kredytu indeksowanego, denominowanego lub wprost kredytu walutowego), TSUE wskazał, że nie jest możliwe odrywanie klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy też denominację) od mechanizmu przeliczania waluty krajowej na walutę obcą. Trybunał Sprawiedliwości kwalifikuje bowiem konsekwentnie klauzule dotyczące ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego (wyroki: C- 260/18, pkt 44 wyroku; C-118/17, pkt 48,49,52; C-51/17, pkt 68 oraz C-186/16).

Stanowisko, iż postanowienie wprowadzające do umowy kredytu ryzyko walutowe powinno być traktowane jako postanowienie określające główne świadczenie stron, jest przez Trybunał Sprawiedliwości konsekwentnie podtrzymywane w późniejszych orzeczeniach wymienionych powyżej (sprawy C- 51/17, C-118/17 i C-260/18). W uzasadnieniu wyroku w sprawie C-260/18 (D.), Trybunał potwierdził również w odniesieniu do kredytu indeksowanego swoje wcześniejsze stanowisko, iż klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają w takim przypadku główny przedmiot umowy (pkt 44 wyroku C-260/18).

Stosując zatem prounijną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zgodzie z art. 4 i 6 dyrektywy 93/13 Sąd przyjął, że kwestionowane przez powodów postanowienie umowy kredytu, które wprowadzają ryzyko kursowe, stanowią klauzule określające główne świadczenia stron, według terminologii krajowej („główny przedmiot umowy” w rozumieniu dyrektywy). Określają bowiem główny przedmiot umowy - sposób wykonania umowy przez kredytodawcę i świadczenie kredytobiorcy (wysokość rat wyrażonych w PLN) i charakteryzują tę umowę jako pod typ umowy kredytu - umowę o kredyt denominowany w walucie obcej. Podkreślenia przy tym wymaga rozróżnienie, że sposób wypłaty kredytu denominowanego (udzielonego w CHF a wypłacanego w PLN) określa główne świadczenie stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. odnosząc się do sposobu jego wykonania, natomiast nie stanowi essentialia negotii umowy kredytu w rozumieniu art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego. Przedmiotem świadczenia głównego banku w umowne kredytu pozostaje nadal kwota w CHF, a jedynie sposób jej wykonania następuje w CHF przy użyciu mechanizmu denominacji.

Sąd orzekający podzielił kształtujące się obecnie stanowisko, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowią główne świadczenie kredytobiorców (wyrok SN z 4 kwietnia 2019 r, I CSK 159/17, OSP 2019/12/115; wyrok SN z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299). Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 prawa bankowego umowa kredytu powinna określać zasady i termin spłaty kredytu. Niewątpliwie sposób ustalania wysokości raty mieści się w pojęciu zasady spłaty kredytu.

Niezależnie od tego czy § 1 ust. 1 - 3, § 12 ust.1-4 i § 15 ust. 7 pkt 2 i 3 umowy zostaną uznane za głównie świadczenia stron, czy też nie, podlegały one kontroli co do spełnienia przesłanek z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., ponieważ nie

zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13). Sporna klauzula nie została w umowie określona w sposób jednoznaczny. Na jej podstawie kredytobiorca nie był bowiem w stanie oszacować kwoty, wyrażonej w PLN, którą miała faktycznie otrzymać ani też kwoty jaką miał obowiązek w przyszłości świadczyć, jak i wysokości kwoty, którą bank zastrzeże dla siebie z tytułu ustalania kursu wymiany walut. Na podstawie spornych postanowień pozwany bank jednostronnie i arbitralnie modyfikował wskaźnik, według którego obliczał wysokość zobowiązania powodów. Mechanizm tworzenia tabel kursowych, który bezpośrednio wpływał na wysokość zobowiązania, nie został w zawartej umowie w żaden sposób szczegółowo wyjaśniony, co oznacza, że omawiane postanowienia umowy stron zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Zdaniem Sądu, warunki związane z mechanizmem denominacji wprowadzone w umowie nie zostały wyrażone w sposób prosty i zrozumiały, tak aby kredytobiorcy byli w stanie oszacować wpływające z umowy konsekwencje ekonomiczne. W tym stanie rzeczy brak było przeszkód do oceny powyższej klauzuli przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> k.c.

Kryteriów jednoznaczności ani § 1 ust. 1-3, § 12 ust 1-4 umowy ani § 15 ust. 7 pkt.2 i 3 umowy odwołujące się do kursu kupna/sprzedazy dla dewiz, obowiązującego w (...) Bank (...) SA, według aktualnej tabeli kursów, nie spełnia.

W orzeczeniu C-186/16 R.P. A. i in. przeciwko (...) S.A. TSUE przedstawił wykładnię art. 4 ust. 2 dyrektywy - odpowiadającej art. 385(1) §1 zd. 2 kc. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać rozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Tak wysokie wymogi dla umowy TSUE potwierdził w orzeczeniu C-51/17 (nb 71-77).

Produkty finansowe - w tym kredyty walutowe - są produktami szczególnego rodzaju. Zasadnicze ryzyko to możliwość niezyskania teoretycznie możliwego zysku lub poniesienia straty. Nabycie produktu finansowego wiąże się z koniecznością poniesienia rozmaitej postaci kosztów - w przypadku kredytu są to prowizja, odsetki i ewentualnie opłaty za dodatkowe świadczenia. W umowach o kredyt ze zmienną stopą procentową istnieje ryzyko zwiększenia kosztów kredytu w razie podniesienia stóp procentowych (np. stawki WIBOR lub LIBOR). W przypadku kredytu związanego z kursem waluty obcej pojawia się dodatkowy element mający istotny wpływ na ryzyko zwiększenia kosztów z punktu widzenia kredytobiorcy, tj. możliwość niekorzystnej zmiany kursu waluty skutkujące automatycznym wzrostem raty kredytu oraz wysokości zadłużenia. Właśnie ten drugi czynnik ma największe znaczenie przy określaniu poziomu ryzyka wynikającego z nabycia kredytu.

W takiej sytuacji kwestia przekazania odpowiedniej informacji dla przyszłego kredytobiorcy jest zasadnicza. Równie ważna jest odpowiedź na pytanie o zakres niezbędnej informacji, jaką przy zawarciu umowy powinien przekazać bank.

W dacie udzielania kredytu nie istniały prawne regulacje dotyczące szczegółowego poziomu informacji wymaganego dla zawarcia umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej. Rozważając problematykę kredytu w walucie obcej TSUE w wyroku C-186/17 stwierdził, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Bank, 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. Do sądu krajowego należy ustalenie, czy bank przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma dla ich zobowiązań finansowych warunek umowy, zgodnie z którym kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty.

Ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma dwa zasadnicze skutki. Po pierwsze - zmieniający się kurs waluty skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo- odsetkowych. Ponieważ wyliczenie poszczególnych rat z rozbięciem ich na część kapitałową i odsetkową (tzw. harmonogram spłaty) następuje w walucie, wysokość spłaty w złotych jako iloczyn kwoty w CHF i kursu zmienia się razem z tym kursem. Z punktu widzenia interesów kredytobiorcy może to oznaczać, że na skutek zwiększenia się wysokości raty nie będzie on jej w stanie zapłacić. Po wtóre, konsekwencją związania kredytu z kursem waluty obcej jest zmiana wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty. Przy standardowej obsłudze kredytu ta okoliczność nie jest dostrzegana, zwłaszcza że zwiększenie raty na skutek wzrostu kursu było niwelowane spadkiem stopy procentowej. Saldo zadłużenia staje się istotne przy sprzedaży nieruchomości lub przy wypowiedzeniu umowy - wiążącym się zazwyczaj z przewalutowaniem po bieżącym kursie.

Przy istotnym wzroście kursu pomimo uiszczania rat przez nawet kilka czy kilkanaście lat okazuje się, że wysokość kredytu pozostającego do spłaty nie zmalała (nawet minimalnie), ale wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia pozostaje dwukrotność udzielonej kwoty. Ta właściwość kredytu walutowego czy też powiązanego z walutą, nie jest intuicyjna i odbiega od standardowego kredytu w złotych, w którym kwota pozostała do zapłaty praktycznie zawsze zmniejsza się z upływem czasu i płaceniem kolejnych rat. Dla wielu kredytobiorców właśnie ta cecha kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego stanowiła największe zaskoczenie. Co istotne - dla każdego z tych kredytobiorców wysokość raty kredytowej - w kontekście projektowanych w gospodarstwie domowym dochodów - ma zawsze istotne znaczenie.

Oba wskazane elementy mają największe znaczenie dla konsumenta i ewentualnego naruszenia jego interesów. Zwiększenie raty kredytu i jego salda, wyrażonych w PLN, w oczywisty sposób wpływa na stan majątkowy kredytobiorcy. Jeśli kurs waluty przekroczy określony poziom, to kredyt stanie się nieopłacalny (w porównaniu do kredytu w walucie krajowej), zaś w wypadkach skrajnych może doprowadzić kredytobiorcę do katastrofy finansowej. Analizowany schemat kredytu denominowanego w walucie CHF, wiąże się w istocie z ponadprzeciętnym ryzykiem wynikającym ze zmiany kursów tej waluty. W ocenie Sądu, prawidłowe wypełnienie przez bank obowiązku informacyjnego wymagało pełnej informacji o ryzyku - zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostającego do spłaty, możliwej do uzyskania w dacie zawarcia umowy poprzez przedstawienie szczegółowej analizy ryzyka w oparciu o dane projektowanej umowy. Obowiązki informacyjne powinny być wypełnione jeszcze przed podpisaniem umowy, gdyż tylko wówczas stworzone są warunki do podjęcia przez konsumenta w pełni świadomej decyzji.

Ponieważ przekaz kierowany do konsumenta musi być jasny i zrozumiały, podanie informacji powinno nastąpić w postaci podwójnej: poprzez wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego oraz konkretnych przykładowych kwot - wartości raty i salda charakteryzujących dany kredyt. Skoro zaś obie wartości są uzależnione od kursu waluty - należało również wskazać możliwy do określenia poziom kursu tej waluty.

Nie ulega wątpliwości, że rzetelna symulacja, uwzględniająca skonkretyzowane, indywidualne warunki spornej umowy (wartość kredytu, okres spłaty) winna obrazować powodom ponadprzeciętne ryzyko jakie wiązało się ze wzrostem wartości CHF w stosunku do PLN dla wykonania umowy. Takiej symulacji jednak im nie przedstawiono. Jednoznacznie wynika z ustaleń Sądu, że gdyby kredytobiorcy mieli świadomość rzeczywistego rozmiaru ryzyka, to nie zawarliby umowy tej treści. Takie rozumowanie potwierdza treść uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie o sygn. akt II CSK 483/18.

Analiza wykresu historycznego kursu CHF pozwala na niewątpliwe stwierdzenie, że w okresie poprzedzającym zawarcie umowy przez powodów najwyższy kurs franka szwajcarskiego wystąpił w lutym 2004 r. i wyniósł (...), (...) (średni kurs (...)). Po tej dacie kurs CHF sukcesywnie się obniżał. W dacie uruchomienia kredytu zastosowano następujące kursy: 2, (...); 2, (...); 2, (...). Odległość czasowa obu kursów to około czterech lat - odstęp dość krótki w porównaniu z przewidywanym niemal czterdziestoletnim okresem trwania umowy kredytowej. Skoro więc w krótkiej perspektywie, przykładowo ostatni kurs zmienił się o 67 %, to w informacji dla konsumenta należało wskazać tak wysoką zmienność i jej konsekwencje dla realizacji umowy- tak w zakresie wysokości raty miesięcznej jak i wysokości

salda zadłużenia wyrażonych w PLN. Dotychczasowa zmienność kursu danej waluty - mimo, iż łatwa do ustalenia - nie jest powszechnie znana. Dla oceny korzyści i ryzyka płynącego z zawarcia umowy kredytu związanego z walutą, a zwłaszcza porównania go z kredytem złotowym niezbędne jest określenie nie tylko bieżących parametrów, ale i możliwego niekorzystnego rozwoju sytuacji na rynku. W konsekwencji minimalny poziom informacji o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem kredytu w CHF obejmuje wskazanie maksymalnego dotychczasowego kursu oraz obliczenie wysokości raty i zadłużenia przy zastosowaniu tego kursu. Dopiero podanie tych informacji, zdaniem Sądu, jest na tyle jasne i precyzyjne, że pozwala przeciętnemu konsumentowi na podjęcie racjonalnej decyzji odnośnie ewentualnej opłacalności kredytu i płynącego stąd ryzyka finansowego. Niepełna informacja o ryzyku kursowym w oczywisty sposób wpływa na decyzję o zawarciu umowy w CHF zamiast w PLN czy wręcz w ogóle decyzję o zawarciu umowy kredytowej. Podniesienie kursu stanowi bowiem z punktu widzenia konsumenta dodatkowy koszt kredytu - ponad odsetki naliczone zgodnie z umową przez bank. Nikt działający racjonalnie nie zgodzi się na podniesienie o 67 % ceny, która nie zostanie zrekompensowana dodatkowymi korzyściami. Przy niskim wzroście kursu wzrost rat jest rekompensowany niższym oprocentowaniem: innymi słowy nawet po realizacji ryzyka kursowego kredyt w CHF nadal będzie korzystniejszy niż wyżej oprocentowany w PLN. Przy znaczącym wzroście kursu kredyt indeksowany przestaje być opłacalny.

Z ustaleń Sądu wynikało, że pozwany nie przedstawił powodowi żadnej informacji o kształtowaniu się kursów franka szwajcarskiego w przeszłości, o zakresie wahań kursowych. Bank zaniechał podania niewątpliwie posiadanych przez siebie informacji o zmianach kursu, w szczególności o wcześniej zanotowanym maksimum kursowych i zmienności. Nie podał również jak przy takim kursie będą kształtowały się zobowiązania kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy takim poziomie kursu. Zdaniem Sądu, posiadanie tych informacji przez przeciętnego konsumenta korzystającego z umowy kredytowej jest wystarczające do podjęcia decyzji. Przeciętny konsument powinien być rozważny i ostrożny. W odniesieniu do kredytu w CHF musi to oznaczać wzięcie pod uwagę zjawiska ryzyka kursowego. Nawet rozważny konsument nie jest jednak profesjonalistą, nie posiada on ani wiedzy, ani umiejętności jej profesjonalnego zastosowania. Przy ocenie ryzyka kursowego opiera się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd. Dopiero w razie zignorowania tych informacji konsument może ponosić pełną odpowiedzialność wynikającą z zawartej umowy.

Z zeznań powodów wynikało, że gdyby pozwany udzielił im właściwych pouczeń (m.in. jak będą się kształtowały zobowiązania kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu w PLN przy zmiennym kursie waluty, choćby w oparciu o dane historyczne), nie zawarłyby umowy tej treści. Pozwany nie przedstawił powodowi rzetelnej informacji w zakresie dotyczącym kosztów kredytu, albowiem pominięta została w umowie kwestia zastrzeżonego spreadu walutowego. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r, w sprawie VCSK 382/18 wskazał, że „całkowite pominięcie informacji o szacunkowej wysokości (skali) kosztów związanych z zastrzeżeniem spreadu walutowego może być postrzegane jako działanie (zaniechanie) zaprowadzające w błąd”.

Pozwany nie wykazał aby przedstawił powodowi jakiejkolwiek symulację obrazującą skalę faktycznego ryzyka. W tych okolicznościach, bezzasadne było twierdzenie pozwanego, że zrealizował obowiązki informacyjne o czym świadczą złożone w sprawie dokumenty. W przekonaniu Sądu, żadnego znaczenia w tym zakresie nie można przypisać oświadczeniu kredytobiorcy podpisanemu przez powodów przy złożeniu wniosku o kredyt, jak i zawarciu umowy. Oświadczenie złożone przy podpisaniu umowy stanowiło element wzorca umownego. Nie wynika z niego faktyczna treść i zakres pouczeń, a powodowie zaprzeczyli, aby przedstawiciel banku udzielił im pouczeń zgodnych z treścią dokumentu. Oświadczenia te nie miały zatem dla powodów żadnego waloru poznawczego.

W świetle orzecznictwa TSUE omawiany obowiązek informacyjny banku nie ograniczał się do podania notoryjnego faktu o zmienności kursów, jak i odebrania od kredytobiorców oświadczeń o zapoznaniu się z ryzykiem kursowym i ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej i akceptacji takiego stanu rzeczy, wyrażonej poprzez złożenie wniosku o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Chodzi bowiem nie tylko o wypełnienie obowiązków informacyjnych w aspekcie formalnym, ale przede wszystkim materialnym czyli takim, który pozwoli dostatecznie uważnemu i rozsądnemu, ale też przeciętnemu konsumentowi oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku (indeksacji) dla swoich zobowiązań finansowych. Ciężar dowodu w tym zakresie

spoczywał na pozwanym (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c.), który jednak nie zaoferował w tym zakresie żadnych przekonujących dowodów. Dowodem takim nie były zeznania świadków, którzy nie mieli wiedzy odnośnie do okoliczności tej konkretnej sprawy, ale przedstawili ogólnie obowiązującą procedurę w tym zakresie.

Umowa, w szczególności jej część ogólna nie zawiera definicji spreadu walutowego, jak i nie reguluje tego w jaki sposób jest on ustalany. Kredytobiorcy nie otrzymali również informacji w tym zakresie od przedstawiciela banku przed, ani przy zawarciu umowy.

Brak jest w klauzuli denominacyjnej elementów pozwalających także kredytobiorcy na określenie i weryfikację wysokości kursu waluty obcej, co tworzy istotną niejasność co do tego w jakim stopniu spread banku spełnia ewentualną funkcję waloryzacyjną, a w jakim element wynagrodzenia banku (tak: SN w wyroku z 22.01. 2016r., I CSK 1049/14 Lex).

Zgodnie z uchwałą Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie o sygn. III CZP 29/17 oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (tak samo: TSUE w wyroku z 20.09.2017r., G-186/16). Skoro zaś skutkiem uznania klauzul indeksacyjnych za abuzywne jest ich bezskuteczność *ex tunc*, to wprowadzenie możliwości dokonywania spłaty kredytu w oparciu o inny kurs sprzedaży walut niż ustalany przez bank albo doprecyzowanie sposobu w jaki bank oblicza ten kurs, nie prowadzi do uzdrowienia bezskutecznych postanowień umownych. Również Trybunał Sprawiedliwości w wyroku sprawie C-186/16, wskazał, że artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu krajowego należy ocena istnienia ewentualnej nie równo wagi w rozumieniu rzeczzonego przepisu, której to oceny należy dokonać *in* świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej. Sąd Najwyższy podzielił ten pogląd w<sup>r</sup> uchwale III CZP 29/17 z 20 czerwca 2018r.

Przy ocenie niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, nie ma znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. Nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód aby skorzystał z takich uprawnień. Postanowienie umowne ma niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez przedsiębiorcę, tym bardziej, że jest to okoliczność, która w toku wykonywania umowy może się zmieniać. To samo postanowienie nie może zaś być abuzywne bądź tracić takiego charakteru jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone, jeśli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

Z tej samej przyczyny nie miało żadnego znaczenia dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych to, w jaki sposób bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nie ma też znaczenia w jaki sposób bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia.

Niezależnie od powyższego, stwierdzić należy, że kredytobiorcy nie otrzymali żadnej informacji, a sama umowa nie zawiera szczegółowej regulacji w tym zakresie, w jaki sposób, według jakich zasad ustalane są kursy waluty CHF wskazane w „Tabeli kursów” obowiązującej w Banku w chwili dokonywania przez pozwanego przeliczeń kursowych. Z ugruntowanego już stanowiska judykatury wynika, że takie ogólne odwołanie w umowie do „Tabeli kursów” obowiązującej w banku w istocie oznaczało dowolność w ustalaniu tego kursu, według strategii biznesowej banku. Chodzi przy tym o to, że prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony umowy nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń, w umowie nie wskazano bowiem kryteriów kształtowania kursu, w szczególności

postanowienia umowy nie przewidywały, aby aktualny kurs franka szwajcarskiego ustalony przez bank pozostawał w określonej relacji do aktualnego kursu tej waluty ukształtowanego przez rynek walutowy. Z definicji zawartej w § 12 i § 15 umowy wynika jedynie, że Tabela kursów to aktualna Tabela kursów walutowych (...) Bank (...) SA obowiązująca w momencie dokonywania przeliczeń kursowych. Definicja ta nie wskazuje zatem w jaki konkretnie sposób omawiana Tabela kursów była faktycznie sporządzana, w jakiej relacji kurs wyliczony przez bank pozostaje do innych kursów międzybankowych oraz kursów średnich (...).

Pozwany samodzielnie zatem kształtował wysokość zobowiązania i to w sposób niekorzystny dla powodów. Sąd nadto wziął pod uwagę, że wymiany walutowe nie były rzeczywiste - między stronami nie dochodziło bowiem do transakcji wymiany walut. Pomimo tego pozwany bank pobierał spread, któremu nie odpowiadało żadne świadczenie ze strony banku, gdyż bank nie ponosił kosztów zakupu waluty. Pozwany w ten sposób uzyskiwał prowizję, stanowiącą dla kredytobiorców dodatkowe koszty kredytu, a której wysokości powodowie nie byli w stanie oszacować. Zastrzeżenia Sądu budzi fakt pobierania przez pozwanego wynagrodzenia za wymiany walutowe, które w rzeczywistości nie miały miejsca. Skoro pozwany nie dokonywał wymiany waluty, to nie powinien był różnicować kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF, z kursem przyjętym dla przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN.

Dla oceny sprawy bez znaczenia pozostaje fakt, że kursy walut ustalane są dla całego spektrum działalności banku, nie tylko pod kątem obliczania wysokości należnych rat kredytów podlegających spłacie, co ma stanowić o obiektywnym charakterze tego parametru indeksacyjnego, gdyż ustalając kurs sprzedaży walut na zbyt wysokim poziomie bank pozbawiałby się dochodów z tego sektora działalności. Ocena charakteru tego parametru bowiem zależna jest od profilu działalności banku i tego z jakich czynności bank głównie osiąga dochody. W sytuacji, gdy sprzedaż wartości dewizowych stanowi działalność marginalną banku, zaś jego główna działalność skupia się na udzielaniu kredytów, wówczas ustalanie kursu sprzedaży walut na wysokim poziomie jest dla banku korzystne, bowiem dochody osiągane jako marża przy przeliczaniu wysokości rat kredytu podlegających spłacie, na walutę indeksowaną, mogą z naddatkiem pokrywać ewentualną stratę na odcinku sprzedaży walut.

Dobre obyczaje w relacjach banku z konsumentem nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy były możliwe do przewidzenia.

Nie można również uznać, że kredytobiorca, dokonując wpłat, uznał sposób ich przeliczania przez bank oraz sposób ich zarachowania. Polskie prawo nie zna instytucji uznania, która powodowałaby, że klauzula niedozwolona traci taki swój charakter. Nawet jeśli kredytobiorcy jakimś okresie godzili się z klauzulą przeliczeniową i stosowali się do niej, nie czyniło to jej dozwoloną, ani nie pozbawiało prawa jej zakwestionowania w procesie. Także to, że przez jakiś czas uciążliwość klauzuli przeliczeniowej była znacznie mniejsza niż korzyści osiągane z korzystania z kredytu walutowego, nie zmieniała jej istoty, ani wynikającej z tego negatywnej jej oceny. Za przeważający obecnie należy uznać pogląd w orzecznictwie sądów powszechnych, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Klauzule odwołujące się w przedmiotowej umowie do „Tabel kursów” pozwanego sprawiają, że rata do spłaty jest znana kredytobiorcy i była znana powodom, dopiero po jej naliczeniu wg wyliczonego przez bank kursu dziennego i pobraniu z konta kredytobiorcy w PLN, a zatem kredytobiorca nie był w stanie samodzielnie ustalić i zweryfikować swojego zadłużenia w każdym czasie trwania stosunku kredytowego. Skutkuje to wyraźną nierównością informacyjną stron stosunku zobowiązaniowego (por. wyrok SN z 22.01.2016r., I CSK 1049/14, publ. Lex).

Zgodnie z orzecznictwem TSUE, omawiane obowiązki informacyjne dotyczą momentu przed zawarciem umowy, co ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta, gdyż to przede wszystkim na podstawie takich informacji konsument podejmuje decyzję czy zamierza zawrzeć umowę.

Powyższe okoliczności zawarcia umowy oraz niejasna i niejednoznaczna treść umowy nie stworzyły kredytobiorcom warunków do oszacowania - potencjalnie istotnych - konsekwencji ekonomicznych omawianych postanowień umownych (zastosowanej klauzuli indeksacyjnej, jak i spreadu walutowego) dla swoich zobowiązań finansowych, a tym samym do podjęcia świadomej i rozważnej decyzji odnośnie zawarcia umowy (por. wyroki TSUE również z dnia 30.04.2014r., C - 26/13, pkt. 73, z 23.04.2015r., C-96/14, pkt. 41).

Wobec tego Sąd podzielił stanowisko powodów, że postanowienia umowy - § 1 ust. 2 - 3 , § 12 ust. 2-4 oraz § 15 ust. 7 pkt.2 i 3 , w których bankowi przyznano uprawnienie do jednostronnego regulowania wysokości kwoty wypłaconego kredytu i rat kredytu denominowanego do waluty CHF 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 i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut, rażąco narusza interesy konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.). Zapisy umowy odwołujące się do kursu kupna/sprzedaży dla dewiz obowiązującego w (...) Bank (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej tabeli kursów są niejasne i niezrozumiałe.

Powodowie jako kredytobiorcy, nie mieli możliwości jednostronnej zmiany rachunku na konto walutowe. Tylko prowadzenie takiego rachunku, z którego bezpośrednio byłaby potrącana kwota zadłużenia w CHF, chroniłoby powodów przed negatywnymi następstwami zmiany kursu tej waluty. Co istotne, chcąc zmienić rachunek na walutowy, a tym samym chcąc spłacać kredyt w walucie CHF, powódka zobowiązana była uzyskać zgodę pozwanego, a po wejściu w życie ustawy antyspreadowej wprowadzić taką zmianę na podstawie aneksu do umowy. Znaczące jest także to, że możliwość ta - w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy była czysto hipotetyczna - powódce nie przedstawiono informacji o możliwości wprowadzenia takiej zmiany w umowie.

§ 15 ust.7 umowy kredytu rażąco narusza interesy konsumenta również z tego powodu, że ustala, iż raty kredytu będą pobierane w PLN stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w CHF, przy zastosowaniu kursu sprzedaży obowiązującego w Banku, podczas gdy § 12 ust. 3 umowy dla wypłaty kredytu zastrzega kurs kupna CHF. W obu przypadkach są to kursy korzystniejsze dla kredytodawcy. Kurs sprzedaży dla raty bowiem powoduje, że kredytobiorca musi zapewnić w PLN większą równowartość CHF celem spłaty raty, a kurs kupna (zawsze wyższy od kursu sprzedaży) przy wypłacie kredytu powoduje, że kredytodawca wypłaca niższą kwotę kredytu przeliczonego na PLN.

Na ocenę abuzywności wskazanych postanowień umowy bez wpływu pozostawała zmiana ustawy Prawo bankowe dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011 roku (Dz. U 2011, nr 165, poz. 984), tzw. ustawą antyspreadową. Ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego, jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 marca 2015 r. IV CSK 362/14, było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad. Do prawa bankowego został wprowadzony m.in. art. 69 ust. 2 pkt. 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać 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 przeliczalna na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. W myśl art. 4 noweli w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy (co nastąpiło w dniu 26 sierpnia 2011 r.) ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Również z wyroków TSUE z 14 marca 2019r. (C-118/17 D.) i 20 września 2018r. (C-51/17 (...)) Bank) wynika, że rozwiązania ustawowe nie mogą pozbawiać konsumentów' korzystniejszych dla nich rozwiązań wynikających z dyrektywy unijnej.

Z powyższych względów Sąd uznał, że postanowienia umowne dotyczące klauzuli przeliczeniowej, a opisane w' § 1 ust. 2-3 oraz § 12 ust. 2-4 i § 15 ust.7 pkt.2 i 3 umowy mają charakter niedozwolonych postanowień umownych i

nie wiążą powodów' w umowie z pozwanym. W konsekwencji należało przyjąć, że powodowie nie byli związani tymi postanowieniami.

Zgodnie art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta (wobec jego abuzywności), strony związane są umową w pozostałym zakresie. Oznacza to zatem, że umowa kredytu nie byłaby automatycznie nieważna. Powstawała zatem wątpliwość jaka powinna być treść łączącego strony stosunku prawnego w sytuacji niezastosowania postanowień abuzywnych.

Powodowie domagali się stwierdzenia nieważności umowy, mając świadomość konsekwencji wynikających z zastosowania takiej sankcji przez Sąd. Ocenie zatem należało skutki uznania zakwestionowanych postanowień umownych za niedozwolone. W sprawie C-260/18 (D.), na tle sporu z umowy kredytu indeksowanego. Trybunał Sprawiedliwości analizował konsekwencje wprowadzenia do umowy kredytu niedozwolonych postanowień ustalających ryzyko wymiany, w kontekście ewentualnej możliwości podstawienia przez sąd innych warunków do umowy w miejsce luk powstałych na skutek usunięcia z niej postanowień abuzywnych. Trybunał orzekł, że:

Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on 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, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, takie jak te, o których mowa w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. (C-26/13, EU:C:2014:282), należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie.

Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków', które się w niej znajdowały, 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, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie u trzy marne w mocy."

W dalszej kolejności Sąd rozważał skutki istnienia w umowie klauzul abuzywnych, w tym możliwość utrzymania umowy w mocy po wyeliminowaniu bezskutecznych niedozwolonych postanowień umownych.

Wyeliminowanie § 1 ust. 2 -4, § 12 ust.2-4 i § 15 ust. 7 pkt.2 i 3 umowy z umowy kredytu powoduje, że bez tych klauzul umowa nie może zostać utrzymana w mocy. Nie zawierałaby bowiem wszystkich elementów koniecznych dla określenia treści charakterystycznych dla tego stosunku prawnego - sposobu wykonywania umowy. Po wyeliminowaniu mechanizmu denominacyjnego nie wiadomo ile wynosiłaby w PLN kwota wypłaconego kredytu. W okolicznościach sprawy, nie było podstaw do wypłaty kwoty udzielonego kredytu w CHF. Brak byłoby również możliwości oszacowania wysokości poszczególnych rat, bowiem zabrakłoby jakiegokolwiek miernika wpływającego na ich wysokość. W konsekwencji umowa taka ograniczałaby się do wskazania kwoty kredytu i rat wyrażonych tylko w walucie szwajcarskiej, co kłóciłoby się z rzeczywistym zamiarem stron (por. wyrok SN z 14 maja 2015r., II CSK 768/14, OSNC 2015/11/132). Co prawda można byłoby określić rzeczywiście wypłaconą kwotę w złotych polskich,

lecz nie byłoby wiadomo na jakich zasadach miałyby być spłacana i w jakim stopniu już to nastąpiło. Przy czym podkreślić trzeba, że umowa stron nie przewidywała spłaty kredytu w CHF. Pozostawienie warunków umowy bez klauzuli denominacyjnej nie pozwalałoby na ocenę, jak się ma wypłacona przez pozwany bank kwota, do kwoty kredytu wskazanej w umowie ani też jaka część kredytu została przez powodów spłacona. Wykluczenie spornej klauzuli doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu denominacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z denominacją przedmiotowego kredytu do waluty. Przy założeniu, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu denominowanego w walucie CHF, utrzymanie obowiązywania przedmiotowej kredytu, bez wewnętrznych sprzeczności i wkluczających się postanowień, w ocenie Sądu nie jest możliwe, i - co istotne - nie spełniałoby swej roli sankcyjnej i „odstraszałającej”.

§ 15 ust.7 umowy określa obowiązek kredytobiorcy tj. w jaki sposób ma następować spłata kredytu przy poszczególnych ratach, w sytuacji gdy spłata następuje w PLN. Brak w spornej umowie postanowień, podobnych do tych dotyczących uruchomienia kredytu, przewidujących możliwość spłaty kredytu w PLN i walucie kredytu. Zgodnie z umową spłata kredytu miała następować z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego - złotówkowego. Kredytobiorca nie został poinformowany przez pozwanego o możliwości spłaty zobowiązania kredytowego za pośrednictwem rachunku walutowego i w walucie CHF. Możliwość taka nie wynika też wprost z treści samej umowy. Ponadto, zgodnym zamiarem stron - w zakresie obowiązku kredytobiorcy - było spłacanie rat w PLN.

W sprawie, dla utrzymania spornej umowy konieczna byłaby zmiana umowy w zakresie konta do obsługi kredytu, na rachunek walutowy. Takiej możliwości jednak w ocenie Sądu - wbrew stanowisku pozwanego - umowa nie przewidywała. Dodatkowo, nie sposób zgodzić się z sytuacją, w których ciężar dokonywania dodatkowych czynności, w celu wyeliminowania klauzul niedozwolonych z umowy kredytu jest przerzucany na kredytobiorcę, po to by doprowadzić do stanu, w którym umowa mogła być wykonywana.

Dla oceny możliwości utrzymania w mocy umowy należy, w ocenie Sądu, badać literalnie treść umowy jaka została zawarta przez strony po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej. Należy badać jakie znaczenie w świetle treści całej umowy zawartej przez strony ma usunięcie klauzuli niedozwolonej. W tym kontekście nie ma znaczenia przewidziana w umowie możliwość zmiany warunków umowy. Ocenie - pod względem możliwości dalszego wykonywania umowy - podlega treść umowy zawierającej niedozwolone klauzule umowne po ich wyeliminowaniu, a nie po ewentualnych zmianach, dokonanych w związku z wyeliminowaniem niedozwolonych klauzul. Nie do zaakceptowania z punktu widzenia ochrony interesów konsumenta jest sytuacja uzależnienia możliwości uznania danej klauzuli umownej za niedopuszczalną od dopuszczonej w umowie możliwości zmiany innego postanowienia umownego.

W konsekwencji Sąd stwierdził, że usunięcie klauzul waloryzacyjnych w umowie kredytu denominowanego do obcej waluty czyni tę umowę dotkniętą niedającym się usunąć brakiem, skutkującym jej nieważnością na podstawie art. 58 § 1 k.c.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., (V CSK 382/18) Sąd Najwyższy odnosząc się do dotychczasowego orzecznictwa TSUE i sądów krajowych wskazał, że „(...) punktem wyjścia do oceny dopuszczalności zastąpienia klauzuli abuzywnej inną, dopuszczalną jest ustalenie, czy bez tej klauzuli umowa może nadal istnieć, a w razie odpowiedzi negatywnej - czy jej „unieważnienie” zagraża interesom konsumenta, z uwzględnieniem okoliczności istniejących w czasie sporu. Jeżeli zagraża, wówczas w rachubę zachodzi zastąpienie niedozwolonego postanowienia szczegółową regułą ustawową, chyba że konsument obstaje przy nieważności całej umowy. Umowę należy uznać za nieważną w całości także wtedy, gdy prawo nie przewiduje takiego szczegółowego unormowania „zastępczego”, chyba że konsument sanuje niedozwolone postanowienie, udzielając następczo „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody. W tym świetle kluczowego znaczenia dla oceny skutków abuzywności postanowień konstruujących mechanizm indeksacji kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej ma to, czy bez tego mechanizmu umowa taka może być utrzymana w mocy.” Powołując się na orzeczenia TSUE Sąd Najwyższy wskazał, że po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami

prawa krajowego. Dalej Sąd ten wyjaśnił, że „O tym, czy umowa może być utrzymana, decyduje zatem prawo krajowe, i musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, zgodnie z którym niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy”. W powołanym wyroku SN uznał za konieczną weryfikację dotychczasowego stanowiska, że abuzywność postanowień kształtujących mechanizm indeksacji walutowej (spread walutowy) nie pociąga za sobą nieważności całej umowy, gdyż umowa ta może istnieć również po wyeliminowaniu z niej klauzuli indeksacyjnej, jako kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli (por. wyroki Sądu ( Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, i z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18).

Sąd Okręgowy podzielił pogląd, że eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony (art. 353<sup>1</sup> k.c.). Do takiej zaś zmiany prowadziłoby utrzymanie oprocentowania według stawek LIBOR lub (...), mimo wyeliminowania wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą. Jest to konsekwencja przyjętego stanowiska, że postanowienia przewidujące walutowe klauzule przeliczeniowe określają główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c., a nie jedynie kształtują dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń. Należy bowiem założyć, że strony najprawdopodobniej nie ustaliłyby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawia LIBOR czy też (...), gdyby były świadome abuzywności klauzuli denominacyjnej. Niewystarczające są w tym zakresie argumenty, że z punktu widzenia banku pozostawienie oprocentowania powiązanego z LIBOR pełni funkcję tzw. penality default (klauzuli odstraszałającej kredytodawcę od stosowania w przyszłości niedozwolonych postanowień umownych), skoro tzw. odfrankowanie kredytu prowadzi do powstania stosunku prawnego sprzecznego z właściwością zobowiązania. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18) w przypadku wyeliminowania ryzyka kursowego, na skutek usunięcia niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji, dojdzie do przekształcenia kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134). Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością.

W razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje obecnie, że utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank(...) Z., pkt 52 i z dnia 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, (...) przeciwko(...), pkt 43). Zdaniem Trybunału, 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 (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 44).

To właśnie utrata przez stosunek prawny - powstały po wyeliminowaniu z niego indeksacji (denominacji) - jego sensu gospodarczego prowadzi do wniosku, że takie ukształtowanie stosunku prawnego jest nieważne, gdyż nastąpiłoby z przekroczeniem granic swobody umów, a w konsekwencji nieważności umowy z uwagi na jej sprzeczność z art. 353<sup>1</sup> k.c.

W ocenie Sądu brak jest podstaw do zastąpienia powstałej w umowie luki innymi regulacjami. W polskim systemie prawnym nie ma przepisu o charakterze dyspozytywnym, który mógłby zastąpić zakwestionowane postanowienia umowy stron.

W rozpoznawanej sprawie niemożliwe było zastosowanie normy prawnej kodowanej w art. 358 k.c., która w § 1 stanowi, że jeżeli przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem (zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia wyłącznie w walucie obcej. W § 2 tego przepisu wskazano, że wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez (...) Bank (...) z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. Sytuacja przewidziana w przytoczonych przepisach w sprawie nie zachodzi. Przepis ten w omawianym brzmieniu wszedł w życie 24 stycznia 2009 r. i już z tego powodu nie znajdzie zastosowania do umowy zawartej przed tym dniem.

W niniejszej sprawie - o czym była mowa już wcześniej - nie mogą znaleźć zastosowania przepisy ustawy antyspreadowej (por. wyrok SN z 11 grudnia 2019r., V CSK 382/18.). Regulacja, skierowana do kredytodawcy, na podstawie której może on zaproponować kredytobiorcom zmianę treści umowy, na którą ci ostatni godzić się nie muszą nie stanowi przepisu dyspozytywnego, który możliwy byłby do wykorzystania w niniejszej sprawie.

Sąd zakwestionował możliwości uzupełnienia treści spornej umowy w oparciu o normę wynikającą z art. 56 k.c. - na rynku bankowym utrwalonym zwyczajem jest, że w przypadku kredytów denominowanych czy indeksowanych do waluty obcej podstawą rozliczeń są Tabele kursów ustalane przez banki. Nie sposób przyjąć możliwości uzupełnienia spornej umowy w oparciu o ten zwyczaj. Sąd podziela pogląd wyrażony w orzecznictwie, zgodnie z którym w sposób kategoriyczny przesądzone o braku możliwości stosowania zwyczajów bankowych w przypadku uzależnienia spłaty wartości rat kredytu od wartości indeksu giełdowego w przypadku braku takiego zapisu w treści umowy (por. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2014 r., sygnatura akt V CSK 266/13, Legalis nr 1002396). Nie budzi wątpliwości, że zwyczaj może (art. 65 k.c.) stanowić podstawę wykładni oświadczeń woli, niemniej jednak nie może ich zastępować, zwłaszcza, gdy chodzi o essentialia negotii umowy.

Podobnie jak zwyczaj, uzupełniającą rolę w procesie ustalania treści stosunku prawnego odgrywają zasady współżycia społecznego, które odsyłają do innego niż prawo systemu norm, wprowadzając element słuszności. Funkcją zasad współżycia społecznego jest jednak dookreślenie treści czynności prawnej, a nie wyznaczenie jej granic. Z tego względu w przekonaniu Sądu, odwołanie się do tej klauzuli z art. 56 k.c. nie upoważnia do modyfikacji istniejącego stosunku prawnego i jego adaptacji do zmieniających się okoliczności. Artykułu 56 k.c., w zakresie w jakim odnosi się do zasad współżycia społecznego, nie należy postrzegać także jako rozwiązania, które pozwalałoby na zastąpienie nieskutecznej regulacji umowy rozwiązaniem słusznym i sprawiedliwym (tak: prof. M. Safjan, Komentarz do art. 56 kc. Kodeks cywilny z komentarzem, Tom I, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2018r., pkt. 30). Sąd Najwyższy wykluczył zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez (...) jako sprzeczne z celem dyrektywy 93/13 (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, nie publ. i z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, nie publ. i z dnia 9 maja 2019r., I CSK 242/18 np.). W dominujących orzeczeniach sądów powszechnych również zajmowane jest stanowisko negujące możliwość zastąpienia odnoszących się do sposobu określania kursu waluty obcej postanowień umowy kredytu - w razie ich uznania za abuzywne - jakimkolwiek innym sposobem określenia kursu waluty obcej.

Skoro nie jest możliwe uzupełnienie treści umowy - w miejsce warunków abuzywnych - poprzez odwołanie się do innych średnich kursów waluty CHF (np. ogłaszanych przez (...) czy R.), ani na podstawie art. 358 § 2 k.c. ani w oparciu o art. 56 k.c. (w ramach ustalonego zwyczaju albo w oparciu o klauzulę zasad współżycia społecznego), to tym bardziej nie można uczynić tego stosując poprzez analogię (analogia legis) art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1938r. Prawo wekslowe (Dz. U. 2016r., poz. 160), gdyż byłoby to obejście ww. przepisów prawa.

Niedozwolony charakter postanowień wprowadzających do umowy denominację, jako postanowień określających główne świadczenia stron (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) - główny przedmiot umowy (art. 4 ust. 2 dyrektywy), prowadzić zatem musi do wniosku o nieważności umowy.

W orzecznictwie sądów krajowych, po 3 października 2019 r., przyjmuje się, że obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, gdyż skutki ekonomiczne stwierdzenia nieważności umowy mogą być dla niego dotkliwe, w tym zakresie decydujące jest stanowisko kredytobiorców; kredytobiorca może domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości to konsument decyduje w istocie, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie – najkorzystniejsze.

Powodowie od początku konsekwentnie opierali swoje żądanie zapłaty na twierdzeniach o nieważności umowy i oświadczyli, że zgadzają się na ustalenie nieważności umowy, jest świadomi konsekwencji nieważności umowy, które ocenia jako korzystne dla siebie z uwagi na fakt wyeliminowania na przyszłość ryzyka walutowego związanego z przedmiotową umową kredytu.

Mając powyższe na względzie Sąd ustalił podstawy do stwierdzenia nieważności umowy kredytu z 26 czerwca 2008r. łączącej powodów z pozwanym, z uwagi na zawarte w niej niedozwolone klauzule umowne, po których wyeliminowaniu umowa nie może zostać utrzymana w mocy (art. 58 §1 k.c.).

Rozliczenie.

Świadczenie w wykonaniu nieważnej czynności prawnej jest określane jako *condictio sine causa*. Upoważnia zubożonego do żądania zwrotu wzbogacenia na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia zatem z nienależnym świadczeniem kredytobiorcy na rzecz banku, gdyż było to świadczenie w wykonaniu nieważnej umowy z dnia 8 marca 2005 r.

Przepis art. 411 k.c. stanowi, że nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej, jeżeli spełnienie świadczenia czyni zadość zasadom współżycia społecznego, jeżeli świadczenie zostało spełnione w celu zadośćuczynienia przedawnionemu roszczeniu, jeżeli świadczenie zostało spełnione, zanim wierzytelność stała się wymagalna.

Artykuł 411 k.c. nie stoi na przeszkodzie uwzględnieniu roszczenia powodów, gdyż świadczenie w wykonaniu nieważnej czynności prawnej nie jest przeszkodą w dochodzeniu roszczenia nawet w sytuacji, gdy spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany. W przypadku przesunięcia majątkowego bez podstawy prawnej, zwrot bezpodstawnego wzbogacenia polega na dokonaniu powrotnego przesunięcia majątkowego

Kredytobiorcy w wykonaniu nieważnej umowy, w spornym okresie od dnia 26 czerwca 2008r. zapłacili pozwanemu kwotę 382.258,34zł. tytułem rat kapitałowo - odsetkowych. Rozliczenie nieważnej umowy na podstawie przepisów o nienależnym świadczeniu jest zabiegiem czysto restytucyjnym. Rozliczenie takie winno opierać się zatem na założeniu, że po każdej ze stron nieważnej umowy powstaje roszczenie o zwrot tego, co świadczyła (tzw. teoria dwóch kondykcji). Ocenę tę podzielił Sąd Najwyższy w uchwale wydanej już po wydaniu wyroku w tej sprawie, z dnia 16 lutego 2021 r. (sygn. akt III CZP 11/20).

Świadczenie nienależne ma charakter bezterminowy. Zgodnie z art. 455 k.c. jeżeli termin świadczenia nie jest oznaczony i nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie winno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Powodowie wezwali pozwanego do spełnienia świadczenia poprzez skierowanie pozwu do sądu, co stanowi dopuszczalną formę wyznaczającą ostateczne ramy oczekiwanego postępowania po stronie zobowiązanego. Odsetki ustawowe za opóźnienie należały się powodce od 6 listopada 2019 r. zgodnie z żądaniem przedstawionym w pozwie - w tym zakresie sąd przychylił się do argumentów przedstawionych przez stronę powodową.

Zarzut przedawnienia.

Sąd nie podzielił twierdzeń pozwanego o przedawnieniu roszczenia powodów. Zgodnie z ogólną zasadą wyrażoną w art. 118 k.c., jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi sześć lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej - trzy lata; jednakże koniec terminu przedawnienia przypada na ostatni dzień roku kalendarzowego, chyba że termin przedawnienia jest krótszy niż dwa lata. Bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne, przy czym zgodnie z treścią art. 120 § 1 k.c. jeżeli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie.

Zgodnie z przepisami intertemporalnymi nowelizacji z dnia 13 kwietnia 2018 r., jeżeli roszczenia przysługujące konsumentom powstały przed datą wejścia w życie nowelizacji (a więc przed 9 lipca 2018 r.), a w dacie tej nie były już przedawnione, zastosowanie znajdują wcześniejsze reguły przedawnienia roszczeń - art. 5 ust. 3 ustawy o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2018, poz. 1104). Oznacza to, że w przypadku roszczeń konsumentów, których termin przedawnienia określa się zgodnie z art. 118 k.c. lub art. 125 § 1 k.c., termin przedawnienia wynosi wciąż 10 lat.

Zarówno część kapitałowa, jak i odsetkowa raty stanowi świadczenie nienależne, skoro podstawą ich świadczenia była umowa kredytu, uznana ostatecznie za nieważną. Skutkiem uznania czynności prawnej za nieważną jest m.in. to, że wszystko co było na podstawie tej umowy świadczone (w przypadku umowy kredytu kapitał, oprocentowanie, marża, odsetki karne, opłaty, prowizje, inne świadczenia określone w umowie) ostatecznie jest świadczeniem nienależnym.

W kontekście zarzutu przedawnienia Sąd zauważył, że gdy uprzednio istniejąca umowa upada mamy do czynienia z *condicto causa finite* skoro w momencie dokonywania świadczeń w ramach umowy kredytowej świadczenia stron mają prawną podstawę, a dopiero decyzja konsumenta-kredytobiorcy (o skorzystaniu z opcji unieważnienia) i następujący w jej wyniku wyrok sądu spowodują jej upadek.

Świadczenia spełnione na podstawie nieważnej umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia, co dotyczy także reguł przedawnienia wynikających zeń roszczeń. W uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019r. (V CSK 382/18) Sąd Najwyższy wskazał, że „Zważywszy jednak zastrzeżoną dla kredytobiorcy - konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywniej stosownym przepisem należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę - konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wówczas można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny, a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). Oznacza to, że kredytobiorca - konsument nie może zakładać, iż roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak, jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia (art. 120 § 1 zd. 2 k.c.), ale z drugiej prowadzi do wniosku, że roszczenia kredytobiorcy względem banku stają się wymagalne dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę - konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Pierwszym tego wyrazem na gruncie przedmiotowej sprawy było sformułowanie przez powodów pozwu z powołaniem się na nieważność umowy kredytu z 26.06. 2008r.

Powodowie wygrali proces w całości i dlatego Sąd obciążył w całości kosztami procesu pozwanego.

### ***Apelację od wyroku wniósł pozwany zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:***

1. naruszenie przepisu postępowania, tj. art 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie przez Sąd Okręgowy w Poznaniu swobodnej oceny dowodów, dokonanie oceny dowolnej i sprzecznej z zasadami logicznego rozumowania, w wyniku czego w/w ustalił stan faktyczny niezgodny z rzeczywistym stanem rzeczy, jakoby :

a) powodowie nie zostali należycie poinformowani przez pracownika Banku o ryzyku kursowym oraz, że nie przedstawiono im wykresów historycznych kształtowania kursów franka szwajcarskiego dalej „CHF” w porównaniu do złotówki dalej (...), a także, że nie mieli świadomości istnienia ryzyka kursowego,

b) pozwany nie wyjaśnił konstrukcji Kredytu i zasad stosowanych przez bank kursach przy wypłacie i spłacie Kredytu,

c) powodowie nie mogli spłacać Kredytu bezpośrednio w walucie Kredytu CHF już od dnia zawarcia Umowy, a kursy wymiany nie mogły być przez powodów negocjowane

2. naruszenie przepisu postępowania, tj. art. 231 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie a w konsekwencji poczynienie przez Sąd błędnych ustaleń faktycznych wskazanych w pkt 2.1) powyżej,

3. naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. i art. 278 k.p.c. oraz art 235<sup>(2)</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczności podane odpowiedzi na pozew i uzupełnione w piśmie przygotowawczym pozwanego z dnia 05 czerwca 2020 r. jako zbędnego, podczas gdy okoliczności objęte teza dowodowy, na który dowód ten został zgłoszony dotyczy istotnych kwestii i zagadnień mających kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności oceny czy powodowie żądając ustalenia nieważności w związku z zarzutem abuzywności postanowień odwołujących się do Tabel kursów pozwanego nadużywały prawa podmiotowego oraz czy kursy stosowane przez pozwanego miały charakter rynkowy, a w związku z tym, czy to pozwany nadużył możliwości ich jednostronnego ustalania; a także celem ustalenia jak kształtowałyby się wysokość zobowiązania powodów z tytułu Umowy, w przypadku gdyby po usunięciu zapisów odwołujących się do tabel kursowych Banku - rozliczanie z uwzględnieniem utrzymania Kredytu odbywałoby się z zastosowaniem kursów (...) Banku(...) w tabeli (...)

4. naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie faktu, że powodowie nie mają interesu prawnego w dochodzeniu ustalenia nieważności Umowy,

5. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędny wykładnię, a w konsekwencji ustalenie, że postanowienia Umowy odwołujące się do Tabel kursów pozwanego zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta (a w konsekwencji stanowią postanowienia abuzywne),

6. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 69 ust. 1 Prawa bankowego i art. 65 k.c. w zw. z art. 385<sup>(1)</sup> § 2 k.c. poprzez błędny ich wykładnię polegający na ustaleniu, że Umowa po wyeliminowaniu z niej postanowień uznanych przez Sąd Okręgowy za abuzywne nie może być dalej wykonywana jako Kredyt udzielony w CHF - bezpośrednio w walucie kredytu CHF,

7. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 69 ust 1 Prawa bankowego w zw. z art 385<sup>1</sup> § 2 k.c. i art. 358 § 2 k.c. poprzez błędną ich wykładnię polegającą na ustaleniu, że po wyeliminowaniu z Umowy postanowień uznanych przez Sąd Okręgowy za abuzywne nie jest możliwe jej dalsze wykonywanie przez ich zastąpienie przepisem dyspozytywnym tj. art 358 § 2 k.c.,

8. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. art. 5 k.c. poprzez jego błędny wykładnię skutkujący pominięciem przez Sąd Okręgowy, że domaganie się przez powodów ustalenia nieważności Umowy w oparciu o zarzut abuzywności jej postanowień stanowi nadużycie prawa w rozumieniu tego przepisu,

9. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędny wykładnię, a w konsekwencji ustalenie, że postanowienia Umowy odwołujące się do Tabel kursów pozwanego są abuzywne - co skutkuje nieważnością Umowy, pomimo, że Sąd Okręgowy nie wyjaśnił powodom następstw ewentualnej nieważności Umowy oraz nie odebrał od nich oświadczeń w tym przedmiocie,

10. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art 69 ust 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawa bankowego poprzez błędny jego wykładnię i ustalenie, że bank przyznał sobie jednostronny kompetencję do określania wysokości świadczeń stron,

11. naruszenie prawa materialnego - art. 118 k.c. w zw. z art. 455 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez błędny ich wykładnię i przyjęcie, że oświadczenie powodów decyduje o rozpoczęciu biegu terminu przedawnienia roszczeń o zwrot świadczenia nienależnego, a w konsekwencji zgłoszonego zarzutu przedawnienia roszczenia powodów spełnionych do 22.10.2009 r. włącznie.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa w całości lub uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Poznaniu w celu ponownego rozpoznania sprawy,

a także, o rozstrzygnięcie przez Sąd Apelacyjny w przedmiocie bezzasadności postanowienia Sądu Okręgowego w Poznaniu zapadłego na rozprawie w dniu 09 lipca 2021 r. o pominięciu wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego.

**Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji** i zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

W piśmie procesowym z dnia 24 lutego 2022 r. **pozwany na podstawie art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. podniósł zarzut zatrzymania** do czasu zaoferowania pozwanemu przez powodów kwoty 635.000 zł wypłaconej w związku z podpisaną w dniu 26 czerwca 2008 r. umową. Pozwany powołał się na pisma z dnia 20 stycznia 2022 r. skierowane do powodów (k.483, 500), zawierające oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania, odpis pełnomocnictwa umocowujący go do jego złożenia (k.484, 501), dowody nadania tych pism oraz koperty (k. 499, 516) i wniósł o przeprowadzenie z nich dowodu.

**Sąd Apelacyjny zważył co następuje.**

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie; zasadny okazał się wyłącznie podniesiony w wymienionym wyżej piśmie zarzut zatrzymania.

Sąd Okręgowy na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, bez przekroczenia granic określonych treścią art. 233 § 1 k.p.c., dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych oraz trafnie określił ich prawne konsekwencje. Ustalenia Sądu I instancji oraz ich ocenę prawną, Sąd Apelacyjny podziela oraz przyjmuje za własne, uznając zarzuty apelacji za pozbawione uzasadnionych podstaw. W ramach przeprowadzonej kontroli instancyjnej nie dostrzeżono uchybień, które winny być uwzględnione przez Sąd II instancji z urzędu. W konsekwencji, dalsza argumentacja Sądu Apelacyjnego, koncentrować się będzie wyłącznie na aspektach, które podniesiono w apelacji.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie zasługiwał na uwzględnienie; do naruszenia tego przepisu mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby apelujący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ochronie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów tj. zasadom logicznego myślenia, doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (tak m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 grudnia 2005 r. III CK 314/05, LEX nr 172176), co w rozpoznawanej sprawie nie miało miejsca. Apelacja sprowadzała się do polemiki z niewadliwymi ustaleniami Sądu. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 1998 r. II CKN 4/98 nie jest wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął Sąd doniosłości poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena Sądu.

W kontekście powyższego nie sposób zgodzić się z zarzutem, że Sąd Okręgowy błędnie ocenił zeznania świadków oraz stron. Świadek M. M. (1) w ogóle nie pamiętała okoliczności związanych z zawieraniem umowy z powodami, natomiast S. A. (1) w tej czynności w ogóle nie uczestniczył. Dlatego też słuszny był wniosek o nieprzydatności tego materiału dowodowego, w części odnoszącej się do ustalenia przebiegu czynności związanych z zawieraniem umowy. Sąd nie kwestionował pisemnych zeznań świadka M. M. oraz świadka S. A. odnoszących się do ogólnych zasad obsługi klientów

banku. Nie miały one jednak żadnego odniesienia do okoliczności rozpoznawanej sprawy. Ich zeznania nie dowodzą, że powodowie byli pouczeni o ryzyku kursowym w stopniu uzasadniającym wnioszek, że mieli wiedzę, że kurs waluty obcej może wzrosnąć w sposób nieograniczony – nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne oraz, że przewidywanie kursów walut w perspektywie kilku dziesięcioleci jest w zasadzie niemożliwe. Sprawy należytego pouczenia o ryzyku kursowym nie mogło „załatwiać” blankietowe oświadczenie podpisane przez powodów o pouczeniach związanych z zagrożeniami wynikającymi z zawarcia umowy.

Przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że kredytobiorcy nie mieli możliwości negocjowania umowy wynikało nie tylko z zeznań strony powodowej ale także treści umowy, która nie odbiega od innych tego typu umów zawieranych przez pozwanego. Poza tym z doświadczenia Sądu związanego z rozpoznawaniem tego rodzaju spraw wynika, że zasadniczo kredytobiorcy przystępowali do gotowych wzorców umów, skonstruowanych przez bank, bez jakichkolwiek możliwości negocjowania ich postanowień.

Sprzeczności w zeznaniach powódki wskazywane przez pozwanego w odniesieniu do twierdzeń, że strony zawarły kredyt złotowy potwierdzają, w ocenie Sądu Apelacyjnego, brak zrozumienia strony powodowej jaką w istocie zawarły umowę. Nie ulega wątpliwości, że powodom chodziło o zawarcie umowy o kredyt złotowy na inwestycje mieszkaniową, ale przekonani przez pracowników banku „o swojej większej zdolności kredytowej dla kredytu udzielonego w walucie CHF” wyrazili zgodę na zaproponowaną ofertę. Subiektywnie ten kredyt mógł być postrzegany jako złotowy, skoro wypłata nastąpiła w tej walucie, jak również w złotych był on spłacany, a przed zawarciem aneksu nie mogła nastąpić zmiana waluty spłaty.

Słuszne było stanowisko Sądu I instancji o zbędności dowodu z opinii biegłego przy ocenie ważności umowy, abuzywności wskazanych przez powodów postanowień oraz rozliczeń stron.

Nie ma racji pozwany, że powodowie nie mieli interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności umowy (art. 189 k.p.c.). Interes prawny w ustaleniu stosunku prawnego istnieje obok możliwości dochodzenia świadczenia wówczas, gdy ze spornego stosunku wynikają jeszcze dalsze skutki, których dochodzenie powództwem o świadczenie nie jest możliwe lub na razie nie jest aktualne (zob. orz. SN z 11.9.1953 r., I C 581/53, Legalis; por. też wyr. SN z 2.6.2006 r., I PK 250/05, Legalis). Możliwość żądania ustalenia prawa, pomimo że samo roszczenie jest wymagalne, może być uzasadniona szczególnym interesem strony powodowej (zob. wyr. SN z 13.11.1980 r., I CR 372/80, Legalis). Taka sytuacja zaistniała w rozstrzyganej sprawie. Celem tego postępowania jest przede wszystkim usunięcie niepewności co do stanu związania stron umową o kredyt, co ma znaczenie dla powodów w odniesieniu do ich obowiązków wynikających z umowy. Prawomocny wyrok ustalający nieważność umowy będzie wiążący na podstawie art. 365 k.p.c. w ewentualnych innych procesach, które mogą być wszczęte w związku z tą umową. Związanie orzeczeniem ustalającym nieważność eliminować będzie badanie zagadnienia nieważności w tych kolejnych, ewentualnych sprawach, co korzystne będzie dla pewności obrotu prawnego.

Sąd Okręgowy nie naruszył dalszych wskazanych w apelacji przepisów prawa materialnego.

Wniosek, że kwestionowane przez powodów postanowienia odwołujące się Tabel kursów mają charakter abuzywny (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) wsparty został wnikliwą oceną z przywołaniem aktualnych poglądów orzecznictwa sądów powszechnych, Sądu Najwyższego i TSUE. Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości podziela zawarte tam poglądy bez ich ponownego przytaczania. 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, 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 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 odchyłeń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów (wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134). 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 (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 134; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr B, poz. 20; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18).

Jak wynikało z uzasadnienia tego zarzutu apelacyjnego pozwany uznawał, że możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w CHF i indywidualnego ustalania rodzaju rachunku spłaty, stały na przeszkodzie uznaniu przywołanych przez powodów postanowień odwołujących się do Tabel kursów za sprzeczne z dobrymi obyczajami, co zdaniem pozwanego wyłączało dyspozycję 385<sup>(1)</sup> k.c.

Sąd Apelacyjny nie podziela tego stanowiska. W świetle treści § 15 ust. 7 pkt 2 i 3 COU spłata kredytu miała następować w złotych, w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej, a do przeliczenia rat miano stosować kurs sprzedaży wg Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu spłaty. Nie jest więc tak, że powodowie w dniu zawarcia umowy mogli dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych wg swojego wyboru w CHF. Uprawnienia z § 19 ust. 1 pkt 1 dającego możliwość ubiegania się, w okresie kredytowania, o zmianę waluty ale na warunkach określonych przez bank, nie można uznać za prawo wyboru waluty spłaty istniejące w chwili zawarcia umowy. Dodać należy, że Sąd Okręgowy odniósł się do tego zagadnienia wskazując, że kredytobiorcy nie mieli możliwości jednostronnej zmiany rachunku na konto walutowe, a tylko prowadzenie takiego rachunku umożliwiało spłatę zadłużenia w CHF.

Nie naruszył Sąd Okręgowy przepisów art. 69 ust. 1 prawa bankowego i art. 65 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. uznając, że wyeliminowanie klauzul abuzywnych powoduje, że umowa nie może zostać utrzymana w mocy. Skoro klauzule umowne, których elementem jest ryzyko kursowe, określają główne świadczenia stron to wyeliminowanie tej klauzuli prowadzi do deformacji umowy, gdyż nie można określić wysokości zobowiązania i to zarówno pozwanego banku, jak i powodów. W tej sytuacji nie można było przyjąć, że strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Ten ostatni wniosek wynika wyraźnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, który przewiduje, że "...nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków". Wbrew opinii pozwanego nie ma znaczenia dla powyższego wniosku okoliczność czy kredyt jest kredytem denominowanym czy też indeksowanym; problem określenia wysokości zobowiązania obu stron pozostaje nadal nie rozwiązany.

W odniesieniu do skutków eliminacji klauzul przeliczeniowych z umowy kredytu denominowanego w walucie obcej w orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że w razie gdy prowadzi to do niemożności ustalenia kwoty, którą bank powinien oddać do dyspozycji kredytobiorcy, umowa nie może wiązać stron w pozostałym zakresie (wyrok z 26 maja 2022 r., (...) 650/22). Dominuje stanowisko, że w przypadku umowy denominowanej kursem CHF, po wyeliminowaniu z niej klauzul przeliczeniowych, nie jest możliwe utrzymanie takiej umowy w mocy ani jako umowy kredytu walutowego w CHF (wyrok z 13 maja 2022 r., (...) 405/22), ani jako umowy, w której kwota kredytu wyrażona byłaby w złotych polskich (wyrok z 13 maja 2022 r., (...) 293/22). Eliminacja klauzuli przeliczeniowej w takiej umowie sprawia, że nie wiadomo, jaką kwotę powinien wypłacić bank, skoro w umowie kwota kredytu określona jest w CHF, ale wypłata następuje w złotych polskich, według kursu arbitralnie ustalanego przez bank. Oznacza to, że brakuje niezbędnego elementu konstrukcyjnego stosunku prawnego i niemożliwe jest jego uzupełnienie.

Argumentacja apelacji, zgodnie z którą wyeliminowanie niedozwolonej klauzuli walutowej powinno skutkować zastąpieniem jej przepisem art. 358 § 2 k.c. który poprzez zastosowanie średnich kursów CHF pozwoli na utrzymanie ważności i kontynuowanie umowy kredytu nie zasługuje na uwzględnienie.

W świetle celów dyrektywy 93/13 (w szczególności prewencyjnych i zniechęcających przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul umownych) oraz wprowadzonych na jej podstawie adekwatnych uregulowań prawa krajowego o ochronie konsumentów utrwalila się w judykaturze wykładnia, zgodnie z którą niedopuszczalne byłoby, bez wyraźnej zgody konsumenta, a tym bardziej wbrew jego woli, czy to na podstawie wykładni oświadczeń woli, zwyczajów, zasad słuszności, czy też przy zastosowaniu ogólnych przepisów o charakterze dyspozytywnym, zastępowanie przez sąd krajowy uznanych za nieuczciwe warunków umowy innymi postanowieniami, w celu utrzymania skuteczności (ważności) kontraktu, choćby nawet miało to nastąpić z korzyścią dla konsumenta (por. np. wyroki TSUE: z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 a także wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 7 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/19, LEX nr 2741776)

Wbrew stanowisku pozwanego art. 358 § 1 i 2 k.c. nie mógł znaleźć zastosowania, gdyż przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej nie była suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Przepis art. 358 § 2 k.c. odnosi się do zobowiązań, których przedmiotem jest suma w walucie obcej, a nie do klauzul waloryzacyjnych (a zatem zobowiązań, dla których waluta obca pełni jedynie funkcję miernika świadczenia, które jest spełniane w walucie polskiej). Walutą, w której określono wysokość wypłaconego kapitału, i w której był on przez powodów spłacany był złoty; indeksacja walutowa została zastrzeżona w umowie wyłącznie dla potrzeb rozliczeniowych, co uniemożliwiało zastosowanie przywołanej regulacji. Jednocześnie zastosowanie art. 358 k.c. nie było możliwe w niniejszej sprawie, bowiem jest to okoliczność z zakresu wykonywania spornej umowy i nie ma wpływu na ocenę abuzywności spornych klauzul przeliczeniowych i denominacyjnych, których pochodną jest kwestia możliwości utrzymania spornej umowy w mocy.

Poza tym art. 358 § 2 k.c. nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy, Wprowadzająca go ustawa o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo dewizowe z 23 października 2008 r. (Dz. U. nr 228, poz. 1506), nie zawiera przepisów intertemporalnych przewidujących możliwość jego zastosowania do stosunków prawnych wcześniej nawiązanych. Przed wejściem tej nowelizacji w życie, art. 358 k.c. wyrażał jedynie zasadę walutowości, której zakres był ograniczony – m.in. w stosunku do banków – przez regulacje prawa dewizowego (por. art. 4 pkt 3 ustawy z 18 grudnia 1998 r. – Prawo dewizowe, Dz. U. nr 160, poz. 1063 ze zm.).

Nie można się zgodzić z zarzutem, że brak zgody powodów na możliwość rozliczenia świadczeń stron w oparciu o zobiektywizowany średni kurs (...)wypełnia dyspozycję art. 5 k.c. Takie stanowisko powodów, zdaniem pozwanego, pozostaje w sprzeczności z zasadą lojalności kontraktowej oraz zasadą sprawiedliwości.

Artykuł 5 k.c. znajduje zastosowanie w sytuacji, gdy osobie uprawnionej przysługuje – formalnie rzecz ujmując – określone prawo podmiotowe, lecz w świetle oceny danego stanu faktycznego i przy uwzględnieniu treści konkretnej normy prawnej korzystanie przez nią z tego prawa pozostaje w sprzeczności z zasadami wskazanymi w art. 5 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2001 r., II CKN 349/00, Legalis). Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem orzecznictwa, nie może skutecznie powoływać się na art. 5 k.c. ten, kto sam narusza zasady współzycia społecznego (por. wyr. SN z 13.6.2000 r., V CKN 448/00, Legalis i wyr. SN z 20.1.2011 r., I PK 135/10, Monitor Prawa Pracy 2011, Nr 9, s. 475). Zakaz nadużycia prawa powinien bowiem być stosowany przy uwzględnieniu roli prewencyjno-wychowawczej art. 5 k.c., która może być zapewniona tylko wówczas, gdy bierze się pod uwagę nastawienie podmiotów danego stosunku cywilnoprawnego względem powinności przestrzegania zasad współzycia społecznego (por. wyr. SN z 9.3.1972 r., III CRN 566/71, Legalis). Pozwany pomija, że on sam naruszył zasady współzycia społecznego, zaś powodowie korzystali z przysługujących im uprawnień. Ustalenie nieważności umowy nie doprowadziło do uprzywilejowania powodów, spowodowało ono przywrócenie równowagi kontraktowej stron i osiągnięcie skutek prewencyjny zniechęcając pozwanego do stosowania niedozwolonych klauzul przyjętych w umowie. Skutki w postaci nieważności umowy stanowią środek proporcjonalny, gdyż jedynie minimalizują lub pozbawiają przedsiębiorcę zysku,

jaki osiągnąłby stosując postanowienia niedozwolone. Pozbawienie zysku przedsiębiorcy, stosującego w umowach zawieranych z konsumentami postanowienia sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz naruszające ich interesy w sposób rażący, jest środkiem proporcjonalnymi i nie jest sprzeczne z ogólnymi zasadami prawa.

Trudno zgodzić się zarzutem, że doszło do naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. z uwagi na niewyjaśnienie powodom przez Sąd Okręgowy następstw nieważności umowy i nieodebrania od powodów stosownego oświadczenia w tym przedmiocie. Racje ma pozwany, że TSUE w wyroku z dnia 9 kwietnia 2021 r., sprawa C 19/20 wskazał, że „wykładni art 6 ust. 7 dyrektywy 93/13 w związku z art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy dokonywać w ten sposób, że do sądu krajowego, który stwierdza nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem, należy poinformowanie konsumenta, w ramach krajowych norm proceduralnych i w następstwie kontradyktoryjnej debaty, o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą stwierdzenie nieważności takiej umowy, niezależnie od tego, czy konsument jest reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika”. Obowiązek ten został wypełniony, wbrew stanowisku pozwanego, bowiem pełnomocnik oświadczył na rozprawie w dniu 9 lipca 2021 r., że powodowie są pouczeni i w pełni świadomi konsekwencji unieważnienia umowy, a ponadto Sąd Okręgowy przekazał za pośrednictwem pełnomocnika stosowne pouczenie (k. 396). Niezależnie od tego na rozprawie apelacyjnej powodowie zostali pouczeni przez Sąd odwoławczy i złożyli odpowiednie oświadczenie (k.545).

Zarzut, że roszczenie powodów w odniesieniu do części świadczeń uiszczonych za okres do 22 października 2009 r. tj. co do kwoty 41.691,78 zł jest przedawnione jest niezasadny.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i w uchwale z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21), że ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy - konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem (tak wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, pkt 55, 67), należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę - konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny, a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zdanie 1 k.c.).

Zgodnie z art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. w sytuacji nieważności umowy wzajemnej strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, a każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot.

Pismem z dnia 24 lutego 2022 r. pozwany podniósł zarzut procesowy zatrzymania zasądzonej kwoty do czasu zaoferowania przez powodów na rzecz banku świadczenia w postaci kwoty 635.000 zł wypłaconej w związku z zawarciem umowy o kredyt mieszkaniowy. Pozwany, legitymując się stosownym umocowaniem pismami z dnia 20 stycznia 2022 r. złożył oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania, które do powodów skierował listem poleconym. Przesyłki zawierające oświadczenia pozwanego skierowane zostały na prawidłowy adres zamieszkania powodów. Powodowie awizowanych przesyłek nie podjęli przesyłek w terminie i zostały one zwrócone nadawcy. Powtórna awizacja miała miejsce dnia 2 lutego 2022 r. (k.499 i 516)

W ocenie Sądu Apelacyjnego, sprzeciwiając się zasadności powództwa z jakichkolwiek przyczyn, pozwany może podnosić także i ewentualny zarzut zatrzymania (procesowy, samodzielny bądź łączący w sobie również czynność materialnoprawną, tak jak to miało miejsce w niniejszej sprawie), niezwiązany z podstawowym motywem obrony przed powództwem, czyli na wypadek, gdyby sąd nie uwzględnił głównych zarzutów obronnych związanych z kwestionowaniem samej zasadności roszczeń powództwa (zob. T. Wiśniewski, „Prawo zatrzymania w kodeksie cywilnym”, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1999, str. 324-325). Można odwołać się też do ugruntowanego już stanowiska Sądu Najwyższego co do dopuszczalności podniesienia zarzutu potrącenia przy jednoczesnym kwestionowaniu wiarygodności powoda. Skoro za dopuszczalne uznaje się podniesienie jako ewentualnego oświadczenia o potrąceniu,

które przecież wywołuje skutki definitywne (umorzenie obu wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej – art. 498 § 2 k.c.), to nie ma przeszkód dla uznania za skuteczny ewentualnego zarzutu zatrzymania, który ma wyłącznie zmobilizować dłużnika wzajemnego do spełnienia swojego świadczenia (zob. co do ewentualnego zarzutu potrącenia uchwałę Sądu Najwyższego z 25 maja 2019 r., III CZP 18/19, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 55 i powołane tam wcześniejsze orzeczenia).

Mając świadomość poglądów przeciwnych, Sąd Apelacyjny opowiada się za zaliczeniem umowy o kredyt bankowy do umów wzajemnych w rozumieniu art. 487 § 2 k.c. Ekwiwalentem świadczenia banku, polegającego na oddaniu do dyspozycji na czas oznaczony określonej kwoty pieniężnej, jest zapłata odsetek i prowizji, niezależna od obowiązku zwrotu wykorzystanego kredytu. Ten rodzaj i zakres ekwiwalentu przesądza również o odpłatnym charakterze umowy kredytu (zob. wyrok SN z 7 marca 2017 r., II CSK 281/16, LEX nr 2294390 oraz uchwały SN z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021, nr 6, poz. 40 i uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21).

Sąd Najwyższy stwierdził w powołanej wyżej uchwale z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, że z punktu widzenia art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest – w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy – czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego, ponieważ ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia, a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku i w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius. Skuteczne powołanie się na zarzut zatrzymania pociąga za sobą ustanie po stronie dłużnika (banku) opóźnienia w zapłacie dochodzonego roszczenia – świadczenia wzajemnego wierzyciela, co uchyla obowiązek zapłaty odsetek za opóźnienie na podstawie art. 481 k.c. (wyroki Sądu Najwyższego: z 7 stycznia 2005 r., IV CK 204/04, LEX nr 277849 oraz z 6 lutego 2015 r., II CSK 359/14, LEX nr 1653744, a także: T. Wiśniewski, op. cit, str. 280-287). Skoro pozwany wykazał, że złożył na ręce kredytobiorcy skutecznie zarzut zatrzymania w piśmie prawidłowo awizowanym 2 lutego 2022 r., stąd po upływie 7 dni od tej daty tj. uznania skutecznego doręczenia oświadczenia o zatrzymaniu nie przysługują powodowi odsetki ustawowe za opóźnienie od przyznanego w wyroku świadczenia.

W związku z uwzględnieniem zarzutu zatrzymania wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. podlegał zmianie w ten sposób, że zasądzono od pozwanego na rzecz powodów 382.258,34 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 6 listopada 2019 r. do 9 lutego 2022 r. za równoczesną zapłatą przez powodów na rzecz pozwanego kwoty 635.000 zł, w pozostałym zakresie powództwo zostało oddalone.

Na podstawie art. 385 k.p.c. w pozostałej części apelacja podlegała oddaleniu.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 § 1 i art. 99 k.p.c. w tym o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie § 2 ust 7, § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 15 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Mariola Głowacka Elżbieta Fijałkowska Ewa Staniszevska

(...)

(...) E. G.

--	--	--