

Sygn. akt *I ACa 25/22*

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 lutego 2023 r.

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

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Maciej Rozpędowski

Sędziowie: Małgorzata Goldbeck-Malesińska

Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga

Protokolant: sekr. sąd. Patrycja Amińska

po rozpoznaniu w dniu 21 lutego 2023 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **K. K., J. K.**

przeciwko **(...) Banku (...) spółce akcyjnej**

**z siedzibą w W.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 10 czerwca 2021 r. sygn. akt XVIII C 73/20

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) w punkcie 1. zasądza od pozwanego łącznie na rzecz powodów kwotę 56 467,79 zł (pięćdziesiąt sześć tysięcy czterysta sześćdziesiąt siedem złotych i siedemdziesiąt dziewięć groszy) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 4 stycznia 2020 roku do dnia 29 marca 2022 r.,

b) w punkcie 2. zasądza od pozwanego łącznie na rzecz powodów 12 322,88 (dwanaście tysięcy trzysta dwadzieścia dwa franki szwajcarskie i osiemdziesiąt osiem centów) franki szwajcarskie wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 4 stycznia 2020 roku do dnia 29 marca 2022 r.,

c) punktowi 3. nadaje numer 4.,

d) dodaje punkt 3. o treści: „3. zapłata na rzecz powodów kwot zasądzonych od pozwanego w punktach 1. i 2. nastąpi za równoczesnym zaoferowaniem przez powodów albo zabezpieczeniem roszczenia o zwrot na rzecz pozwanego kwoty 490 284,24 zł (czterysta dziewięćdziesiąt tysięcy dwieście osiemdziesiąt cztery złote i dwadzieścia cztery grosze),

II. oddala apelację pozwanego w pozostałym zakresie,

III. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 4 050 zł z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Małgorzata Goldbeck-Malesińska Maciej Rozpędowski Małgorzata M.-T.

*I ACa 25/22*

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 10 czerwca 2021 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu w sprawie z powództwa K. K. i J. K. przeciwko (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. o zapłatę zasądził od pozwanego łącznie na rzecz powodów 56 467,79 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 4 stycznia 2020 roku do dnia zapłaty oraz zasądził od pozwanego łącznie na rzecz powodów 12 322,88 franki szwajcarskie wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 4 stycznia 2020 roku do dnia zapłaty, obciążając kosztami procesu pozwanego i na tej zasadzie zasądając od pozwanego łącznie na rzecz powodów 5 434 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawą rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego były następujące ustalenia i rozważania:

Pozwem z dnia 9 stycznia 2020 roku powodowie K. K. oraz J. K. wnieśli o zasądzenie od pozwanej (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na swoją rzecz łącznie do ich majątku wspólnego objętego ustawową wspólnością majątkową małżeńską kwot 56.467,79 złotych oraz 12.322,88 franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w płatności tych kwot, liczonymi od dnia 4 stycznia 2020 roku do dnia zapłaty, nadto o zasądzenie od pozwanej na swoją rzecz łącznie do ich majątku wspólnego objętego ustawową wspólnością majątkową małżeńską zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od powyższej kwoty od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty oraz kwoty 34 złotych tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Powodowie wnieśli również o wydanie wyroku wstępnego w przypadku uznania roszczenia powodów za usprawiedliwione co do zasady na podstawie art. 318 § 1 k.p.c. W uzasadnieniu powodowie wskazali, iż zawarli oni z pozwaną w umowę o kredyt hipoteczny w łącznej kwocie 186.306.47 franków szwajcarskich, która to umowa jest nieważna z uwagi na treść jej postanowień zawierających klauzule wprowadzające mechanizm przeliczania waluty polskiego złotego na frank szwajcarski według kursu ustalonego samodzielnie przez pozwaną. W ocenie powodów po wyeliminowaniu zakwestionowanych postanowień umowa nie będzie mogła być realizowana, co winno skutkować jej nieważnością. Zdaniem powodów zawarte w umowie klauzule walutowe kształtują ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy poprzez pozostawienie wyłącznie pozwanej możliwości ustalania wysokości zobowiązania kredytobiorców i wpływania na wysokość świadczenia powodów. Powodowie zarzucili również, iż sporne postanowienia umowne nie zostały z nimi indywidualnie uzgodnione, a określają one główne świadczenia stron i sformułowane zostały w sposób niejednoznaczny. Wskazane przez powodów przyczyny nieważności mają w szczególności naruszać przepisy art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe oraz art. 58, 353<sup>1</sup>, 385 i 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> k.c.

Pismem z dnia 28 lutego 2020 roku, stanowiącym odpowiedź na pozew, strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powodów solidarnie na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz zwrotu opłaty skarbowej od złożonych dokumentów pełnomocnictw. W uzasadnieniu strona pozwana zakwestionowała roszczenie powodów co do zasady, wskazując iż łącząca strony umowa jest ważna, ponieważ w toku jej zawierania nie naruszono obowiązków informacyjnych – w szczególności wyjaśniono powodom mechanizm indeksacji do waluty obcej – a także ponieważ zawarte w niej klauzule nie mają charakteru abuzywnego. Dodatkowo pozwana określiła, że ewentualna abuzywność tych klauzul nie pociąga za sobą automatycznej bezskuteczności postanowień umowy, a to z uwagi na ich indywidualne uzgodnienie z powodami, jak i zgodność wymienionych klauzul z dobrymi obyczajami, a także fakt, że w toku ich uzgadniania nie doszło do rażącego naruszenia interesów konsumenta. Dodatkowo pozwana wskazała, iż dokonana przez powodów nadpłata rat kredytu nie ma charakteru świadczenia nienależnego, bowiem kwoty uiszczone przez kredytobiorcę na rzecz banku w części przewyższającej bieżącą ratę kredytu nie mają charakteru nienależnego świadczenia, lecz stanowią częściowe

przedterminowe spełnienie zobowiązania obciążającego dłużnika w stosunku do kredytodawcy, w konsekwencji więc nawet przyjęcie abuzywności postanowień przedmiotowej umowy, skutkujące brakiem związania powodów tymi postanowieniami, nie powoduje że kredytobiorcy mogą żądać zwrotu rzekomej nadpłaty rat kredytu, istnieje bowiem umowna podstawa prawna świadczenia kredytobiorców, co oznacza, że spełnione przez nich świadczenie posiada przyczynę prawną i nie może być traktowane jako nienależne. Strona pozwana wskazała, również, że w okolicznościach niniejszej sprawy istnieje możliwość zastąpienia ewentualnych klauzul umownych stosownymi przepisami prawa i podniosła zarzut przedawnienia roszczenia. Wreszcie pozwana podniosła, że powodowie w roku 2017 dokonali przewalutowania kredytu, stąd jako bezzasadne należy ocenić ich zarzuty dotyczące jakiegokolwiek nadpłaty, gdy strony ustaliły w drodze porozumienia saldo zadłużenia oraz kurs przewalutowania kredytu.

Sąd Okręgowy ustalił, że K. K. ma obecnie (...) a J. K., (...) lat. Powodowie są z zawodu lekarzami (...) i w (...) roku byli małżeństwem, w którym do dzisiaj obowiązuje ustrój wspólności majątkowej małżeńskiej.

W 2008 roku powodowie chcieli dokonać remontu należącego do nich mieszkania. Celem sfinansowania niniejszej inwestycji powodowie potrzebowali środków pochodzących z kredytu. Formalności związane z poszukiwaniem oferty kredytu podejmował powód, który był wieloletnim klientem pozwanej. W placówce pozwanej jej pracownik zaproponował powodowi kredyt hipoteczny denominowany do franka szwajcarskiego, prezentując to rozwiązanie jako korzystne i bezpieczne. Powoda przekonywano wówczas, iż kurs franka jako wyjątkowo stabilny. W trakcie powyższych rozmów kredyt hipoteczny indeksowany do franka szwajcarskiego określano także jako powszechnie stosowane, standardowe rozwiązanie. Powodowi nie przedstawiono symulacji wieloletnich wahań kursu waluty i przekonywano, że determinujący wysokość oprocentowania wskaźnik LIBOR jest stabilny, zaś wysokość raty nie będzie ulegać dużym zmianom, a wręcz mniejszym niż w przypadku kredytu złotowego. Powód żywił wówczas świadomość, że wahania kursu franka mogą mieć wpływ na wysokość poszczególnych rat, jednak nie wysokość zobowiązania wobec Banku. Mając na względzie zaufanie powoda do swojego Banku, nie porównywał on oferty pozwanej do konkurencyjnych ofert.

W dniu 17 października 2008 roku powodowie jako konsumenci zawarli z pozwanym umowę kredytu mieszkaniowego (...) hipoteczny nr (...). Umowa składała się z dwóch części: Części Szczegółowej Umowy (...) oraz Części Ogólnej Umowy (...), które w sposób łączny określają prawa i obowiązki stron. Kredyt został udzielony na 276 miesięcy - powodowie zobowiązani byli do spłaty całości zadłużenia wynikającego z umowy do dnia 27 października 2031 roku. Spłata kredytu następować miała w annuitetowych ratach kapitałowo-odsetkowych, do 27. dnia każdego miesiąca (§ 7 ust. 1, 3 i 5 (...)). Kredyt został przeznaczony na dokończenie budowy lokalu mieszkalnego w budynku mieszkalno-usługowy w Ś., przy ul. (...), rozbudowę i remont lokalu mieszkalnego i częściowe refinansowanie kosztów w Ś., ul. (...). Pozwany Bank udzielił powodom kredytu w wysokości 186.306.47 franków szwajcarskich (§ 2 ust. 1 (...)). Stosownie do treści umowy, kredyt mógł zostać wypłacony albo w walucie wymiennej – na finansowanie zobowiązań za granicą i w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego lub w walucie polskiej – na finansowanie zobowiązań w kraju – wówczas stosowano kurs kupna dla dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązujący w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego. (§ 4 ust 1 i 2 (...)). Równocześnie w § 1 ust. 1 pkt 14 (...) określono, że pojęcie tabela kursów oznacza Tabelę kursów (...) S.A. obowiązującą w chwili dokonywania przez (...) S.A. określonych w umowie przeliczeń kursowych, dostępną w (...) S.A. oraz na stronie internetowej (...) S.A. W dniu zawarcia umowy stawka referencyjna wynosiła 3,0983%, marża 2,39 p.p., oprocentowanie 6,3883 % w stosunku rocznym, a roczna stopa procentowa kredytu wynosiła 7,34 %. (§ 1 ust. 5,6,8,10 (...)). Szacunkową wysokość kosztu poniesionego przez kredytobiorcę z tytułu odsetek określono na 169.598,20 franków szwajcarskich. Szacunkowy całkowity koszt kredytu, w dniu zawarcia umowy określono na 406.900 złotych. Do obliczenia szacunkowego całkowitego kosztu kredytu – przy przeliczeniu kwot wyrażonych w walucie kredytu na równowartość kwot wyrażonych w walucie polskiej – stosowano kurs sprzedaży dla dewiz (Tabela kursów), obowiązujący w chwili rejestracji umowy w systemie informatycznym (§ 3 ust. 1 pkt 3 (...), § 14 ust. 4 (...)). Także prowizja od udzielonego kredytu została przeliczona na walutę polską przy zastosowaniu tego samego kursu (§ 16 ust. 1 (...)).

Spłata zadłużenia kredytobiorcy z tytułu kredytu i odsetek następowała w drodze potrącania przez (...) S.A. swoich wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z rachunku oszczędnościowo rozliczeniowego kredytobiorcy. Potrącanie

środków z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego dokonywano w walucie polskiej, w wysokości stanowiącej równowartość kwoty raty spłaty kredytu w walucie wymienialnej, w której kredytu udzielono, przy zastosowaniu kursów kupna/sprzedaży dla dewiz, obowiązujących w pozwanym banku w dniu takiej operacji (§ 22 ust. 2 (...)). Jednocześnie, niespłacenie przez kredytobiorcę części albo całości raty spłaty kredytu w terminie określonym w umowie powodowało, że należność z tytułu zaległej spłaty stawała się zadłużeniem przeterminowanym i mogła zostać przeliczona przez pozwaną na walutę polską przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązującego u pozwanej w dniu spłaty raty kredytu (§ 32 ust. 1 (...)), zaś jeżeli spłata zadłużenia przeterminowanego i odsetek następowała w walucie innej niż waluta polska, to w przypadku płatności w formie bezgotówkowej kwota wpłaty była przeliczona na kwotę stanowiącą równowartość w walucie polskiej - według kursu kupna dla dewiz (aktualna Tabela kursów Banku), obowiązującego w (...) S.A. w dniu wpływu środków, a przy płatności w formie gotówkowej – kwota wpłaty była wówczas przeliczona na kwotę stanowiącą równowartość w walucie polskiej – według kursu kupna dla pieniędzy (aktualna Tabela kursów Banku), obowiązującego w (...) S.A. w dniu wpływu środków (§ 36 ust. 1 (...)). Także kwestię nadpłaty i niedopłaty przy ocenie spłaty kredytu w całości oceniano w odniesieniu do niniejszej tabeli (§ 39 ust. 1 i 2 (...)).

Integralną część umowy stanowiło oświadczenie kredytobiorcy, że został on poinformowany o ryzyku zmiany kursów waluty polegającym na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat kredytu, wyrażonych w walucie polskiej, przy wzroście kursów waluty stopy procentowej polegającym na wzroście raty spłaty przy wzroście stawki referencyjnej oraz że ponosi on takie ryzyko (§ 10 ust. 2 (...)). Jednocześnie w całym okresie kredytowania kredytobiorca mógł dokonać zmiany waluty kredytu (§ 10 ust. 4 pkt 1 umowy).

Zabezpieczenie kredytu stanowiły: hipoteka zwykła łączna na działkach należących do powodów położonych w Ś. (księgi wieczyste nr (...) Sądu Rejonowego w Kościanie) w kwocie 186.306,47 franków szwajcarskich, hipoteka kaucyjna do kwoty 55.900 franków szwajcarskich na ww. nieruchomościach, przelew wierzytelności pieniężnej z umowy ubezpieczenia ww. nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych, potwierdzony przez ubezpieczyciela, przy czym suma ubezpieczenia nie mogła być niższa niż wartość aktualnego zadłużenia z tytułu kredytu udzielonego przez pozwaną; nadto weksel własny in blanco wraz z deklaracją wekslową (§ 4 ust. 1-3 (...)).

Kredyt został uruchomiony w transzach i tak w dniu 22 października 2008 roku powodom wypłacono kwotę 37.000 franków szwajcarskich, w dniu 23 października 2008 roku powodom wypłacono kwotę 50.000 franków szwajcarskich, w dniu 24 października 2008 roku powodom wypłacono kwotę 40.000 franków szwajcarskich i w dniu 21 stycznia 2009 roku powodom wypłacono kwotę 59.306,47 franków szwajcarskich.

Na mocy Aneksu nr (...) z dnia 16 września 2011 roku, powodowie od września 2011 roku do grudnia 2014 roku spłacali kredyt bezpośrednio we franku szwajcarskim.

Na wniosek powodów z dnia 1 sierpnia 2017 roku, Aneksem nr (...) z dnia 27 października 2017 roku dokonano przewalutowania udzielonej kwoty kredytu z franków szwajcarskich na złotówki. Powodowie złożyli ten wniosek obawiając się dalszego wzrostu kursu franka szwajcarskiego i co za tym idzie, dalszego, niekontrolowanego wzrostu pozostającej do zapłaty sumy kapitału kredytu.

Pismem z dnia 27 grudnia 2019 roku powodowie wezwali pozwaną do zapłaty na swoją rzecz kwoty 56.467,79 złotych polskich oraz 12.322,88 franków szwajcarskich tytułem różnicy pomiędzy sumą rat kapitałowo-odsetkowych pobranych z tytułu zawartej z Bankiem (...) kredytu spłaconych przez Kredytobiorców w okresie od 27 stycznia 2010 roku do 27 września 2017 roku, a sumą rat kapitałowo-odsetkowych, które rzeczywiście były należne bankowi z uwagi na brak denominacji kredytu kursem franka szwajcarskiego. Niniejsze pismo zostało dostarczone pozwanej w dniu 31 grudnia 2019 roku.

W okresie od dnia 17 października 2008 roku do dnia 27 września 2019 roku powodowie wpłacili pozwanej z tytułu spłaty rat kredytu łączną kwotę 190.867,88 złotych oraz 36.037,32 franków szwajcarskich.

Stan faktyczny Sąd I instancji ustalił na podstawie dokumentów składanych przez strony postępowania do akt sprawy, w tym w szczególności tych związanych z zawarciem umowy kredytu z dnia 17 października 2008 roku, a także na podstawie zeznań powodów. Znajdujące się w aktach sprawy dokumenty co do zasady nie były kwestionowane przez strony, a w ocenie Sądu brak było podstaw, by poddawać w wątpliwość fakty wynikające z ich treści. Z uwagi na powyższe uznano, że dowody z tych dokumentów tworzą spójny, nie budzący wątpliwości w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a przez to w pełni zasługujący na wiarę, materiał dowodowy. Sąd uznał wiarygodność wyliczeń strony powodowej, bowiem były one poparte dokumentami wystawionymi przez pozwaną Bank, zaś strona pozwana, pomimo zakwestionowania roszczenia co do wysokości, nie wykazała w żaden sposób błędu w niniejszych wyliczeniach.

Sąd ocenił jako wiarygodne zeznania świadka H. S. (1), jakkolwiek należy mieć na względzie, iż świadek nie potrafiła określić, czy obowiązujące w Banku procedury dotyczące zawierania umów kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego spełnione były akurat w przypadku powodów, czy drukowała ona powodom tabele kursów obowiązujących w banku. Nadto dla oceny postanowień niniejszej umowy kluczowej okoliczności nie stanowi, czy pracownik Banku wyjaśniał powodom znaczenie poszczególnych pojęć umowy i mechanizmów kredytu, ale czy zrobił to w sposób, który pozwalał kredytobiorcom-konsumentom na poznanie całości konstrukcji umowy kredytu, zaś z okoliczności niniejszej sprawy wynika, że powodom nie były znane wszystkie okoliczności związane ze spłatą kredytu i ustalaniem wysokości raty oraz zobowiązania wobec banku.

Przy ustalaniu stanu faktycznego Sąd Okręgowy pominął treść zeznań D. P.. Przyznała ona bowiem, że nie obsługiwała ona klientów zaciągających kredyt hipoteczny, nieznane jej były więc procedury w przypadku podpisywania takiej umowy i nie pamiętała okoliczności związanych z konstrukcją takiego kredytu. Świadek wskazała jednak, że bank nie udostępniał samoistnie tabel kursów walut obowiązujących w banku.

Sąd nadał przymiot wiarygodności zeznaniom powodów, albowiem były one spontaniczne, logiczne i pozbawione wewnętrznych sprzeczności. Ich zeznania pozwoliły na ustalenie całokształtu okoliczności faktycznych związanych z zawarciem umowy kredytowej – w szczególności wymienieni opisali przebieg wydarzeń bezpośrednio poprzedzających jej podpisanie i konsekwentnie określali, że pracownik banku zaoferował im jedynie kredyt indeksowany kursem franka szwajcarskiego, ponieważ twierdził, że jest to dla nich najkorzystniejsze rozwiązanie z uwagi na stabilność franka i konstrukcję kredytu, która jest stabilniejsza i tańsza od kredytu złotówkowego. Powodowie wskazywali, iż nie zostali oni uświadomieni co do szczegółów związanych z mechanizmem przeliczania rat według kursu publikowanego w wewnętrznej tabeli banku, w szczególności nie przedstawiono im jakiegokolwiek symulacji kształtowania się ryzyka związanego ze zmianą kursu franka szwajcarskiego. Jednocześnie zeznali, iż nie mieli możliwości negocjowania warunków umowy kredytu. Zeznania powodów nie budziły przy tym wątpliwości w świetle zasad doświadczenia życiowego oraz powszechnie znanych faktów. W czasie, kiedy była podpisywana umowa w mediach powszechna była akceptacja tzw. „kredytów frankowych”, a zdecydowana większość ekspertów z zakresu ekonomii, którzy wypowiadali się publicznie przedstawiała te produkty jako bardzo korzystne, bagatelizując ryzyko kursowe. W tych okolicznościach nie ma podstaw, aby uznać, że wiedza powodów jako osób niewydukuowanych w zakresie bankowości pozwalała im na jasne zrozumienie mechanizmu umowy i w pełni świadome zaakceptowanie ryzyka.

Postanowieniem z dnia 9 listopada 2020 roku Sąd Okręgowy dopuścił dowód z zeznań świadków D. P. i H. S. (2) i postanowił o odebraniu od świadków zeznań na piśmie, a także, działając na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., pominął dowód z zeznań świadka B. M..

Pismem z dnia 22 grudnia 2020 roku pozwana złożyła zastrzeżenie do protokołu co do przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków w formie pisemnej oraz pominięcia dowodu z zeznań świadka B. M. oraz zakwestionowała wyliczenia przedstawione przez powodów co do metodologii i matematycznych wyliczeń.

Sąd I instancji nie miał zastrzeżeń co do wiarygodności zeznań świadków D. P. i H. S. (2) z uwagi na odbieranie od nich zeznań na piśmie. Sąd miał na względzie, że ocena takich zeznań wymaga szczególnej uważności

i ostrożności, jednak okoliczności opisywane przez świadków mają silne oparcie w zgromadzonej w sprawie dokumentacji oraz powszechnej wiedzy na temat okoliczności zawierania umów kredytów denominowanych do franka szwajcarskiego. Należy bowiem mieć na uwadze, iż sprawy dotyczące oceny abuzywności klauzul umów kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego (również niniejsze postępowanie) mają co do zasady charakter schematyczny i powtarzalny. Równocześnie sytuacja osobista świadków, zamieszkujących w pewnej odległości od miejsca prowadzenia postępowania, dostarczyła podstaw do odebrania od nich zeznań na piśmie celem usprawnienia i przyspieszenia postępowania. Wreszcie ustawodawca, uzasadniając wprowadzenie przepisu dopuszczającego odebranie zeznań na piśmie, wskazał, że w takim przypadku ograniczenie zasady bezpośredniości nie jest większe niż w przypadku dokumentu prywatnego, co do którego nie ma zastrzeżeń (i którym nota bene strony posługiwały się w niniejszym postępowaniu, vide: uzasadnienie projektu nowelizacji k.p.c. wprowadzającej przepis art. 271<sup>1</sup> k.p.c.).

W kwestii przesłuchania świadka B. M. Sąd Okręgowy wskazał, iż z faktów przytoczonych przez stronę pozwaną nie wynika, aby brał on udział bezpośrednio w zawieraniu umowy kredytowej przez powodów, a zatem nie ma wiedzy co do okoliczności związanych z zawarciem tej konkretnej umowy, a fakty, na które miałyby zeznawać nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia lub nie były sporne. Fakt obowiązywania w Banku określonych procedur nie oznacza bowiem automatycznie, że znalazły one zastosowanie w tym konkretnym przypadku i nie może wpłynąć na ocenę treści kwestionowanych klauzul indeksacyjnych.

Nadto na rozprawie w dniu 11 maja 2021 roku Sąd I instancji, działając na podstawie art. 235<sup>(2)</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., pominął zawnioskowany przez powodów wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomii i finansów oraz – stosownie do tej samej podstawy prawnej – pominął wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny ekonomii ze specjalnością w zakresie bankowości i rynków walutowych. Do postanowienia zastrzeżenia złożyli pełnomocnicy obu stron postępowania, odpowiednio do składanych przez nich wniosków dowodowych. Sąd I instancji ocenił oba wnioski jako nieistotne i nieprzydatne do wykazania podnoszonych przez stronę okoliczności – należy mieć bowiem na względzie, że dla ustalenia okoliczności wskazanych w tezie dowodowej powodów, tj. oceny ryzyka finansowego stron w momencie podpisywania umowy, prawidłowego pouczenia powodów o ryzyku kursowym czy dopasowania kredytu do ich sytuacji finansowej, wystarczająca jest analiza zapisów przedmiotowej umowy, dokonywana przez Sąd w niniejszej sprawie, bowiem przedmiotem niniejszego postępowania nie jest sama konstrukcja kredytu indeksowanego do waluty obcej i zastosowanego w jej ramach mechanizmu spreadu czy różnicy kursu stosowanego przez Bank i kursu (...) Banku (...) a konkretne zapisy umowy kredytu denominowanego zawartej przez strony. W przypadku wniosku dowodowego strony powodowej ocenić trzeba, iż wskazane w tezie dowodowej ustalenia – oceny zwiększenia kosztów obsługi kredytu przez pozwaną oraz ustalenia różnicy między łączną wysokością rat kredytu, które powodowie mogliby uiszczać, a które faktycznie uiszczali (przy odpadnięciu tzw. klauzul abuzywnych) nie stanowią wiadomości specjalnych, których pozyskanie wymaga powołanie biegłego.

Sąd Okręgowy uznał także wiarygodność wyliczeń strony powodowej, ponieważ choć były one kwestionowane przez stronę pozwaną, ta nie przedstawiła żadnych okoliczności mających wpływ na negatywną ocenę tych wyliczeń.

Sąd Okręgowy zważył, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w przeważającej części.

W niniejszej sprawie powodowie domagali się ustalenia nieważności umowy o kredyt hipoteczny zawartej z pozwaną oraz zasądzenia od pozwanej kwot 56.467,79 złotych oraz 12.322,88 franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w płatności tych kwot, liczonymi od dnia 4 stycznia 2020 roku do dnia zapłaty w konsekwencji uznania, że podpisana z pozwaną umowa kredytowa jest nieważna.

Bezspornym między stronami było to, że w dniu 17 października 2008 roku podpisały umowę o kredyt hipoteczny, na mocy której pozwana udzieliła powodom kredytu w wysokości 186.306.47 franków szwajcarskich, który to kredyt waloryzowany był kursem tej waluty i miał zostać spłacony w 276 ratach kapitałowo-odsetkowych. Strony odmiennie oceniały przy tym charakter zapisów umowy. W szczególności strona powodowa podnosiła, że przedmiotowa umowa jest nieważna z uwagi na istniejące w niej postanowienia wprowadzające nieokreślony bliżej mechanizm przeliczania waluty polskiego złotego na frank szwajcarski według kursu ustalonego samodzielnie przez pozwaną

bank w tabeli kursów. Zdaniem powodów zawarte w umowie klauzule walutowe kształtują ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy poprzez wyłączną możliwość pozwanej do ustalania wysokości zobowiązania kredytobiorcy i wpływania na wysokość świadczenia powódki. Podnosili oni również, iż sporne postanowienia umowne nie zostały z nimi indywidualnie uzgodnione, nadto określają główne świadczenia stron i sformułowane zostały w sposób niejednoznaczny. W ocenie strony powodowej po wyeliminowaniu zakwestionowanych postanowień umowa nie będzie mogła być realizowana, co winno skutkować jej nieważnością.

W odpowiedzi strona pozwana stanęła na stanowisku, iż zapisy łączącej strony umowy kredytu są zgodne z przepisami prawa i były indywidualnie uzgodnione z powodami, a nadto, że zaciągnięcie przez powodów kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego było dla nich sytuacją korzystniejszą finansowo, a w konsekwencji – brak jest podstaw do kwestionowania przez nich ważności umowy. W ocenie pozwanej, nawet przy przyjęciu abuzywności niektórych zapisów umowy kredytu, ta jednak wciąż może być wykonywana poprzez zastąpienie jej zapisów odpowiednimi przepisami prawa. Strona pozwana podnosiła również, że roszczenie o zwrot nienależnie pobranych świadczeń jest przedawnione oraz że dokonana przez powodów nadpłata rat kredytu nie ma charakteru świadczenia nienależnego, bowiem kwoty uiszczone przez kredytobiorcę na rzecz banku w części przewyższającej bieżącą ratę kredytu nie mają charakteru nienależnego świadczenia, lecz stanowią częściowe przedterminowe spełnienie zobowiązania obciążającego dłużnika w stosunku do kredytodawcy, w konsekwencji więc nawet przyjęcie abuzywności postanowień przedmiotowej umowy, skutkujące brakiem związania powodów tymi postanowieniami, nie powoduje że kredytobiorcy mogą żądać zwrotu rzekomej nadpłaty rat kredytu, istnieje bowiem umowna podstawa prawna świadczenia kredytobiorców, co oznacza, że spełnione przez nich świadczenie posiada przyczynę prawną i nie może być traktowane jako nienależne.

Mając na uwadze powyższe, w sprawie niezbędnym było w pierwszej kolejności, zdaniem Sądu I instancji, zbadanie postanowień łączącej powodów i pozwany Bank umowy kredytu, celem ustalenia, czy były one dla stron wiążące.

Zgodnie z treścią przepisu art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 roku – Prawo bankowe, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Według ustępu 2. pkt. 2 powyższego artykułu, umowa kredytu winna określać jego kwotę i walutę. Treść cytowanych regulacji każe określić, iż między kwotą i walutą kredytu, kwotą środków pieniężnych oddanych przez bank do dyspozycji kredytobiorcy oraz kwotą, do której zwrotu bankowi wraz z odsetkami kredytobiorca jest zobowiązany, winna zachodzić tożsamość.

Dla oceny prawnej ważności zawartej między stronami w dniu 17 października 2008 roku umowy kredytu hipotecznego kluczowa jest więc jej weryfikacja pod kątem spełniania wymogów określonych w wyżej przywołanym przepisie ustawy Prawo bankowe. Należy mieć przy tym na względzie fakt, że w obecnym kształcie (obowiązującym od dnia 26 sierpnia 2011 roku), przepis art. 69 prawa bankowego wprost przewiduje w ustępie 3., możliwość zawierania umów o kredyt indeksowany do waluty obcej, co wskazuje na akceptację ze strony ustawodawcy dla zawierania takich umów. Jednakże od profesjonalisty, jakim jest bank, należy wymagać, aby formułował on zawierane z konsumentami umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej w sposób zgodny z wymogami wynikającymi z art. 69 prawa bankowego.

W ocenie Sądu I instancji samo zastosowanie mechanizmu indeksacyjnego (waloryzacyjnego), zakładającego przeliczenie kwot wypłaconego kredytu i wysokości rat kapitałowo-odsetkowych według kursów różnych walut nie jest co do zasady niezgodne z art. 69 Prawa bankowego i to także w brzmieniu obowiązującym w dacie podpisywania przedmiotowej umowy, ponieważ umowa kredytu indeksowanego mieści się w ogólnej konstrukcji umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant. Zastosowanie konstrukcji przeliczeń pomiędzy walutą krajową i obcą w celu ustalenia wysokości świadczeń, co których obowiązane są strony nie narusza przy tym istoty umowy kredytu i jako takie mieści się w granicach swobody umów. (vide: wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 grudnia 2019 roku, sygn. akt V CSK 328/18, z dnia 22 stycznia 2016 roku, sygn. akt I CSK 1049/14).

W okolicznościach niniejszej sprawy stwierdzić jednak należy, według Sądu I instancji, iż ze względu na fakt, że walutą, w której określono całkowity koszt kredytu, w której kredyt wypłacono i w której miał on być przez powodów spłacany, był polski złoty, strony łączyła w rzeczywistości umowa kredytu złotowego, a udzielony przez pozwaną kredyt nie może zostać potraktowany jako kredyt walutowy. Zastosowana przez pozwanego indeksacja służyła przy tym określeniu wysokości rat kapitałowo-odsetkowych, wyrażonych we franku szwajcarskim, które następnie dla celów spłaty były przeliczane na złotówki według kursu sprzedaży wyżej wymienionej waluty w dniu spłaty.

W ocenie Sądu przedmiotowa umowa winna być jednak oceniona jako nieważna w efekcie jej niezgodności z treścią art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Zgodnie bowiem z brzmieniem tego przepisu, postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, jednak nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Wyżej przytoczony przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. formułuje więc następujące warunki uznania postanowień umownych za abuzywne: fakt, że umowa została zawarta z konsumentem i kształtowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, w efekcie czego dochodzi do rażącego naruszenia jego interesów przez te postanowienia. Jednocześnie przepis ten wskazuje na dwie sytuacje, w których określone postanowienia nie mogą zostać uznane za niedozwolone, a mianowicie jeżeli: zostały one indywidualnie uzgodnione z konsumentem bądź jeżeli określają główne świadczenia stron i sformułowane są w sposób jednoznaczny.

W przedmiotowej sprawie kwestią bezsporną był status powodów jako konsumentów w momencie zawarcia umowy – powodowie zdecydowali się na podpisanie przedmiotowej umowy kredytu z uwagi na chęć remontu własnego mieszkania, niniejszego statusu nie kwestionowała również strona pozwana. Mając na to względzie, Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości co do konsumenckiego charakteru przedmiotowej umowy.

Odnosząc się do kwestii indywidualnego uzgodnienia z konsumentem treści określonych postanowień, należy wskazać, iż za niezgodnione indywidualnie ustawa uznaje te postanowienia, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu – w szczególności chodzi tu o postanowienia umowy przejęte z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.). Wzorce umowne to klauzule opracowane przed zawarciem umowy i wprowadzane do stosunku prawnego przez jedną ze stron w ten sposób, że druga strona nie ma wpływu na ich treść. Jak wynika z zeznań powodów przystąpili oni do umowy, której treść była w całości sformułowana przez pozwaną, nie mając przy tym wpływu na kształtowanie poszczególnych jej postanowień. Kwestionowane w niniejszej sprawie klauzule indeksacyjne nie stanowiły zaś przedmiotu negocjacji między stronami. Podkreślić należy, że nawet, jeżeli konsument znał i rozumiał treść danego postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy, to zapis taki może być traktowany jako uzgodniony indywidualnie jedynie w sytuacji, gdy sformułowano go w toku negocjacji z konsumentem.

W doktrynie i judykaturze przedstawiane są różnorodne poglądy co do oceny, czy klauzule indeksacyjne określają główne, czy też poboczne świadczenie stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 2 k.c. Zdaniem sądu przekonujące jest przy tym twierdzenie, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują daną umowę. Za takie uznawane są m.in. postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększeniem kosztu kredytu. Zatem za klauzule określające świadczenie główne należy uznać zapisy umowy kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej kształtujące mechanizm indeksacji. W konsekwencji, w ten sam sposób należy ocenić postanowienie stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla dokonywania przeliczeń walutowych (vide: wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 grudnia 2019 roku, sygn. akt V CSK 382/18, z dnia 4 kwietnia 2019 roku, sygn. akt III CSK 159/17 i z dnia 9 maja 2019 roku, sygn. akt I CSK 242/18). Podkreślić należy, że skoro zasady i termin spłaty kredytu stanowią istotne



postanowienia umowy kredytu, to klauzule indeksacyjne na podstawie których ustalane są zasady spłaty, muszą zostać ocenione jako zapisy określające świadczenie główne kredytobiorcy.

W dalszej kolejności Sąd I instancji stwierdził, że mechanizm waloryzacji (indeksacji) określający główne świadczenie kredytobiorcy, został uregulowany w przedmiotowej umowie w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszając w ten sposób interesy konsumenta. Pozwany, kształtując klauzulę indeksacyjną odwołał się bowiem do własnych tabel kursów walut, które w dodatku nie mogą być uznane za sformułowane jednoznacznie, w szczególności przyjmuje się w tym kontekście, że wymogu przejrzystości warunków umowy nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Mając na uwadze słabszą pozycję konsumenta należy wymagać, by zapisy umowy kształtujące mechanizm indeksacji zostały sformułowane w ten sposób, by w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria konsument był w stanie oszacować wynikające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne. Nie sposób więc przyjąć, by odwołanie się przez bank do nieweryfikowalnych na datę zawarcia umowy jednostronnie kształtowanych przez bank współczynników spełniało te wymagania. Konsument na podstawie tak ukształtowanej umowy nie miał żadnej możliwości zapoznania się z zasadami ustalania kursu franka szwajcarskiego przez Bank i ich weryfikacji. W szczególności nie było wiadomym, w jaki sposób bank miał ustalać kursy sprzedaży i na jakich czynnikach się przy tym opierał. Wobec powyższego, Sąd Okręgowy stwierdził, iż takie ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego nie tylko naruszało zasadę równorzędności stron poprzez wprowadzenie elementu nadrzędności banku i podporządkowania kredytobiorcy, ale także kształtowało zobowiązanie kredytobiorcy w sposób uniemożliwiający jego weryfikację, który nie może być uznany za jednoznaczny.

Art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wymaga dla uznania klauzul za abuzywne, aby kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy. Istotą dobrych obyczajów jest równocześnie szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka, który w stosunkach z konsumentami powinien wyrażać się rzetelnym informowaniem ich o uprawnieniach wynikających z umowy, a także nie wykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty przy zawieraniu umowy i jej realizacji. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można więc uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, bądź wywołania błędnego przekonania u konsumenta, przy wykorzystaniu jego niewiedzy lub naiwności. Wskazać zatem należy, iż w przedmiotowej sprawie dobrym obyczajem było to, aby bank dał konsumentowi swoistą pewność i zagwarantował przejrzystość oraz klarowność łączącego strony stosunku prawnego. Zarówno umowy kredytowe indeksowane do franka szwajcarskiego, jak i znajdujące do nich zastosowanie regulaminy winny być dla konsumentów przejrzyste i zrozumiałe. Zdaniem Sądu zawierający umowę kredytu konsument powinien mieć jasność co wysokości własnych zobowiązań, w tym co do salda zadłużenia. Tymczasem, jak wynika z zeznań powodów, nie zostali oni w ogóle zapytani o zrozumienie treści podpisywanych dokumentów w chwili zawierania umowy kredytu.

Biorąc pod uwagę powyższe Sąd I instancji wskazał, iż pozwany Bank nie sprostał ciężącemu na nim obowiązkowi wykazania, iż przedstawił on kredytobiorcy w sposób pełny i rzetelny informacje w przedmiocie faktycznego ryzyka wiążącego się z tak skonstruowanym kredytem walutowym, a w szczególności, że przedstawił mu symulację zmian kursu waluty obcej (franka szwajcarskiego) w okresie obowiązywania umowy. Strona pozwana nie wykazała, by pracownik Banku wytłumaczył klientowi znaczenia poszczególnych postanowień umowy, w tym znaczenia terminów takich: „waloryzacja”, „kurs”, czy „tabela kursów”. Jak wskazywano na to powyżej, umowa i związany z nią regulamin nie zawierają żadnych zapisów pozwalających ustalić i zweryfikować zasady tworzenia przez bank własnych tabel kursów walut. To na Banku jako profesjonalistcie (stosownie do treści art. 355 § 2 k.c.) spoczywa obowiązek udzielenia kredytobiorcy stosownych informacji i pouczeń. Jak wskazał w analogicznym kontekście Sąd Najwyższy, nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od kredytobiorcy oświadczenia, zawartego we wniosku kredytowym oraz umowie kredytu, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien bowiem zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiałe unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat (vide:

wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 roku, sygn. akt II CSK 483/18). Nie sposób wywodzić, zdaniem Sądu I instancji, że podpisane przez powodów oświadczenie, w którym stwierdzają, że rozumieją, iż z kredytem waloryzowanym do waluty obcej związane jest ryzyko kursowe, oznacza, iż mieli oni pełną świadomość co do występowania takiego ryzyka i przede wszystkim jego zakresu. Czym innym jest bowiem świadomość występującego ryzyka związanego z kredytem waloryzowanym do waluty obcej, czym innym zaś prawidłowe, czyli pełne, z wyszczególnieniem wad i zalet danego produktu, poinformowanie konsumentów o takim ryzyku, w tym również przedstawienie symulacji, jak może się zmieniać sytuacja konsumenta w zależności od wystąpienia przedmiotowego ryzyka. W przedmiotowej sprawie pracownik banku nie przedstawił powodom w sposób dla nich zrozumiały mechanizmu ustalania tzw. spreadu walutowego, a o świadomości powodów co do omawianych ryzyk wiążących się z umową kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego świadczy nie może świadczyć samo złożenie przez nią przedmiotowego oświadczenia, jak argumentowała strona pozwana w niniejszej sprawie.

Dodatkowo wskazać należy, że jako sprzeczne z dobrymi obyczajami należy ocenić takie ukształtowanie stosunku obligacyjnego, które ustanawia nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Za przeważający w orzecznictwie sądów powszechnych należy uznać pogląd, że odwołanie się w umowie kredytu indeksowanego lub denominowanego do tabel kursów danego banku jako podstawy kształtowania mechanizmu waloryzacyjnego jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, mając na względzie uzależnienie wysokości świadczenia spełnianego przez konsumenta od swobodnej decyzji przedsiębiorcy. Określenie wysokości należności obciążających konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia bowiem pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem i jako takie narusza równorzędność stron (vide: wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 22 stycznia 2016 roku, sygn. akt I CSK 1049/14, z dnia 1 marca 2017 roku, sygn. akt IV CSK 285/16, z dnia 4 kwietnia 2019 roku, sygn. akt III CSK 159/17, z dnia 9 maja 2019 roku, sygn. akt I CSK 242/18 czy z dnia 29 października 2019 roku, sygn. akt IV CSK 309/18). Takie ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego musi być uznane za istotnie naruszające równowagę stron i w konsekwencji rażąco naruszające interesy konsumenta. Dodatkowo szczególnego podkreślenia wymaga okoliczność, że umowa nie zawierała żadnych mechanizmów chroniących konsumenta przed nieograniczonym wzrostem kursu franka szwajcarskiego wobec złotego, w szczególności umowa nie zawierała żadnego limitu odpowiedzialności kredytobiorcy. W tym kontekście pobocznie wskazać należy, że zasadniczemu wzrostowi kursu franka szwajcarskiego nie towarzyszył drastyczny wzrost wartości nieruchomości, a w konsekwencji kredytobiorcy zobowiązani są do spłaty zobowiązań w wysokości zasadniczo przewyższającej udzielony kredyt i możliwe do przewidzenia w dacie zawierania umowy całkowite koszty udzielania kredytu i to pomimo faktu, że ich majątek, w tym wartość nieruchomości stanowiących zabezpieczenie kredytu, nie wzrosła adekwatnie do wysokości rosnących zobowiązań.

Mając na uwadze powyższe, bezsporne winno być, że nadanie Bankowi mocą umowy nieusprawiedliwionej przewagi polegającej na prawie jednostronnego, dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań konsumenta oraz ukształtowanie i przedstawienie zapisów umowy w sposób uniemożliwiający pełne zrozumienie przez kredytobiorcę istoty i skutków umowy należy zakwalifikować jako działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami i, w konsekwencji, stanowiące rażące naruszenie interesów konsumenta. Co istotne, dla oceny takich zapisów umowy jako abuzywnych bez znaczenia pozostaje faktyczne kształtowanie kursu walut przez Bank. Jako nietrafne w tym zakresie należy zatem ocenić argumenty strony pozwanej dotyczące skali rozbieżności ustalanych przez nią kursów z kursem (...) Banku (...) O abuzywności takiej klauzuli świadczy bowiem sama istota możliwości dowolnego kształtowania kursu waluty, a w konsekwencji – także wysokości zobowiązania kredytobiorcy.

W świetle powyższych wywodów Sąd I instancji stwierdził, że charakter abuzywny mają następujące postanowienia umowy z dnia 17 października 2008 roku: § 4 ust 1 i 2 Części Ogólnej Umowy w zakresie, w jakim wskazuje, że w przypadku wypłaty kwoty kredytu w walucie polskiej stosuje się kurs kupna dla dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązujący w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego; § 14 ust. 4 (...) w zakresie, w jakim normuje, że do obliczenia szacunkowego całkowitego kosztu kredytu stosuje się przeliczenie kwot wyrażonych w walucie kredytu na równowartość kwot wyrażonych w walucie polskiej przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz (Tabela kursów),

obowiązujący w chwili rejestracji umowy w systemie informatycznym; § 22 ust. 2 (...) w zakresie, w jakim określa, iż potrącania środków z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego prowadzonego w walucie polskiej na poczet spłaty zadłużenia kredytobiorcy z tytułu kredytu i odsetek dokonuje się w wysokości stanowiącej równowartość kwoty raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której kredytu udzielono, przy zastosowaniu kursów kupna/sprzedaży dla dewiz, obowiązujących w pozwanym banku w dniu takiej operacji; § 32 ust. 1 (...) w zakresie, w jakim normuje, że zadłużenie przeterminowane może być przeliczone przez pozwaną na walutę polską przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązującego u niej w dniu spłaty raty kredytu; § 36 ust. 1 (...) w zakresie, w jakim wskazuje, że jeśli spłata takiego zadłużenia i odsetek następowała w walucie innej niż polska, to była ona przeliczona na kwotę stanowiącą równowartość w walucie polskiej – według kursu kupna dla dewiz lub pieniędzy (w zależności od formy płatności, obowiązującego w (...)) S.A. w dniu wpływu środków, wreszcie § 39 ust. 1 i 2 (...) w zakresie w jakim normuje, iż obliczenie nadpłaty i niedopłaty przy ocenie spłaty kredytu w całości oceniano w odniesieniu do ww. tabeli kursów.

Skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych przewidujących indeksację kredytu do waluty obcej jest ich pominięcie przy ustalaniu treści umowy pomiędzy bankiem a konsumentem. Klauzule abuzywne przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy, a co za tym idzie nie stanowią elementu treściowego łączącego strony stosunku prawnego. W konsekwencji, ustalić należy, jakie skutki wynikają z powyższego, a w szczególności, czy możliwe jest utrzymanie w mocy podpisanej przez strony umowy po wyeliminowaniu bezskutecznych, niedozwolonych postanowień (art. 58 § 3 k.c.) lub ich stosowne zastąpienie.

W przypadku wyeliminowania niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji, dochodzi do przekształcenia kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Wyeliminowanie klauzul indeksacyjnych i związanego z nimi ryzyka walutowego charakterystycznego dla podpisanej umowy jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu – a to oznacza, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 roku, sygn. akt V CSK 382/18 i powołany tam wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 roku, sygn. akt I CSK 1049/14). Eliminacja abuzywnych postanowień kreujących klauzule indeksacyjne nie może prowadzić do sytuacji, w której pozostała w mocy część umowy zostaje utrzymana jako stosunek prawny o zupełnie odmiennym charakterze bez mechanizmu indeksacji, z zupełnie wyeliminowanym ryzykiem kursowym i stawką LIBOR, która nie dotyczy złotówki. Tak ukształtowany stosunek zobowiązaniowy traci swój cel i znaczenie gospodarcze, co skutkować musi stwierdzeniem nieważności całej umowy z uwagi na jej sprzeczność z art. 353<sup>1</sup> k.c. Nadto dyrektywa 93/13 przewiduje w art. 6 ust. 1, że Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Jak wyjaśnił (...) w wyroku z 14 marca 2019 roku w sprawie Z. D. przeciwko (...) Bank (...). (sygn. akt C-118/17): „o ile Trybunał w wyroku z 30 kwietnia 2014 roku, K. i K. R. (sygn. akt C#26/13) uznał możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym w celu dalszego istnienia umowy, o tyle z orzecznictwa Trybunału wynika, że możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje (vide: wyroki (...) z dnia 7 sierpnia 2018 roku, B. S. i E. C., sygn. akt C#96/16 i C#94/17 i z dnia 20 września 2018 roku, sygn. akt C#51/17)”. Wykładnia wyżej wskazanej dyrektywy znalazła również swój wyraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który stwierdził, iż: „konsekwencją stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej spełniającej wymagania powołanego przepisu jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 3851 § 2 k.c., zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie. Wprawdzie w piśmiennictwie i orzecznictwie dopuszcza się uzupełnianie takiej niekompletnej umowy przepisami dyspozytywnymi lub stosowaniem analogii z art. 58 § 3 k.c., jednak Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę opowiada się za wyjątkowym jedynie odwoływaniem się do takich zabiegów (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2015 roku, sygn. akt II CSK 768/14), mając na uwadze, że konstrukcja zastosowana w art. 3851 § 2 k.c. stanowi implementację

do krajowego systemu prawnego dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. L 095, z 21 kwietnia 1993 roku) i ma realizować zadanie sankcyjne, zniechęcając profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami od wprowadzania do nich tego rodzaju postanowień (vide: wyrok Trybunału Sprawiedliwości WE z 14 czerwca 2012 roku, C-618/10, B. E. de C., (...)(...)

Mając powyższe na uwadze Sąd I instancji stwierdził, że wypełnienie luki po wyeliminowanych niedozwolonych postanowieniach zależne jest od woli konsumenta. Dopiero zagrożenie interesów konsumenta i brak jego woli co do unieważnienia całej umowy otwiera drogę do zastąpienia usuniętych postanowień innymi rozwiązaniami wynikającymi z przepisów prawa, o ile istnieją one w danym porządku prawnym.

W niniejszej sprawie powodowie konsekwentnie od początku zarzucali nieważność umowy w całości, przy czym żądanie pozwu nie odnosiło się do uznania nieważności umowy, lecz obejmowało jedynie żądanie zapłaty na rzecz powodów kwot stanowiących różnicę pomiędzy sumą pobranych przez pozwaną bank od powodów rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od 27 stycznia 2010 roku do 27 września 2017 roku a sumą rat, jakie byłyby pobrane, gdyby pozwany bank stosował należycie zapisy umowy kredytu i nie stosował niewiążących powodów jako konsumentów (względnie nieważnych) klauzul denominacyjnych (przy niekwestionowanym oprocentowaniu wynikającym z umowy). W kontekście luki powstałej w wyniku uznania nieważności klauzul abuzywnych należy określić, że uprawnienie do żądania unieważnienia takich zapisów nie traci na swej zasadności z uwagi na przewalutowanie kredytu przez powodów. Nietrafne jest przy tym stanowisko strony pozwanej, iż powodowie zrzekli się zarzutu nadpłaty z uwagi na określenie salda zadłużenia oraz kursu przewalutowania kredytu. Nie sposób przyjąć także stanowiska strony pozwanej, iż pozwani, podpisując niniejszy aneks, uznali wysokość zadłużenia, uwarunkowaną spornymi klauzulami umownymi. Trafnie wskazuje bowiem strona powodowa (za Sądem Najwyższym – vide: wyrok z dnia 9 maja 2019 roku, sygn. akt I CSK 242/18), że aneks, dla swej skuteczności, wymaga kauzalności, zawierającej się we wcześniejszym związaniu powodów klauzulami denominacyjnymi, które, wobec swojej pierwotnej abuzywności, nie wiążą *ex tunc*, tj. od momentu zawarcia umowy kredytu. Jednocześnie Sąd Okręgowy miał na uwadze twierdzenia powodów, iż dokonali oni przewalutowania kredytu z uwagi na lęk przed dalszym wzrostem kursu franka w stosunku do złotówki, nie zaś w wyniku akceptacji zapisów umowy. Nie sposób zatem uznać, jak podnosiła w postępowaniu strona pozwana, iż sam fakt przewalutowania kredytu dowodzi akceptacji jego zapisów. W konsekwencji przyjąć należy, iż powodowie nigdy nie zaakceptowali zapisów kredytu mających charakter abuzywny.

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

W polskim systemie prawnym brak jest jednak przepisów, które pozwalałyby zapełnić powstałą w stosunku między stronami lukę. Luki tej, w postaci braku jasnych reguł określających sposób kształtowania kursów walut stanowiących podstawę indeksacji nie zapełniła w szczególności tzw. ustawa antyspreadowa, tj. ustawa z 29 lipca 2011 roku – o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984). Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 marca 2015 roku (sygn. akt IV CSK 362/14), dokonany przez ustawodawcę zabieg nowelizacji miał na celu utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad – w szczególności wprowadzono narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia. Należy dodać, iż zgodnie z art. 4 wyżej wskazanej nowelizacji prawa bankowego, w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone – do

tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Przedstawiona regulacja nie stanowi jednak podstawy do sanowania wadliwych umów, w szczególności w żaden sposób nie wynika to z treści wprowadzonych przepisów. Należy zatem uznać, że ustawodawca wprowadzając ustawę antyspreadową miał na celu jedynie doprecyzowanie reguł ustalania kursów wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat bezpośrednio w walucie co do umów ważnie zawartych oraz zawierających dozwolone, choć wymagające doprecyzowania, klauzule. Nawet przy przyjęciu innego założenia skutek sanujący nie mógłby zostać osiągnięty, bo ustawa ta nie przewidywała gotowych do zastosowania przepisów, które mogłyby wprost zastąpić klauzule umowne uznane za abuzywne. Z kolei umożliwienie spłaty bezpośrednio w walucie indeksacji nie rozwiązuje problemu ustalenia kursu, po którym kwota kredytu oddana do dyspozycji kredytobiorcy została przeliczona na franki szwajcarskie. W konsekwencji ocenić należy, że ustawa ta nie zawiera rozstrzygnięć, które wprost mogłyby zastąpić abuzywny zapis umowy kredytowej łączce strony. Należy pamiętać także, że wprowadzone zmiany (w szczególności możliwość spłaty kredytu w walucie) nie dotyczyły kredytów w zakresie, w jakim zostały one już spłacone do wejścia ustawy antyspreadowej w życie.

Powyższe prowadzi do wniosku, że zapełnienie luki powstałej w umowie w efekcie zastosowania przez bank klauzuli abuzywnej w zakresie regulacji warunków ustalania kursów waluty obcej poprzez zastosowanie odpowiednich przepisów dyspozytywnych nie było możliwe. Należy pamiętać, że zapełnienie powyższej luki – na przykład – zgodnie z postulatami niektórych banków – poprzez zastąpienie tabel kursów danego kredytodawcy tabelami kursów rynkowymi lub tabelami kursów (...) przyczyniłoby się to do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców. W przypadku gdyby istniała możliwość zastąpienia przez sąd abuzywnych zapisów uczciwymi postanowieniami, to przedsiębiorcy byłiby skłonni stosować nielojalne zapisy, mając przy tym świadomość, że nawet gdyby miały one zostać unieważnione, to umowa może jednak zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców. Takie uprawnienie sądu mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13, który zakłada, że zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów Państwa Członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami.

Podsumowując, Sąd I instancji podkreślił, że powyższe rozwiązania mają na celu nie tylko przywrócenie równowagi stron, ale również wywarcie skutku odstrasającego dla przedsiębiorcy, który musi liczyć z tym, że po uznaniu przez sąd danych postanowień za nieuczciwe straci on wszystkie korzyści, a nie tylko nadwyżkę ponad to co mógłby uzyskać, gdyby od początku zaproponował uczciwe warunki.

Sąd Okręgowy odniósł się również do podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia.

Roszczenie powodów przedawnia się z upływem 10 lat, zgodnie z brzmieniem art. 118 k.c. obowiązującym w dacie podpisywania umowy – na podstawie art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 roku o zmianie ustawy Kodeks cywilny (Dz. U. z 2018 r., poz. 1104). Bieg przedawnienia rozpoczyna się przy tym 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.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, Sąd Okręgowy wskazał, że zarówno część kapitałowa, jak i odsetkowa raty stanowi świadczenie nienależne, skoro podstawą ich świadczenia była umowa kredytu, uznana za nieważną. 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 2019 roku (sygn. akt V CSK 382/18) Sąd Najwyższy wskazał, że: „Zważywszy [...] 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 abuzywnej stosownym przepisem (vide: wyrok (...) z dnia 3 października 2019 roku w sprawie o sygn. akt C-260/18), 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 (vide: wyroki (...): z dnia 4 czerwca 2009 roku, sygn. akt C-243/08, z dnia 21 lutego 2013 roku, sygn. akt C-472/11, z dnia 30 maja 2013 roku, sygn. akt C-488/11 i z dnia 3 października 2019 roku). Dopiero bowiem wówczas można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). W konsekwencji powyższego stwierdzić należy, 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.), co 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 pismo powodów z dnia 27 grudnia 2019 roku, zawierające żądanie zapłaty, oparte na twierdzeniach o nieważności umowy. Nadto Sąd wziął pod uwagę stanowisko powoda, wyrażone na rozprawie, iż powodem podjęcia przez stronę powodową decyzji o wniesieniu powództwa był wyrok w sprawie państwa D., wydany w 2019 roku. W konsekwencji Sąd uznał, że zarzut przedawnienia jest w całości niezasadny.

Również jako nienależne Sąd I instancji ocenił świadczenie dokonane przez powodów jako nadpłatę rat kredytu. Nie sposób bowiem podzielić argumentacji strony pozwanej, iż takie świadczenia stanowią częściowe przedterminowe spełnienie zobowiązania obciążającego dłużnika w stosunku do kredytodawcy, a w konsekwencji – nawet przyjęcie abuzywności postanowień przedmiotowej umowy, skutkujące brakiem związania powodów tymi postanowieniami, nie powoduje że kredytobiorcy mogą żądać zwrotu rzekomej nadpłaty rat kredytu. W niniejszej sprawie nie ulega bowiem wątpliwości, iż podstawa prawna świadczenia kredytobiorców jest nieważna, więc i do ww. świadczeń ma zastosowanie argumentacja niniejszego uzasadnienia.

W konsekwencji oceny wpłaconych przez powodów na rzecz pozwanego świadczeń, wynikających z przedmiotowej umowy kredytu, jako nienależnych, zasądzono, zgodnie z żądaniem pozwu, od pozwanej na rzecz powodów kwotę 56.467,79 złotych (punkt 1 wyroku) oraz 12.322,88 franków szwajcarskich (punkt 2 wyroku).

O odsetkach ustawowych za opóźnienie od powyższych kwot Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 455 k.c. i przychylił się do stanowiska strony powodowej, iż roszczenia te zostały zgłoszone pozwanej pozwem wezwaniem do zapłaty, które zostało jej doręczone w dniu 31 grudnia 2019 roku i biorąc to pod uwagę, kwotę roszczeń powodów zasądził wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 4 stycznia 2020 roku.

Powodowie wygrali proces w całości, dlatego, na podstawie art. 98 k.p.c., mogli domagać się od pozwanej całości kosztów procesu, na którą złożyły się: wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 5.400 zł, stosownie do treści § 2 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych, Dz.U. z 2018 r. poz. 26) oraz 34 złote tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictw. Mając to na względzie, Sąd zasądził na ich rzecz zwrot kosztów procesu w kwocie 5.434 złotych, o czym orzekł w punkcie 3 sentencji.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego złożył pozwany, zaskarżając orzeczenie w całości, zarzucając zaskarżonemu rozstrzygnięciu:

a) naruszenie przepisów postępowania, o mianowicie art. 233 § k.p.c. polegające na przeprowadzeniu dowolnej i sprzecznej z zasadami logicznego rozumowania oceny dowodów oraz braku wszechstronnej oceny materiału dowodowego w postaci:

- zeznań świadka H. S. (2);

- umowy Kredytu kredyt mieszkaniowy (...) K. hipoteczny nr (...) z dnia 17 października 2008 r. zawartej przez Bank z powodami;

- (...) o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej dla kredytobiorców zaciągających kredyty hipoteczne z 2006 r.;

- (...) o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej dla kredytobiorców zaciągających kredyty hipoteczne z lipca 2007 r.;

- Decyzji nr (...) Dyrektora zarządzającego Pionem (...) (...) w Banku z dnia 7 kwietnia 2008 r.;

- Załącznika do decyzji nr (...) Dyrektora zarządzającego Pionem (...) (...) w Banku z dnia 7 kwietnia 2008 r. (wyciąg z procedury);

- zeznań powodów,

i w konsekwencji błędne przyjęcie, że Bank nie wyjaśnił powodów treści Umowy Kredytu i mechanizmu przeliczania rat według kursu publikowanego w wewnętrznej tabeli Banku, powodowie nie zostali poinformowani o ryzyku kursowym, zaś zapewniono im, że kurs franko jako wyjątkowo stabilny, klient nie miał wpływu na treść postanowień, a pozwany nie umożliwił im negocjacji poszczególnych postanowień, Bank miał możliwość dowolnego ustalania kursów w Tabelach kursów, strony łączyło w rzeczywistości umowa kredytu złotowego;

b) naruszenie przepisów prawa materialnego, art. 385<sup>1</sup> §§ 1 i 3 k.c. w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. polegające na ich błędnym zastosowaniu skutkującym uznaniem, że charakter abuzywny mają następujące postanowienia Umowy Kredytu: § 4 ust 1 i 2 Części Ogólnej Umowy w zakresie, w jakim wskazuje, że w przypadku wypłaty kwoty kredytu w walucie polskiej stosuje się kurs kupna dla dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązujący w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego; § 14 ust. 4 (...) w zakresie, w jakim normuje, że do obliczenia szacunkowego całkowitego kosztu kredytu stosuje się przeliczenie kwot wyrażonych w walucie kredytu na równowartość kwot wyrażonych w walucie polskiej przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz (Tabela kursów), obowiązujący w chwili rejestracji umowy w systemie informatycznym; § 22 ust. 2 (...) w zakresie, w jakim określa, iż potrącania środków z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego prowadzonego w walucie polskiej na poczet spłaty zadłużenia kredytobiorcy z tytułu kredytu i odsetek dokonuje się w wysokości stanowiącej równowartość kwoty raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której kredytu udzielono, przy zastosowaniu kursów kupna/sprzedaży dla dewiz, obowiązujących w pozwanym Banku w dniu takiej operacji; § 32 ust. 1 (...) w zakresie, w jakim normuje, że zadłużenie przeterminowane może być przeliczone przez pozwanego na walutę polską przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązującego w dniu spłaty raty kredytu; § 36 ust. 1 (...) w zakresie, w jakim wskazuje, że jeśli spłata takiego zadłużenia i odsetek następowało w walucie innej niż polska, to było ona przeliczona na kwotę stanowiącą równowartość w walucie polskiej według kursu kupna dla dewiz lub pieniędzy, § 39 ust. 1 i 2 (...) w zakresie w jakim normuje, iż obliczenie nadpłaty i niedopłaty przy ocenie spłaty kredytu w całości oceniano w odniesieniu do wskazanych tabeli kursów; w szczególności wskutek uznania, że postanowienia te nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron i jednocześnie kształtowały prawa i obowiązki klienta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy klienta;

c) naruszenie przepisów prawa materialnego, art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 65 k.c., 72 k.c. i 77 k.c. w zw. z art. 69 pr. bank. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 polegające na ich błędnej wykładni i uznaniu, mimo:

- zawarcia w dniu 16 września 2011 r. Aneksu nr (...) do Umowy Kredytu w ramach którego:

powodowie rozpoczęli spłatę kredytu bezpośrednio w walucie kredytu bez dokonywania przeliczeń kursowych w oparciu o uznane za abuzywne postanowienia dotyczące do Tabel kursów Banku oraz

doszło - w wykonaniu art. 4 ustawy antyspreadowej - do sprecyzowania sposobu ustalania kursów w Tabeli kursów,

- zawarcia w dniu 27 października 2017 r. Aneksu nr (...) do Umowy Kredytu, w ramach którego na wniosek powodów:

strony porozumiały się co do przewalutowania kredytu z (...) na PLN,

doszło do ustalenia przez strony kursu przewalutowania kredytu,

doszło do ustalenia przez strony salda zadłużenia w PLN po przewalutowaniu kredytu,

powodowie rozpoczęli spłatę kredytu bezpośrednio w walucie polskiej bez dokonywania przeliczeń kursowych,

mowa kredytu jest wykonywana bez stosowania uznanych za abuzywne postanowień dotyczących Tabel kursów Banku,

- umowa kredytu nie może być w żaden sposób wykonywana bez uznanych za abuzywne postanowień dotyczących Tabel kursów Banku i należy stwierdzić jej nieważność,

d) naruszenie przepisów prawa materialnego, art. 358 § 1 i 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 stycznia 2009 r. polegające na jego pominięciu i uznaniu, że w polskim porządku prawnym nie obowiązuje przepis dyspozytywny, który mógłby znaleźć zastosowanie do umowy kredytu i do rozliczeń dokonywanych na jej podstawie;

e) naruszenie przepisów prawa materialnego, art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c., art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 2 oraz art. 32 Konstytucji RP oraz art. 2 i art. 3 Traktatu o Unii Europejskiej poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i bezpodstawne ustalenie nieważności umowy w sytuacji, gdy zastosowania tak daleko idącej sankcji oznacza naruszenie podstawowych zasad porządku prawnego, jakimi są zasada równości, zasada pewności prawa i zasada proporcjonalności, które to zasady wynikają również z art. 2 oraz art. 32 Konstytucji RP oraz z art. 2 i art. 3 Traktatu o Unii Europejskiej,

f) naruszenie prawa procesowego, a mianowicie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. i art. 278 k.p.c. oraz art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 162 § 1 k.p.c. oraz art. 205<sup>3</sup> § 5 k.p.c., mające istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez pominięcie wniosku Banku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego no fakty powołane przez pozwanego jako zbędne, podczas gdy okoliczności objęte tezą dowodową, na którą dowód ten został zgłoszony, dotyczą istotnych kwestii i zagadnień mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, zasądzenie od klienta na rzecz Banku zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym według norm przepisanych, wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie, o których mowa w art. 98 § 1<sup>1</sup> k.p.c., zasądzenie od klienta na rzecz Banku zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, obejmujących zwrot opłaty sądowej od apelacji i zwrot kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych, wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie, o których mowa w art. 98 § 1<sup>1</sup> k.p.c., ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zwrotu zastępstwa procesowego.

Ponadto apelujący wniósł na podstawie art. 380 kpc o rozpoznanie przez Sąd II instancji rozstrzygnięć Sądu I instancji, które nie podlegały zaskarżeniu w drodze zażaleniu, w postaci postanowienia wydanego w dniu 11 maja 2021 r. w przedmiocie pominięcia wniosku Banku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego poprzez zmianę tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie przez Sąd II instancji dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii ze specjalności w zakresie bankowości i rynków walutowych na fakty powołane przez pozwanego, ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd I instancji, że zachodzą przesłanki z art. 386 § 4 kpc.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o jej oddalenie z zasądzeniem od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, a także oddalenie wniosku o zmianę postanowienia dowodowego Sądu Okręgowego.

**Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**



Apelacja pozwanego jest jedynie w części zasadna, a mianowicie w zakresie podniesionego w postępowaniu apelacyjnym zarzutu zatrzymania.

Sąd odwoławczy podziela dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne oraz wywiedzione z tych ustaleń wnioski prawne. Zarzuty apelacyjne pozwanego nie podważyły prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu I instancji.

W pierwszej kolejności Sąd Apelacyjny ocenił zarzuty skarżącego naruszenia przepisów postępowania, art. 233 § 1 kpc, art. 227 kpc w zw. z art. 232 kpc i art. 278 § 1 kpc oraz art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 kpc w zw. z art. 162 § 1 kpc oraz art. 205<sup>3</sup> § 5 kpc.

Bezzasadne jest zarzut apelacyjny pozwanego oparty o przepis art. 233 § 1 kpc, przy czym skarżący w treści zarzutu nie wpisał, której części art. 233 kpc - § 1 czy § 2 – dotyczy zarzut, co jest o tyle niezbędne przy formułowaniu zarzutów apelacyjnych, gdyż zachodzi istotna różnica między zakresem regulacji obu jednostek redakcyjnych wskazanego artykułu. Można jednakże przyjąć, z przebiegu postępowania przed Sądem I instancji oraz treści uzasadnienia apelacji, w której pozwany wskazał art. 233 § 1 kpc, że omawiany zarzut oparty jest o art. 233 § kpc.

Dla skutecznego podniesienia zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 kpc niezbędne jest wykazanie przez skarżącego, że Sąd I instancji naruszył granice swobodnej oceny dowodów.

Według Sądu odwoławczego takiego zarzutu apelujący skutecznie nie wykazał.

W wyroku z dnia 31 sierpnia 2005 r. Sąd Apelacyjny w Poznaniu ( I ACa 456/05, niepublikowane) wskazał, że „ocena mocy i wiarygodności dowodów, przeprowadzona w pisemnym uzasadnieniu orzeczenia, mogłaby być skutecznie podważona w postępowaniu odwoławczym tylko wówczas, gdyby wykazano, że zawiera ona błędy logiczne, wewnętrzne sprzeczności, jest niepełna itp.”, podnosząc podobnie w wyroku z dnia 24 maja 2005 r. (I A Ca 1098/04, niepublikowane), że „dokonywanie oceny dowodu przez Sąd I instancji bez naruszenia zasad logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego mieści się w granicach swobodnej oceny dowodów”. W wyroku z dnia 7 października 2005 r. (IV CK 122/05) Sąd Najwyższy jednoznacznie wskazał, że „jeżeli wnioski wyprowadzone przez sąd orzekający z zebranego materiału dowodowego są logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, ocena tego sądu nie narusza przepisu art. 233 § 1 k.p.c. i musi się ostać, choćby z materiału tego dawały się wysnuć również wnioski odmienne. Tylko wówczas, gdy brakuje logiki w powiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo - skutkowych, przeprowadzona przez sąd orzekający ocena dowodów może być skutecznie podważona”.

Skarżący nie tylko nie wykazał lecz nawet nie wskazał na czym miałyby ewentualnie polegać wadliwości w ocenach Sądu I instancji wiarygodności czy mocy dowodowej zebranych w sprawie dowodów, w tym zeznań świadka H. S. (2), zeznań powoda czy też wymienionych w zarzucie dokumentów.

Mając na uwadze treść części zarzutów apelacyjnych pozwanego opartych o przepis art. 233 § 1 kpc należy również podnieść, iż przywołany przepis reguluje jedynie kwestię oceny wiarygodności i mocy (wartości) dowodowej przeprowadzonych w sprawie dowodów, a nie poczynionych ustaleń faktycznych, czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków. Uchybienia w tym zakresie winny się skonkretyzować w zarzucie sprzeczności ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym. Zaniechanie zaś wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału, czy też pominięcie przez sąd przy wyrokowaniu określonej okoliczności faktycznej, nawet jeżeli strona uważa ją za okoliczność istotną dla rozstrzygnięcia sprawy - nie stanowi o naruszeniu powyższego przepisu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2003 r., II CK 293/02).

Wykazaniem naruszenia art. 233 § 1 kpc, który dotyczy dokonywanej przez Sąd wiarygodności dowodów oraz oceny ich mocy dowodowej nie jest zarzucanie „zignorowania zeznań świadków, pracowników Banku – zeznań H. S. (2), zignorowanie dokumentów przedłożonych do akt sprawy, w tym treści oświadczeń składanych przez powodów, a także

niedokonania oceny zeznań powodów.”, czy zbagatelizowanie opartych o procedury standardowych zasad udzielania kredytów hipotecznych opisywanych przez świadka H. S. (2).

Wbrew zarzutom pozwanego z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku ( strona 7) jednoznacznie wynika, że Sąd Okręgowy dokonał oceny zeznań powodów uznając je za wiarygodny i wartościowy dla poczynionych ustaleń materiału dowodowy. Ponadto z treści art. Art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 kpc wynika, że uzasadnienie wyroku powinno zawierać między innymi wskazanie dowodów, na których Sąd się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, co oznacza, że w uzasadnieniu orzeczenia oceny w zakresie wiarygodności i mocy dowodowej wymagają tylko dowody, którym tej wiarygodności i mocy dowodowej Sąd odmówił.

Zgodnie z przepisem art. 243<sup>2</sup> kpc dokumenty znajdujące się w aktach sprawy lub do nich dołączone stanowią dowody bez wydawania odrębnego postanowienia, a tylko pomijając dowód z takiego dokumentu, wymaga wydania przez sąd postanowienie w tym przedmiocie.

Wobec powyższego wskazane w zarzucie apelacyjnym dowody z dokumentów, wobec braku ich pominięcia postanowieniem przez Sąd Okręgowy, zostały zaliczone do materiału dowodowego sprawy, a dokonanie przez Sąd I instancji w części odmiennych od twierdzeń pozwanego, ustaleń w oparciu o omawiane dokumenty, tylko z tej przyczyny nie może czynić zarzutu skarżącego zasadnym.

Zdaniem Sądu odwoławczego Sąd I instancji prawidłowo ocenił zebrane w sprawie dowody, wykorzystując do poczynienia ustaleń faktycznych w całości albo w części tylko dowody mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie, postępując zgodnie z art. 227 kpc, bez naruszenia tej regulacji, co bezpodstawnie zarzuca pozwany.

Ponadto zarzuty skarżącego podniesione na podstawie art. 233 § 1 kpc nie tylko nie odnoszą się do istoty tej regulacji, co zostało już wcześniej wskazane, lecz analiza omawianych zarzutów prowadzi w wniosku, że dotyczą one raczej ocen prawnych Sądu I instancji dokonanych w oparciu o analizę postanowień łączącego strony stosunku prawnego, w kontekście ich abuzywności, stanowiąc próbę zakwestionowania poprawności przeprowadzonego przez Sąd Okręgowy procesu subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod właściwe przepisy, co należy do sfery wykładni i stosowania prawa materialnego, stad te zarzuty zostaną omówione w ramach analizy zarzutów apelacyjnych naruszenia prawa materialnego.

Świadek H. S. (2) ( w formie zeznań pisemnych, odpowiadając na zadane w tej samej formie pytania), na pytania sformułowane przez pozwanego, po potwierdzeniu o obowiązywaniu w Banku procedurze, która była przestrzegana przez pracowników zeznała, że nie pamięta dokładnie prezentacji oferty, następnie odpowiadając na pytania pozwanego, których treść dotyczyła właśnie tej procedury obowiązującej w Banku na nie konkretnych czynności podejmowanych przez świadka wobec powodów i udzielanych im informacji czy wyjaśnień. Na pytanie powodów, czy świadek zna osobiście powódkę, czy świadek był obecny przy zawieraniu tej konkretnej umowy kredytu, H. S. (2) odpowiedziała „Tak - jako klientów, o ile na umowie figuruje mój podpis – to Tak”, z czego wynika, że ewentualną znajomość powodów świadek uzależniała od figurowania jej podpisu na umowie, co wskazuje na to, iż znajomość powodów jako klientów nie opierała na zapamiętaniu okoliczności prowadzenia rozmów z powodami lecz na formalnym warunku złożenia swego podpisu na umowie. Ponadto używanie w swych odpowiedziach przez świadka takich sformułowań, jak np. „Bank informował (...)”, „Klient mógł otrzymać projekt umowy do domu”, „Bank nie narzucał daty wypłaty(...)”, wskazują, że świadek zarówno na pytania powodów jak i pozwanego odpowiada w większości w oparciu o obowiązującą w Banku procedurę, a nie w oparciu o zapamiętane rozmowy z powodami. Ponadto na pytanie pozwanego, czy klient mógł negocjować postanowienia umowy w zakresie waluty kredytu, wypłaty kredytu, wypłata w walucie obcej, PLN po kursie negocjowanym, spłaty rachunku poprzez dany rachunek, świadek odpowiedziała, że „Negocjowanie waluty – nie rozumiem, o ile klient nie akceptował waluty to po prostu nie podpisywał umowy. Negocjowanie wypłaty – tak mógł negocjować. Negocjowanie spłaty – tak klient mógł negocjować o rachunku spłaty.”. Po pierwsze z tej wypowiedzi wynika, że świadek nie pojmuje istoty ewentualnych negocjacji z klientem, a po drugie jej twierdzenia dotyczą ewentualnej możliwości negocjacji i to niektórych postanowień, a

nie przeprowadzenie rzeczywistych negocjacji z powodami, istotnych dla oceny abuzywności postanowień zawartej umowy.

W ocenie Sądu odwoławczego zeznania świadka H. S. (2) nie dysponują właściwą mocą dowodową, przedstawiając w przeważającym zakresie nie konkretne rozmowy z powodami, a obowiązujące procedury udzielania kredytów w pozwanym Banku. W żadnym wypadku, w okolicznościach niniejszej sprawy, na podstawie wskazanych przez skarżącego w zarzucie dowodów - zeznań świadka oraz dokumentów - nie można formułować, w oparciu o przepis art. 231 kpc, domniemania faktycznego, że czynności zawierania umowy z powodami odbywały się w sposób wynikający z procedur udzielania kredytów, pomijając, czy nawet te procedury spełniały w należyty sposób wymogi informacyjne wobec konsumentów, jakimi są powodowie. Ponadto dokonanie ustalenia na podstawie domniemania faktycznego jest możliwe tylko wówczas, gdy wniosek taki nasuwa się z pewnością lub ze szczególnie dużą dozą prawdopodobieństwa, natomiast wniosek przeciwny nie ma w danych okolicznościach żadnego uzasadnienia bądź też jest wysoce mało prawdopodobny, jak też zastosowanie instytucji z art. 231 kpc wchodzi w rachubę tylko w razie braku bezpośrednich środków dowodowych. Bezpośrednie środki dowodowe istnieją, a są nimi zeznania powodów.

Sąd Okręgowy nie naruszył przepisów art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 kpc w zw. z art. 278 kpc i art. 227 kpc pomijając zawnioskowany przez pozwanego dowód z opinii biegłego. Z uwagi na zarzuty powodów wobec przedmiotowej umowy oraz podstawę faktyczną oraz materialnoprawną rozstrzygnięcia sprawy przez Sąd Okręgowy, omawiany dowód, przy uwzględnieniu dodatkowo tezy dowodowej, nie miał istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Podsumowując dotychczasowe rozważania należy stwierdzić, że objętymi apelacją zarzutami naruszenia prawa procesowego skarżący nie podważył oceny dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy oraz poczynionych na podstawie tej prawidłowo przeprowadzonej oceny całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego, ustaleń faktycznych, stąd Sąd odwoławczy przeprowadził analizę podniesionych przez pozwanego w apelacji zarzutów naruszenia prawa materialnego na podstawie stanu faktycznego ustalonego przez Sąd Okręgowy.

Odmierna ocena Sądu Okręgowego mocy dowodowej czy wiarygodności zaoferowanych przez strony dowodów i ustalenia na tej podstawie stanu faktycznego nie mogą być uznane przez Sąd odwoławczy za wadliwe tylko z tego względu, że są niezgodne z ocenami skarżącego, czy oczekiwaniami pozwanego w zakresie dokonanych ocen dowodów oraz ustaleń faktycznych w sprawie, gdyż odbiegają od wersji zdarzeń, względnie wersji stanu faktycznego przyjętego przez stronę pozwaną dla poparcia jej stanowiska procesowego.

Podniesione przez pozwanego zarzuty naruszenia prawa materialnego sprowadzają się zasadniczo do kwestionowania rozważań Sądu Okręgowego w przedmiocie uznania przez Sąd I instancji za abuzywne części postanowień spornej umowy oraz wniosku, że po ich wyeliminowaniu sporna umowa nie może być w dalszym ciągu utrzymana w mocy i konieczne jest ustalenie jej nieważności, z konsekwencjami dla stron, w niniejszej sprawie w szczególności dla pozwanego, takiego ustalenia, a także, iż zdaniem pozwanego istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy miały czynności podejmowane przez strony już po zawarciu umowy, w postaci zawartych do niej aneksów.

Zarzuty pozwanego naruszenia prawa materialnego są bezzasadne, a Sąd Apelacyjny odniesie się łącznie do zarzutów apelacyjnych pozwanego w tym zakresie z uwagi na jednoznaczne powiązanie stanowiących ich podstawę regulacji prawnych, w okolicznościach rozpoznawanej sprawy.

W obrocie prawnym można wyróżnić trzy rodzaje umów kredytowych, w których występuje waluta obca. Są to kredyty indeksowany, denominowany i walutowy.

W kredycie indeksowanym kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej.

W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na określonym kursie kupna waluty obcej, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej.

W kredycie walutowym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, wypłacana w walucie obcej i spłata również jest dokonywana w tej walucie.

Tylko w tym ostatnim wypadku roszczenie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy jest wyrażone wyłącznie w walucie obcej, czyli kredytobiorca może żądać od kredytodawcy wypłaty kwoty kredytu wyłącznie w walucie obcej. W tego rodzaju umowie, w odróżnieniu do pozostałych dwóch rodzajów umów, nie powstaje potrzeba włączania do niej postanowień dotyczących przeliczenia waluty krajowej na obcą.

W okolicznościach niniejszej sprawy, została zawarta przez strony umowa o kredyt denominowany, w którym kwota kredytu została wyrażona w walucie obcej, a została wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym pozwanym Banku, a spłata kredytu, zgodnie z umową, miała następować w walucie krajowej.

Przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 kc stanowi, że 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), przy czym nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2 ). Niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3 ).

W pierwszej kolejności należy ustalić, czy zakwestionowane przez Sąd Okręgowy postanowienia umowy stron, mają w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. charakter postanowień, które określają główne świadczenia stron i nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Problematyka klauzul ryzyka walutowego, przeliczeniowych i spreadowych jako określających główny przedmiot świadczeń w kontekście dopuszczalności kontroli ich abuzywności była już przedmiotem wypowiedzi orzecznictwa sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18, wyjaśnił, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule, a zatem także klauzule zamieszczone we wzorcach umownych kształtujące mechanizm indeksacji, określają główne świadczenie kredytobiorcy. Obecnie pogląd ten dominuje w orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyroki: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 2 czerwca 2021 r., I (...) 55/21; z 27 lipca 2021 r., (...) 49/21; z 3 lutego 2022 r., II CSKP 415/22; zob. też wyroki (...): z 20 września 2017 r., C-186/16, R. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37; z 3 października 2019 r., C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 44). Ten pogląd, z uwagi na zbieżność stosowanych mechanizmów przeliczeniowych, należy odnieść także do kredytów denominowanych.

W jednym z najnowszych orzeczeń, postanowieniu z dnia 17 listopada 2022 r. ( I CSK 3068/22) Sąd Najwyższy, z odwołaniem się do podjętych już orzeczeń, potwierdził taki charakter omawianych klauzul, czyli klauzul indeksacyjnych umów kredytowych, które dotyczą warunków określania kursu wymiany (...) na walutę polską, w tym kursów sprzedaży ustalany na potrzeby obliczenia raty kapitałowo-odsetkowej, stanowiących główne postanowienia umów indeksowanych do innej waluty niż złoty polski.

Apelujący nie wykazał, aby zakwestionowane jako abuzywne i wskazane przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku klauzule umowne, były przez Bank, pracownika Banku, z powodami indywidualnie uzgadniane (art. 385<sup>1</sup> § 3 kc w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 4 kc).

Wbrew stanowisku apelującego, za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania. Jednocześnie, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., ciężar dowodu że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Z tego względu to pozwany Bank powinien wykazać te okoliczności, czego nie uczynił i skutecznie. Takim dowodem, z przyczyn wskazanych wyżej, nie są zeznania świadka H. S. (2).

Możliwość wyboru przez kredytobiorcę spośród gotowych wzorców kredytowych nie jest podstawą do uznania, że umowa kredytu była indywidualnie negocjowana. Jednocześnie, wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla sytuacji finansowej konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymagał szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak aby konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy, w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada jedynie elementarną znajomość rynku finansowego, walutowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest niezwykle ryzykowne, a skutkiem zaciągnięcia tego rodzaju zobowiązania może być obowiązek zwrotu kwoty znacznie wyższej, czy wręcz wielokrotnie wyższej od udzielonej kwoty kredytu, mimo dokonywanych regularnych spłat, przede wszystkim z tego względu, iż zastosowany mechanizm indeksacji prowadzi do znacznego zwiększenia samego, podlegającego zwrotowi kapitału kredytu.

W okolicznościach faktycznych rozpoznawanej sprawy nie może budzić wątpliwości, że umowa została zawarta na standardowym wzorcu umowy kredytu indeksowanego, przygotowanym przez pozwany Bank. Powodom zaoferowano produkt typowy, przygotowany w całości przez Bank i adresowany do klientów zainteresowanych umową kredytu hipotecznego denominowaną kursem (...). Umowa kredytowa opierała się o wzorzec stosowany w Banku. Nie ulega wątpliwości, że sam produkt w postaci kredytu denominowanego (...) został przygotowany przez pozwanego, wobec czego nie można przyjąć, że w szczególności sam mechanizm, konstrukcja przeliczenia walutowego została uzgodniona indywidualnie z powodami, konsumentami. Indywidualne uzgodnienie postanowienia oznacza nie potencjalną możliwość negocjacji warunków umowy lecz rzeczywisty i aktywny wpływ konsumenta na daną część umowy, a nie tylko jego bierną akceptację, do tego akceptację dokonaną bez należytego rozeznania, należytej wiedzy o istocie i skutkach zawartego w umowie mechanizmu indeksacji. Nawet możliwość wyboru między kilkoma wzorcami umownymi przygotowanymi przez przedsiębiorcę nie jest możliwością indywidualnego uzgadniania przez konsumenta postanowień któregośkolwiek z takich gotowych wzorców umownych. Możliwość zaciągnięcia kredytu złotowego nie jest dowodem na to, że konsument wybierający kredyt denominowany mógł indywidualnie negocjować postanowienia wzorca kredytu.

Pozwany zaoferowanymi dowodami, w tym zeznań świadków, nie wykazał, że osoba prowadząca z powodami rozmowy poprzedzające zawarcie przedmiotowej umowy poinformowała i wyjaśnił w należyty sposób i należytych zakresie powodom mechanizmu umowy kredytu waloryzowanego we frankach szwajcarskich, zwłaszcza gdy chodzi o zmienność kursu walut obcych. Z zeznań powoda wynika, że podczas rozmowy nie było symulacji, była mowa, iż jest to kredyt bezpieczny, że LIBOR jest stabilnym wskaźnikiem, że rata dużo nie będzie się różnić, bardziej stabilna niż przy złotówkach.

Kwestia dopełnienia przez pozwany Bank obowiązku informacyjnego odnośnie mechanizmu denominacji czy ryzyka walutowego ma znaczenie dla oceny czy postanowienia umowy, z których wynika powiązanie wysokości zobowiązań powodów z kursami waluty obcej można uznać za jednoznaczne i zrozumiałe dla konsumentów. Niedostateczna informacja o ryzyku kursowym praktycznie uniemożliwiała podjęcie racjonalnej decyzji związanej z zawarciem umowy. W ten sposób klauzula indeksacyjna zawierająca niejednoznacznie określony warunek ryzyka walutowego

ewidentnie godzi w równowagę kontraktową stron stosunku prawnego na poziomie informacyjnym, co stanowi o naruszeniu przez tę klauzulę dobrych obyczajów.

W ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że przedmiotowy kredyt waloryzowany kursem (...) to produkt finansowy bezpieczny oraz stabilny, czy założeniu, iż relacja między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia kredytu denominowanego lub indeksowanego w walucie obcej. Tych okoliczności skarżący nie wykazał.

W świetle orzecznictwa (...) kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego lub indeksowanego w walucie obcej, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej wskazanej jako przelicznik w umowie kredytowej. Ponadto przedsiębiorca, w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (wyrok (...) z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, pkt 50).

Z lakonicznego w swej treści i zawartego w tekście umowy oświadczenia podpisanego przez powodów, można jedynie wywieść, że powodowie musieli mieć świadomość istnienia ryzyka kursowego, czyli zależności pomiędzy wysokością ich zobowiązań wynikających z zawartej umowy, a wysokością kursów waluty indeksacji. Nie można jednak utożsamiać samej świadomości istnienia ryzyka walutowego ze świadomością istoty i potencjalnej skali tego ryzyka. Zgodnie ze wskazaniem odnośnie obowiązku informacyjnego banku płynącymi z orzecznictwa (...) na gruncie postanowień dyrektywy 93/13, przyjąć należy, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (por. (...) w wyroku z 20 września 2017 r., C 186/16, pkt 49, wyrok z dnia 20 września 2018 r. C - 51/17 (...) (pkt 78)).

Obowiązek informacyjny określany jest nawet jako „ponadstandardowy”, mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18).

Okoliczność, że powodowie zdecydowali się na zawarcie umowy kredytu denominowanego walutą obcą i złożyli oświadczenie, że są świadomi, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe i to ryzyko, zgodnie z oświadczeniem, ponoszą, nie jest wystarczająca do uznania, że Bank wypełnił swój obowiązek informacyjny. Nie ma podstaw w materiale dowodowym oraz okolicznościach sprawy do przyjęcia, że przekazane informacje obrazowały skalę możliwego wzrostu zadłużenia kredytowego, co wpływało na brak świadomości kredytobiorców co do możliwego potencjalnego wzrostu zadłużenia.

Zawarte w umowie stron postanowienia dotyczące mechanizmu denominacji, czyli określające główne świadczenia stron, zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają kontroli pod kątem abuzywności jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 3851 § 1 zd. 2 kc). Takie rozwiązanie, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 (...) uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa

przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem, a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyrok z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C 26/13, K. i K. R. przeciwko (...), pkt 75; podobnie wyrok (...) z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. R. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 45).

Klauzule waloryzacyjne zawarte w analizowanej umowie kredytowej stron tych kryteriów nie spełniały, ponieważ nie zostały jednoznacznie sformułowane, skoro na ich podstawie powodowie nie byli w stanie oszacować kwoty, którą mieli obowiązek świadczyć, a zasady przewalutowania określał jednostronnie Bank (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11; z 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12; z dnia 10 lipca 2014 r., I CSK 531/13). Przy redagowaniu omawianych postanowień odwołano się w umowie do kursów ustalanych przez pozwanego, bez wskazania jakiegokolwiek obiektywnego miernika, pozwalającego w sposób przewidywalny określić wysokość ciążącego na powodach zobowiązania. Jeśli umowa w żadnym ze swoich postanowień nie precyzuje parametrów, według których Bank będzie kształtował kursy kupna/sprzedaży waluty, to należy przyjąć, że sposób tworzenia tabeli kursowej Banku nie został określony, co stwarzało możliwość podejmowania działań o znamionach dowolności. Jednoznaczność postanowienia umownego to w omawianym kontekście także możliwość ustalenia treści stosunku zobowiązaniowego przy wykorzystaniu zobiektywizowanego kryterium przeciętnego konsumenta. Nie chodzi więc jedynie o jednoznaczność językową, ponieważ postanowienia jednoznaczne w tym sensie mogą nie pozwalać na określenie treści zobowiązań, a w szczególności rozmiaru przyszłego świadczenia.

Z powyższych względów zakwestionowane przez Sąd I instancji postanowienia umowy kredytowej stanowią klauzule niedozwolone, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> k.c., skoro umowa stron, w dacie jej zawarcia, kształtowała prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, a jej postanowienia dotyczące głównego świadczenia były niejednoznaczne wobec przyjętego mechanizmu waloryzacji.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienie ma charakter niedozwolony, jeżeli kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. W orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnym z dorobkiem wykładniczym Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczącym dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r., s. 29 z późn. zm.; polskie wydanie specjalne Dz. Urz.UE: rozdział 15, t. 2, s. 288, ze sprostowaniem z dnia 13 października 2016 r., Dz. Urz.UE.L 2016, nr 276, s. 17 ), wyjaśniono już, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Wynika to z założenia, że przedsiębiorca, który z przyczyn faktycznych lub prawnych może jednostronnie określić treść klauzuli wiążącej konsumenta, powinien zachować się lojalnie i uwzględnić jego uzasadnione interesy, kompensując w ten sposób brak rzeczywistego wpływu konsumenta na jej treść; jeżeli tego nie czyni, działa nielojalnie, a więc sprzecznie z dobrymi obyczajami. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula „rażąco”, czyli istotnie, znacząco narusza interesy konsumenta, trzeba w szczególności wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona położenie prawne konsumenta w stosunku do tego, które w braku umownej regulacji wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, Nr 1, poz. 2 oraz tam przywoływane orzecznictwo; por. też wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, nie publ., z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSP 2020, z. 4, poz. 30, z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, nie publ. i z dnia 30 czerwca 2020 r., III CSK 343/17, nie publ.). W orzecznictwie wyjaśniono też, że dla oceny abuzywności postanowienia istotne znaczenie ma nie tylko jego treść, ale także okoliczności zawarcia umowy oraz wymagana przez art. 385 § 2 zd. 1 k.c. i art. 5 dyrektywy 93/13 transparentność postanowienia, a więc jego jednoznaczność i zrozumiałość. Im większe znaczenie ma postanowienie dla powzięcia decyzji o zawarciu umowy, tym wymagania co do transparentności powinny być wyższe ( wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2020 r., III CSK 343/17).

Dokonując analizy omawianych postanowień poprzez przesłanki zawarte w przywołanym przepisie należy wskazać, że oceny ich abuzywnego charakteru trzeba dokonywać według chwili zawarcia przez strony umowy kredytowej, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których Bank wiedział lub mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 oraz przytoczone w niej orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej), a także stosownie do art. 4 ust. 1 oraz 3 ust. 1 wdrożonej do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Ocena taka nie może zatem być oparta na zdarzeniach, które wystąpiły po zawarciu umowy, zarówno zależne od woli stron (zawarte i powołane w apelacji przez pozwanego aneksy do umowy) jak też niezależne od woli stron (w tym zmiany przepisów prawa bankowego i kodeksu cywilnego), które zaistniały po zawarciu umowy, stąd nie mają znaczenia dla oceny abuzywnego charakteru jej postanowień.

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

Bez istotnego znaczenia dla rozpoznania sprawy jest okoliczności, w jaki sposób pozwany faktycznie ustalał kurs wymiany i czy w tym zakresie stosował się do obiektywnych kryteriów ekonomicznych (uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17, Legalis nr 1786276). Nawet jeśli tabelaryczne kursy (...) stosowane przez pozwanego stanowiły kursy rynkowe, nieodbiegające od kursów stosowanych w obrocie konsumenckim przez inne podmioty rynku walutowego w oparciu o parametry i uwarunkowania rynkowe, to jest to okoliczność z zakresu wykonywania umowy, pozbawiona prawnej doniosłości. Istotne jest jedynie to, czy sporne postanowienie umowne, oceniane na chwilę zawarcia umowy, było niedozwolonym postanowieniem umownym w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., czyli kształtowało prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Należy zauważyć, że zaproponowany przez pozwanego kredyt denominowany do waluty obcej nie pociągał dla kredytodawcy takiego ryzyka walutowego, jakie obciążało kredytobiorców, na których w głównej mierze zostało ono przerzucone. Kredytobiorca – konsument w tego rodzaju umowie kredytowej narażony jest na zwiększenie zadłużenia w zasadzie o nieograniczonym zakresie i na każdym etapie wykonywania umowy, również po wielu latach jej wykonywania. Umowa nie przewidywała żadnej górnej granicy wzrostu kursu waluty obciążającego kredytobiorców.

Wobec wskazanych powyżej okoliczności i rozważań Sąd I instancji prawidłowo uznał, że z powyższych przyczyn wymienione przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia postanowienia umowy dotyczące waloryzowania kwoty kredytu do waluty obcej w postaci franka szwajcarskiego, jak też mechanizm przeliczania z uwzględnieniem waluty obcej rat kapitałowo – odsetkowych, stanowiły klauzulę niedozwoloną (abuzywną), a więc niewiążącą powodów z uwagi na treść przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 kc.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia przepisu art. 385<sup>1</sup> § 2 kc w zw. z art. 5 kc oraz art. 6 ust.1 Dyrektywy 93/13 i art. 2 oraz ort. 32 Konstytucji RP oraz art. 2 i ort. 3 Traktatu o Unii Europejskiej.

W razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego i klauzul przeliczeniowych utrzymanie umowy nie jest możliwe z prawnego punktu widzenia. 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 kredytu do waluty. W konsekwencji art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu denominowanego czy indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Wyeliminowanie abuzywnych klauzul przeliczeniowych nie prowadzi do



utrzymania w mocy kredytu denominowanego kursem (...) jako kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR. Brak także podstaw do zastąpienia stawki oprocentowania LIBOR stawką WIBOR. W razie stwierdzenia abuzywności klauzuli umownej lub jej fragmentu, w sytuacji gdy nie istnieje możliwość dalszego wykonywania umowy, nieważność powinna zostać orzeczona co do zasady, a jedyny wyjątek zachodziłby, gdyby orzeczenie nieważności doprowadziło do pokrzywdzenia samego konsumenta. Zagrożenie takim pokrzywdzeniem powinno zostać nie tylko stwierdzone przez sąd orzekający, ale i potwierdzone przez samego konsumenta. Tylko w tym zakresie i na tym etapie element woli konsumenta jest czynnikiem rozstrzygającym. Bez znaczenia przy tym pozostaje, czy na skutek stwierdzenia nieważności doszło do zachwiania równowagi stron umownych. (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2022 r., I CSK 3127/22; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2022 r., I CSK 3032/22; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2022 r., I CSK 3425/22 ).

W wyroku z dnia 17 marca 2022 r. ( II CSKP 474/22 ) Sąd Najwyższy stwierdził, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz.UE L 95 z 21 kwietnia 1993 r., s. 29 z późn. zm.) nie pozwala zastąpić kursu sprzedaży z tabeli żadnym innym kursem notowania (...) do złotego, w tym średnim kursem ogłaszającym przez (...). Zachodzi zatem asumpt do stwierdzenia nieważności umowy ze skutkiem ex tunc. Wynika to z faktu, że abuzywne postanowienie podlega wyłączeniu bez jednoczesnego wprowadzenia w jego miejsce tożsamego mechanizmu, a ponadto, że z uwagi na eliminację abuzywnego postanowienia zachodzi niemożność rozliczenia umowy, brak jest bowiem możliwości określenia wysokości głównego zobowiązania pozwanego. Ponieważ nie jest możliwe wyliczenie rat kapitałowo-odsetkowych, z uwagi na treść art. 69 ust. 1 p.b. w zw. z art. 58 k.c. nie jest prawnie możliwe utrzymanie umowy. Nie należy również pomijać, że po wyeliminowaniu abuzywnych klauzul umowa byłaby niezrozumiała oraz sprzeczna z intencją stron ją zawierających.

Zarówno z treści wezwani z dnia 27 grudnia 2019 r., treści pozwu jak i wypowiedzi powodów na rozprawie w dniu 11 marca 2021 r. wynika jednoznacznie, że powodowie wyrażają zgodę, godzą się na ustalenie nieważności przedmiotowej umowy kredytowej.

W postanowieniu z dnia 6 października 2022 r. ( I CSK 3614/22 ) Sąd Najwyższy wskazał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż stoi na przeszkodzie wypełnianiu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze 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 w przypadku, gdy strony umowy wyrażą na to zgodę. Innymi słowy, nie można w sytuacji uznania niedozwolonych postanowień umownych za abuzywne zastępować ich żadnymi innymi.

Podobnie, wbrew zarzutowi apelacyjnemu pozwanego, przepis art. 385<sup>1</sup> kc nie daje podstaw do zastąpienia abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty. Podstawy takiej nie stanowi w szczególności art. 358 § 2 kc ponieważ nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy, poza tym nie może on znaleźć zastosowania na zasadzie analogii. Ponadto art. 358 kc nie został przez ustawodawcę przewidziany jako przepis mogący zastąpić bezskuteczne postanowienia umów zawieranych przez profesjonalistów z konsumentami, lecz dotyczy samej możliwości wykonania ważnie zawartej umowy przez spełnienie świadczenia w walucie polskiej.

Należy również wskazać, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 kwietnia 2022 r. ( II CSKP 550/22 ) stwierdził jednoznacznie, iż działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami

do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Taki skutek nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu.

Niedozwolone postanowienie umowne jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną, przy czym niedozwolonego charakteru postanowienia, czy kilku postanowień, uwzględniając ich wagę, znaczenie w konstrukcji danej umowy, np. w umowie kredytu waloryzowanego walutą obcą, może uzasadniać uznanie umowy za nieważną. Stanowisko powodów w omawianej kwestii, jak już to wskazano wcześniej, jest jednoznaczne.

Zmiana wyroku Sądu Okręgowego wynika z podniesionego przez pozwanego w postępowaniu apelacyjnym, ale poza apelacją, zarzutu zatrzymania, który został przez Sąd odwoławczy uwzględniony.

Zgodnie z art. 496 kc w zw. z art. 497 kc w sytuacji nieważności umowy wzajemnej strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, a każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania – zdefiniowane w art. 461 § 1 kc - dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot.

Umowa stron została uznana za umowę nieważną ( w ramach przesłanki rozstrzygnięcia), co zaktualizowało wyżej przytoczone regulacje. Zarzut zatrzymania został zgłoszony przez stronę pozwaną dopiero na etapie postępowania odwoławczego (pismo z dnia 13 lutego 2023 r. - K. 476 - 484). Ze względu na jego materialnoprawny charakter nie może być on jednak uznany za spóźniony. Jest on bowiem czynnością złożoną, czyli zawierającą oświadczenie woli w znaczeniu materialnym, który pozwany może zgłosić w postępowaniu apelacyjnym, z uwzględnieniem, że Sąd odwoławczy orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji raz w postępowaniu apelacyjnym, a kwestie związane z prawem materialnym bierze pod uwagę z urzędu (art. 382 kpc i art. 378 kpc ), a przy tym ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie prekluzji w odniesieniu do zarzutu zatrzymania, tak jak ma to miejsce co do zarzutu potrącenia (por. art. 203<sup>1</sup> § 2 kpc).

W niniejszej sprawie strona pozwana złożyła powodom materialnoprawne oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania pismami z dnia 24 marca 2022 r. ( K. 479 – 480 i K.481 – 482 ). Fakt dotarcia bezpośrednio do powodów tych oświadczeń nie był kwestionowany, a ponadto wynika z dołączonych do akt sprawy przez pozwanego dowodów w postaci zwrotnych potwierdzeń odbioru tych oświadczeń, z których wynika, że powodowie otrzymali oświadczenia pozwanego w dniu 29 marca 2022 r. ( K. 359 – 360, K. 368 – 369). Oświadczenia zostały złożone przez pełnomocnika pozwanego Banku umocowanego do składania oświadczeń o charakterze materialnoprawnym.

Dla skuteczności zarzutu zatrzymania nie jest konieczne - jak w przypadku zarzutu potrącenia - aby przysługujące dłużnikowi roszczenie stanowiące jego podstawę było wymagalne, zatem aby nadszedł termin spełnienia świadczenia określany na podstawie art. 455 kc, a konieczność zabezpieczenia roszczenia dłużnika nie ma związku z wymagalnością roszczenia. Z prawa zatrzymania wynikającego z art. 496 kc skorzystać można nie wcześniej niż w sytuacji, w której druga strona wezwie do zwrotu spełnionego świadczenia (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 29 kwietnia 2022 r., sygn. I ACa 863/21).

Należy zauważyć, że sprzeciwiając się zasadności powództwa z jakichkolwiek przyczyn, zainteresowana strona może podnosić także i ewentualny zarzut zatrzymania (procesowy, samodzielny bądź łączący w sobie również czynność materialnoprawną), niezwiązany z podstawowym motywem obrony przed powództwem. Sąd zajmie się tym zarzutem w razie uznania, że zasadniczy sposób obrony pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie. W przeciwnym wypadku zarzut jest bezprzedmiotowy (por. G. Stojek [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534), red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 496 k.c., nb 18).

Przede wszystkim, wbrew zarzutowi powodów podniesionym na rozprawie apelacyjnej, umowę o kredyt bankowy należy zaliczyć 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. 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 (ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia), a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius (por. przede wszystkim wyrok SN z 7.03.2017 r., II CSK 281/16, LEX nr 2294390 oraz uchwała SN z 16.02.2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021, nr 6, poz. 40 i przywołaną tam argumentację, którą Sąd w niniejszym składzie podziela, a także wyrok SA w Warszawie z 15.12.2021 r., I ACa 448/18, LEX nr 3304528, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 15.12.2021 r., I ACa 299/21, LEX nr 3302171, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 25.11.2021 r., I ACa 266/18, LEX nr 3305767, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 23.06.2021 r., V ACa 573/20, LEX nr 3240394, a także uzasadnienie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21).

Roszczenie Banku przedstawione do zatrzymania nie jest przedawnione. Aktualnie rozstrzygnięto już w orzecznictwie, że kredytobiorca-konsument nie może zakładać, że roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak, jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7.03.2017 r., II CSK 281/16, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7.05.2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56). Ma to znaczenie o tyle, że pozwany konsekwentnie w toku całego postępowania zaprzeczał nieważności umowy.

W związku z przedstawioną argumentacją Sąd odwoławczy uznał podniesiony zarzut zatrzymania za skuteczny co do zasady.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że: w punkcie 1. zasądza od pozwanego łącznie na rzecz powodów kwotę 56 467,79 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 4 stycznia 2020 roku do dnia 29 marca 2022 r.; w punkcie 2. zasądza od pozwanego łącznie na rzecz powodów 12 322,88 franki szwajcarskie wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 4 stycznia 2020 roku do dnia 29 marca 2022 r.; punktowi 3. Sąd odwoławczy nadał numer 4., dodając punkt 3. o treści: „3. zapłata na rzecz powodów kwot zasądzonych od pozwanego w punktach 1. i 2. nastąpi za równoczesnym zaoferowaniem przez powodów na rzecz pozwanego kwoty 490 284,24 zł.

Sąd odwoławczy zastosował taki sposób zredagowania rozstrzygnięcia uwzględniającego zarzut zatrzymania aby nie było wątpliwości, że zarzut ten, w kwocie uwzględnionej przez Sąd, dotyczy łącznie wszystkich zasądzonych na rzecz powodów od pozwanego kwot. Wysokość objętej przez pozwanego zarzutem zatrzymania kwoty wynika z zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym historii realizacji umowy przez strony po jej zawarciu.

Skuteczne powołanie się na prawo zatrzymania pociąga za sobą ustanie po stronie zgłaszającego ten zarzut dłużnika opóźnienia w zapłacie dochodzonego przez wierzyciela świadczenia wzajemnego, co uchyla m.in. obowiązek uiszczania odsetek ustawowych za opóźnienie na podstawie art. 481 kc (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 stycznia 2005 r. w sprawie IV CK 204/04 oraz z dnia 6 lutego 2015 r. w sprawie II CSK 359/14, a także: T. Wiśniewski, op. cit, str. 280 – 287). Pozwany wykazał, że doręczenie oświadczeń powodom nastąpiło w dniu 29 marca 2022 r., stąd od dnia następnego powodom nie przysługują odsetki ustawowe za opóźnienie od przyznanych w wyroku świadczeń.

Mając na uwadze przedstawione wyżej okoliczności i argumentację Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji swego wyroku na podstawie art. 386 § 1 kpc oraz art. 385 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego, odpowiednio do jego wyniku, Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie przepisów art. 108 § 1 kpc w zw. z art. 98 § 1 i 3 kpc i art. 100 kpc oraz §§ 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia

Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, przyjmując, iż powodowie tylko w nieznacznym, co do istoty, zakresie ulegli apelacji pozwanego, gdyż uwzględnienie zarzutu zatrzymania nie niweczy definitywnie stwierdzonych wyrokiem roszczenia powodów.

Małgorzata Goldbeck-Malesińska Maciej Rozpędowski Małgorzata M.-T.