

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 listopada 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Tomasz Chojnacki

Sędziowie: Ryszard Marchwicki

Bogdan Wysocki

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 listopada 2022 r.

sprawy z powództwa Stowarzyszenia na Rzecz (...) z siedzibą w K. działającego na rzecz L. S. i M. S.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 22 listopada 2021 r., sygn. akt: XII C 2146/19

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 2 w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz L. S. i M. S. kwotę 75.761,49 zł (siedemdziesiąt pięć tysięcy siedemset sześćdziesiąt jeden czterdzieści dziewięć groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 30 stycznia 2020 r. do dnia 17 czerwca 2022 r. za równoczesnym zaoferowaniem przez L. S. i M. S. na rzecz pozwanego kwoty 255.128,64 zł (dwieście pięćdziesiąt pięć tysięcy sto dwadzieścia osiem złotych sześćdziesiąt cztery złote) albo zabezpieczeniem roszczenia o jej zwrot, oddalając powództwo o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie po dniu 17 czerwca 2022 r.

II. w pozostałej części apelację oddala;

III. zasądza od pozwanego na rzecz Stowarzyszenia na Rzecz (...) z siedzibą w K. kwotę 4.050 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Ryszard Marchwicki Tomasz Chojnacki Bogdan Wysocki

"(...)

St. sekr. sąd. K. S.

## UZASADNIENIE

W pozwie powód Stowarzyszenie na Rzecz (...) z siedzibą w K. działający na rzecz L. S. i M. S. wniósł o ustalenie nieważności umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 24 lipca 2008 r. zawartej przez L. S. i M. S. z pozwanym, zasądzenie od pozwanego (...) Bank S.A. z siedzibą w W. solidarnie na rzecz L. S. i M. S. kwoty 75 761,49 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwu pozwanemu do dnia zapłaty oraz zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych w podwójnej wysokości, w tym kosztów zastępstwa procesowego, opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz zwrotu wydatków strony i pełnomocnika według spisu kosztów wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od tej kwoty liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty. Powód

wniósł roszczenie ewentualne ustalenia bezskuteczności częściowej umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 24 lipca 2008 r. w zakresie klauzul indeksacyjnych zawartych w § 1 ust. 1, § 9 ust. 2 oraz § 10 ust. 3 w/w umowy.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na jego rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa.

Wyrokiem z dnia 22 listopada 2021 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu:

1. ustalił, że umowa kredytu hipotecznego numer (...) z dnia 24 lipca 2008 r. zawarta pomiędzy (...) Bank Spółka Akcyjna w K. a L. S. i M. S. jest nieważna,
2. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 75.761,49 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 30 stycznia 2020 r. do dnia zapłaty,
3. kosztami postępowania obciążył pozwanego i z tego tytułu zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.417 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od tej kwoty od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Apelację od wyroku wniósł pozwany i zaskarżając wyrok w całości, zarzucił naruszenie:

1. art. 379 pkt 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 199 § 1 pkt 1 i 3 k.p.c. poprzez nieważność postępowania z uwagi na niedopuszczalność drogi sądowej – brak legitymacji powoda formalnego do wystąpienia z takim powództwem,

2. niepoznanie istoty sprawy poprzez:

- dokonanie kontroli abstrakcyjnej, nie konkretnej wzorca umownego,

- uznanie, że w umowie nie zostały określone kryteria kursu,

- uznanie bezskuteczności postanowień aneksu do umowy w części odnoszącej się do indeksacji i uznanie, że zmiana przez strony spornego postanowienia nie ma znaczenia dla zakresu roszczeń restytucyjnych,

- wyłączenie możliwości utrzymania umowy w mocy z pominięciem postanowień uznanych za niedozwolone na podstawie przepisów krajowych,

- nierozpoznanie zarzutu zatrzymania.

3. naruszenie przepisów postępowania, tj.:

- a) art. 8 k.p.c. w zw. z art. 61 § 1 pkt 3 k.p.c. w zw. z art. 7 k.p.c. w zw. z art. 62 § 2 k.p.c. oraz art. 199 § 1 pkt 1 i 3 k.p.c. poprzez uznanie, że powód formalny posiada w sprawie legitymację procesową, a w rezultacie brak odrzucenia pozwu,

- b) art. 327<sup>1</sup> § 1 ust 1 i 2 k.p.c., poprzez sporządzenie wyroku w sposób uniemożliwiający prześledzenie toku rozumowania Sądu, w zakresie braku kryteriów określania kursu waluty w tabeli banku, dowolności banku w określaniu kursu w tabeli kursowej,

- c) art. 227 k.p.c. oraz art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2, 3 i 5 k.p.c. oraz art. 205<sup>12</sup> § 2 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. 2 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości i ustalenie, że w umowie i regulaminie brak wskazania kryteriów określania kursu waluty,

- d) art. 227 k.p.c. oraz art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2, 3 i 5 k.p.c. oraz art. 205<sup>12</sup> § 2 k.p.c., w zw. z art. 261 § 1 k.p.c. w zw. z art. 274 § 1 k.p.c., w zw. z art. 139 § 2 k.p.c., poprzez oddalenie (pominięcie) dowodu z zeznań świadka D. G., w tym niezastosowanie wobec świadka środków przymusu tj. grzywny lub przymusowego doprowadzenia,

e) art. 233 § 1 k.p.c poprzez uznanie, że:

- postanowienia umowy nie podlegały negocjacom, umowa przewiduje dowolność w kształtowaniu tabeli kursowej, klauzule nie odwoływały się do ustalonego w sposób obiektywny kursu (...), uprawnienie banku w tym zakresie nie doznawało ograniczeń, a pozwanemu pozostawiono w tym zakresie dowolność,

- powód nie był informowany o sposobie tworzenia tabel kursowych, nie miał wpływu na postanowienia umowy poza kwotą kredytu, powód nie był informowany o ryzyku walutowym,

oraz nieustalenie, że:

- powód akceptował wysokość kursów walutowych ustalanych przez bank,

- kwestionowane kursy nie odbiegały od realiów rynkowych,

- informacje przekazane stronie powodowej co do ryzyka, w tym złożone oświadczenie pozwalało na zrozumienie istoty ryzyka,

- istotą powództwa nie jest abuzywność klauzul ale to, że kurs (...) wzrósł, a strona powodowa korzysta z instytucji prawa cywilnego, jaką jest wytoczenie powództwa w sposób sprzeczny z jej przeznaczeniem,

- istnienie zwyczaju polegającego na stosowaniu kursu średniego (...) dla przeliczeń walutowych,

- istnienie uzgodnienia, że kredyt indeksowany do waluty obcej procentowany jest stawką (...)

4. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 455 k.c. i 481 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie w zakresie roszczenia odsetkowego, podczas gdy stwierdzona w wyroku nieważność Umowy, jako skutek abuzywności części jej postanowień zależna jest od oceny Sądu oraz zgody (decyzji) konsumenta, w związku z czym dopiero prawomocny wyrok stwierdzający nieważność Umowy usuwa niepewność co do związania stron Umową, gdyż konsument decydując co do zgody na nieważność umowy może zmienić nawet w toku postępowania w II instancji - uznanie więc, że Pozwany pozostawał w opóźnieniu z zapłatą przed prawomocnym orzeczeniem co do losów Umowy uznać należy za niezasadne, a ewentualne odsetki za opóźnienie winny być zasądzone co najwyżej od daty prawomocności wyroku;

b) art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 56 i art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 69 ustawy - Prawo Bankowe poprzez uznanie, że sporna umowa narusza granicę swobody Umów, w tym jest sprzeczna z naturą stosunku zobowiązaniowego, podczas gdy posiada cechy charakterystyczne dla umów tego rodzaju, rozliczenia w oparciu o tabelę kursową banku są powszechne i dopuszczone przez Ustawodawcę a działalność banku również w zakresie określania kursów walut jest nadzorowana, ewentualnie naruszenie art. 58 § 3 k.c. poprzez jego nieprawidłowe niezastosowanie,

c) art. 111 ust. 1 pkt. 4 ustawy Prawo bankowe poprzez przyjęcie, iż sam fakt opierania rozliczeń ze stroną powodową na podstawie kursów tabelarycznych ogłaszanych przez Bank stanowi o rażącym naruszeniu interesów strony powodowej oraz pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami,

d) art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 354 § 1 i § 2 k.c. w zw. z § 6 ust. 1, § 9 ust. 2 oraz § 10 ust. 3 umowy kredytu poprzez dokonanie ich nieuprawnionej, dowolnej wykładni polegającej na przyjęciu, iż w postanowieniach tych nie zostały określone zasady podawania przez Bank kursów walut (kupna i sprzedaży) na potrzeby rozliczeń z kredytobiorcami,

e) art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 354 § 1 i 2 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez dokonanie dowolnej i nieuprawnionej wykładni treści wniosku kredytowego oraz pozostałych postanowień umowy kredytu, w tym Regulaminu, po wyeliminowaniu z niej klauzul rzekomo niedozwolonych, prowadzącej do rezultatów sprzecznych z ich obiektywnym brzmieniem oraz intencjami stron, to jest że:

- strony chciały zawrzeć umowę kredytu indeksowanego kursem waluty frank szwajcarski i że takiej umowy nie zawarły,

- dla wykładni pozostałych postanowień umowy kredytu nie mają znaczenia wskazywane w prawie polskim zwyczaj oraz zasady współżycia społecznego (jak np. stosowanie kursu średniego(...)) dla przeliczania świadczeń walutowych), w konsekwencji że:

- w przypadku nieskuteczności postanowień umownych modyfikujących zwyczaj (tj. zastosowanie kursów z tabeli kursowej w miejsce kursu zwyczajowego - tj. średniego (...)), brak jest możliwości dalszego wykonywania umowy kredytu z uwzględnieniem jej pierwotnego sensu oraz z uwzględnieniem intencji stron, która polegała na zawarciu umowy kredytu indeksowanego, a nie polegała na zawarciu umowy kredytu złotowego oprocentowanego tak, jak kredyt indeksowany, to jest z uwzględnieniem stawki referencyjnej L. dla waluty indeksacji,

- w przypadku upadku zasady indeksowania kredytu do waluty obcej w całości, brak jest podstaw do zastosowania stawki oprocentowania opartej na (...)

f) art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. oraz art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez „roziągnięcie” skutku abuzywności na postanowienia, których abuzywności Sąd nie stwierdził (m.in. w zakresie postanowienia Aneksu, w którym strony uzgodniły rozliczenia z pominięciem tabeli kursowej Banku, tj. po kursie sprzedaży (...)), podczas gdy zgodnie z przepisami prawa Umowa w części nie objętej abuzywnością winna dalej obowiązywać,

g) art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz 385<sup>2</sup> k.c. poprzez uznanie abuzywności spornych postanowień, pomimo braku do tego przesłanek, w szczególności braku naruszenia dobrych obyczajów i braku rażącego naruszenia interesów strony Powodowej, uznanie niejednoznaczności spornych postanowień,

h) art. 385 § 2 zd. 1 k.c. w zw. z art. 5 zd. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r., w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, ich niezastosowanie, podczas gdy w przypadku stwierdzenia przez Sąd niejednoznaczności postanowień wzorca umownego pierwszeństwo przez dokonaniem kontroli tzw. incydentalnej wzorca umownego, ma zasada „in dubio contra proferentem”, co oznacza, że wszelkie wątpliwości interpretacyjne (w tym co do znaczenia takich sformułowań jak „na podstawie”, „kurs obowiązujący na rynku międzybankowym”, „godzina 16”, „cały następny dzień roboczy”) należy rozstrzygnąć na korzyść konsumenta,

i) art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez jego nieuprawnioną, zawężającą wykładnię, skutkującą przyjęciem, że do okoliczności zawarcia Umowy kredytu nie należą:

- wymogi co do sposobu finansowania akcji kredytowej przy udzielaniu kredytów indeksowanych kursem waluty obcej,

- faktyczny sposób sfinansowania spornej Umowy kredytu przez Bank,

- przyczyny określonego ukształtowania postanowień Umowy kredytu np. w zakresie rozliczeń wg. kursu kupna i kursu sprzedaży,

j) art. 358 § 1 i 2 k.c. poprzez jego ewentualne niezastosowanie do określenia treści wzajemnych praw i obowiązków stron umowy kredytu w zakresie rozliczeń, chociaż przepis ten wszedł w życie w okresie, w którym sporna umowa kredytu obowiązywała, a więc na podstawie zasady interpretacyjnej określonej w art. L przepisów wprowadzających kodeks cywilny przepis ten ma zastosowanie do spornej Umowy, a nadto wysokość salda kredytu wyrażona bezpośrednio w walucie obcej wynikała z niekwestionowanych przez stronę Powodową harmonogramów spłat i nie była sporna w sprawie;

k) art. 24 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o (...) Banku (...) poprzez jego ewentualne niezastosowanie do rozliczenia stron, podczas gdy rzeczony przepis obowiązywał już w dacie zawarcia spornej Umowy, a zasady ustalania kursu złotego w stosunku do walut obcych ustalała Rada Ministrów w porozumieniu z Radą (...) ogłaszał bieżące kursy walut

obcych oraz kursy innych wartości dewizowych. Uchwała nr (...) Zarządu (...) z 23 września 2002 r. w sprawie sposobu wyliczania i ogłaszania bieżących kursów walut obcych określała sposób przeliczenia kursów franka szwajcarskiego (§ 2 pkt 2). Był to wyliczany na bieżąco kurs średni franka szwajcarskiego, jako określonej w § 1 waluty obcej wymiennej. Wynik wyliczenia kursu średniego był powszechnie dostępny, albowiem był ogłaszany w serwisach informacyjnych: T. R., B., na stronie internetowej (...) i w oddziałach (...) - w dniu ich wyliczenia;

l) art. 30 ust 2 pkt 1 i 2 w zw. z art. 2 ust 1 pkt 3 Ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, poprzez jego ewentualne niezastosowanie, podczas gdy uznanie za niewiążące uzgodnionych przez strony rozliczeń walutowych nakazuje do wyceny wzajemnych zobowiązań stron i rozliczeń księgowych zastosować przepisy o rachunkowości;

m) art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c., poprzez ich błędne niezastosowanie, podczas gdy Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 lutego 2021 r., sygn. akt III CZP 11/20 opowiedział się za rozszerzoną wykładnią art. 496 i 497 k.c.<sup>11</sup> i wskazał na dopuszczalność zgłoszenia takiego zarzutu w sprawach na tle kredytów „frankowych”;

n) art. 189 k.p.c. poprzez ustalenie nieważności umowy kredytu, w sytuacji braku podstaw do stwierdzenia jej nieważności, jak również - niezależnie od powyższego - poprzez uznanie, że strona powodowa posiada interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu;

o) art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, w której orzeczona sankcja jest skrajnie nieproporcjonalna do zarzucanego naruszenia i stanowi próbę rażącego nadużycia uprawnień przyznanych konsumentom, w tym narusza zasadę lojalności i uczciwości obrotu, lojalności kontraktowej, pewności umów i zasad słuszności.

Mając powyższe na uwadze, apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i odrzucenie pozwu, ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku, zniesienie postępowania oraz przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Nadto apelujący wniósł o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Strona przeciwna wniosła o oddalenie apelacji w całości i zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym wraz z odsetkami.

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

Apelacja pozwanego co do zasady jako bezzasadna podlegała oddaleniu. Zmiana zaskarżonego wyroku w części wynikała z uwzględnienia zarzutu pozwanego zatrzymania.

Z uwagi na złożenie apelacji po zmianie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego dokonanej ustawą z 4 lipca 2019 r. (Dz.U.2019.1469) uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego zostało sporządzone w sposób określony przepisem art. 387 § 2<sup>1</sup> k.p.c. w brzmieniu nadanym tą nowelizacją. Sąd Apelacyjny nie przeprowadził postępowania dowodowego i nie dokonał odmiennej oceny dowodów przeprowadzonych przed sądem pierwszej instancji, a także nie zmienił i nie uzupełnił ustaleń sądu pierwszej instancji, za wyjątkiem wyraźnie wskazanym poniżej (zarzut zatrzymania). W tej sytuacji, zgodnie z art. 387 § 2<sup>1</sup> pkt 1 k.p.c., wystarczające jest wskazanie, że Sąd Apelacyjny przyjął co do zasady za własne ustalenia sądu pierwszej instancji dokonane w sprawie, przytoczone wyżej z modyfikacją o której mowa poniżej.

W tym miejscu, należy też wskazać, że Sąd Okręgowy dokonał w sprawie prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny uznaje za własne. Prawidłowe ustalenia faktyczne są konsekwencją dokonania przez Sąd I instancji poprawnej oceny dowodów, bez naruszenia reguły wynikającej z art. 233 § 1 k.p.c., stały się nadto podstawą dokonania właściwych rozważań prawnych, w wyniku rozpoznania – wbrew twierdzeniom apelującego – istoty sprawy. Rozważania Sądu Okręgowego są wszechstronne i należycie osadzone zarówno w materiale dowodowym sprawy, jak i w przepisach prawa. Sąd Apelacyjny je co do zasady podziela.

Zarzuty apelującego sprowadzają się do forsowania własnej wersji stanu faktycznego, opartego na odmiennej, korzystnej dla apelującego ocenie mocy i wiarygodności poszczególnych dowodów, co nie jest wystarczające dla skutecznego postawienia zarzutów błędnych ustaleń faktycznych, sprzeczności tych ustaleń z materiałem dowodowym, czy też naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

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

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

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

Wymaga jednak zarazem podkreślenia, że omawiane zarzuty w znacznym zakresie dotyczą okoliczności, które nie mają wpływu na ocenę poprawności wydanego orzeczenia, czy stanowią próbę zakwestionowania przeprowadzonego przez sąd orzekający procesu subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod właściwe przepisy, co należy do sfery wykładni i stosowania prawa materialnego.

Uprzedzając odniesienie się do zarzutów apelacji wskazać należy, że powodowie zawarli umowę o kredyt indeksowany do waluty polskiej. Kwota kredytu w umowie była wyrażona w walucie obcej – 255.128,64 zł (§ 1 ust. 1 umowy kredytowej) i została wypłacona powodom w walucie krajowej, według kursu kupna danej waluty zgodnie z obowiązującą w banku tabelą kursów walut w dniu uruchomienia kredytu. Podobnie też spłata kredytu określona została w umowie w walucie krajowej po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonej w bankowej tabeli kursów walut obowiązującego w dniu spłaty (§ 10 ust. 3 umowy kredytowej). W kredycie indeksowanym kwota kredytu jest podawana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona ale zostaje przewalutowana na walutę obcą, po czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej. Oba rodzaje kredytu nie należy mylić z kredytem walutowym. O tym, że strony zawarły umowę o kredyt walutowy świadczy bezpośrednio w umowie wskazanie kwoty i waluty kredytu, oprocentowanie kredytu odpowiadające jego walucie (np. stopa L.), możliwość dokonania jego przewalutowania, możliwość wypłaty i spłaty kredytu w walucie obcej, pośilkowo treść wniosku o kredyt i nazwa umowy (por. wyrok SN z dnia 9 października 2020 r., sygn. III CSK 99/18). O ile kredyt indeksowany i denominowany, nie są – jak trafnie wskazał Sąd Okręgowy – kredytami niezgodnymi z art. 69 ust. 3 ustawy – Prawo bankowe i mieszczą się w granicach swobody umów, o tyle ich mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) podlega ocenie z punktu widzenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. (por. wyrok SN z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18) Oceny charakteru zawartej przez powodów materialnych umowy o kredyt indeksowany nie zmienia podpisany 11 grudnia 2009 r. (k. 62) aneks do umowy, który wprowadzał modyfikację w wyliczaniu wysokości zobowiązania (w oparciu o kurs (...)). Istotne jest do czego strony zobowiązywały się w chwili podpisania umowy kredytowej.

Wbrew twierdzeniom Sądu I instancji, nie ma sprzeczności konstrukcji umowy kredytu odwołującej się do waluty obcej, w tym przewidującej udzielenie kredytu indeksowanego w walucie obcej z art. 69 ust. 1 ustawy – Prawo bankowe. Stąd zarzut naruszenia art. 69 ustawy – Prawo bankowe w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 56 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. nie mógł odnieść skutku. Umowa kredytu wiążąca wysokość udzielonego kredytu oraz wysokość jego spłat z kursem waluty obcej, np. franka szwajcarskiego, nie jest, jak trafnie uznał Sąd Okręgowy, sprzeczna z ogólną konstrukcją umowy kredytu przewidzianą w art. 69 ust. 1 tej ustawy. Orzecznictwo

Sądu Najwyższego (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, a także powołane w nim wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14; z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16) a także ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984), czyli tzw. ustawa antyspreadowa, potwierdziły tylko to, co wcześniej wynikało już z zasady autonomii woli stron (art. 353<sup>1</sup> k.c.), a mianowicie, że przed wejściem w życie tej ustawy dopuszczalne było zawieranie umów o kredyt denominowany, jak i indeksowany (por. wyrok Sądu Najwyższego z 30 października 2020 r., II CSK 805/18).

Należało zatem odnieść się do zarzutów apelacji pozwanego, w tym w pierwszej kolejności do zarzutów dotyczących prawidłowości przeprowadzonego przez Sąd I instancji postępowania dowodowego. Tylko prawidłowo ustalony stan faktyczny, będący wynikiem prawidłowo przeprowadzonego postępowania dowodowego, daje bowiem podstawę do kontroli poprawności zastosowania prawa materialnego. Pozwany w apelacji zarzucał natomiast, że Sąd I instancji naruszył art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie ustaleń dotyczących braku indywidualnego uzgodnienia z powodami materialnymi treści umowy, braku wpływu powodów na treść umowy, braku uwzględnienia zapoznania się przez powodów z postanowieniami umowy oraz ryzyka kursowego, świadomości powodów wahania kursów waluty, do której waloryzowany był kredyt a także swobodnego i świadomego podjęcia decyzji kredytowej, także w zakresie ustalenia, że pozwany dysponował dowolnością w kształtowaniu kursów walut, nieprawidłowo pouczył stronę o ryzyku kursowym a Sąd I instancji błędnie nie ustalił procedur, jakie w tym zakresie obowiązywały u pozwanego.

Na wstępie odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa procesowego, które apelujący upatrywał w nieprzypisaniu przez Sąd Okręgowy należytej wagi oświadczeniom powodów złożonym przy podpisywaniu umowy kredytu, gdzie powodowie złożyli oświadczenie o wyborze wskazać należy, że Sąd Okręgowy ustalił treść przedmiotowej umowy kredytowej zgodnie z treścią podnoszoną przez apelującego. To znaczy uwzględnił złożenie przez powodów oświadczeń o wskazanej wyżej treści w stanie faktycznym. Wskazując na naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. skarżący nie nawiązał do wyników postępowania dowodowego, ani samej oceny dowodów, według określonych w tym przepisie kryteriów. Zasadniczo podnosił jedynie pominięcie przez Sąd Okręgowy istotnych - jego zdaniem - dla wyniku sprawy faktów, które przeciwstawił własnej koncepcji. W tym stanie rzeczy polemika z wyrażonym w ten sposób stanowiskiem, niepoparta przytoczeniem właściwej, dla możliwości jego zwalczania, podstawy apelacyjnej nie może odnieść skutku.

W ocenie Sądu Apelacyjnego - wbrew twierdzeniom apelującego - materiał dowodowy zebrany w sprawie nie dał podstaw do poczynienia ustaleń oczekiwanych przez apelującego. Nadto apelujący nie podał innych dowodów, które rzekomo Sąd Okręgowy miałyby pominąć, ograniczając się w tym względzie do zarzutu pominięcia dowodu z zeznań świadka D. G.. Tymczasem świadek ten nie uczestniczył przy zawieraniu umowy kredytowej z powodami materialnymi. Jako osoba niemająca wiedzy na temat zawierania tej konkretnej umowy, nie mógł złożyć zeznań na okoliczności istotne dla sprawy. Fakt obowiązywania w banku określonych procedur nie oznaczał automatycznego zastosowania tych procedur w sprawie podpisywania umowy kredytowej z powodami materialnymi. Tylko bowiem takie ustalenia mogły wpłynąć na ocenę kwestionowanych klauzul indeksacyjnych.

Przyjęcie omawianego zarzutu jako uzasadnionego wymagało wykazania przez apelującego, że Sąd I instancji pominął określone dowody, popełnił błędy w ich ocenie, naruszył zasady logicznego rozumowania czy doświadczenia życiowego. Jednocześnie koniecznym było podanie konkretnych dowodów, których zarzut ten dotyczył. Zgodnie bowiem z dyspozycją zawartą w art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału dowodowego. Natomiast apelujący pomimo sformułowania zarzutu naruszenia powyższego przepisu nie podał, prócz wskazanego powyżej, nie tylko jakie dowody w sprawie Sąd I instancji pominął, ale też które z dowodów ocenił z naruszeniem zasady wynikającej z tego przepisu. Przy tym wywody apelującego w przeważającym zakresie zasadniczo podważają wnioski Sądu Okręgowego poczynione w oparciu o ustalenia faktyczne. Stąd nie mogły podlegać ocenie w ramach zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

W świetle powyższego Sąd Apelacyjny, uznając zarzuty naruszenia prawa procesowego w omawianym zakresie za bezzasadne - poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne uznał za prawidłowe oraz zgodne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. W związku z tym przyjął je za własne i zarazem miarodajne do rozpoznania zarzutów

naruszenia prawa materialnego. Nadto, w postępowaniu apelacyjnym zbadano okoliczności, których dotyczyły wnioski dowodowe pozwanego oddalone w pierwszej instancji a ponowione w apelacji. W ocenie Sądu Apelacyjnego okoliczności te nie miały znaczenia dla wyrokowania w sprawie, w związku z czym je pominięto. W tym zakresie zarzuty naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2, 3 i 5 k.p.c., art. 205<sup>12</sup> § 2 k.p.c. w zw. z art. 261 § 1 k.p.c. w zw. z art. 274 § 1 k.p.c. w zw. z art. 139 § 2 k.p.c. okazały się bezzasadne.

Nie zasługiwał na podzielenie zarzut apelacyjny naruszenia art. 327<sup>1</sup> k.p.c. Naruszenie przepisu określającego wymagania, jakim winno odpowiadać uzasadnienie wyroku sądu może być ocenione jako mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy w sytuacjach tylko wyjątkowych, do których zaliczyć można takie, w których braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej są tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 24 stycznia 2013 r., w sprawie o sygn. akt I ACa 1075/12). Taka sytuacja nie miała miejsca w przedmiotowej sprawie. Z treści kompletnego uzasadnienia Sądu Okręgowego jasno wynika, że Sąd ten odniósł się do zarzutów strony, jak i przedstawił podstawy prawne rozstrzygnięcia z przytoczeniem przepisów prawa, które zastosował.

Podobnie nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. oraz art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2, 3 i 5 k.p.c. oraz art. 205<sup>12</sup> § 2 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. 2 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości i ustalenie, że w umowie i regulaminie brak wskazania kryteriów określania kursu waluty,

Tymczasem dowód ten nie byłby w stanie przesądzić o tym czy postanowienia kwestionowanej umowy, stanowiące główne świadczenia stron, a wprowadzające ryzyko kursowe były abuzywne, ta okoliczność natomiast stanowiła o istocie sprawy, nie zaś sam fakt zamieszczenia w umowie kredytu jakichkolwiek kryteriów określenia kursu waluty, co zresztą Sąd I instancji, konstruując stan faktyczny, uwzględnił.

Jeżeli chodzi o legitymację czynną procesową powodowego Stowarzyszenia, to prawidłowo przyjął Sąd I instancji, że, zgodnie ze swoim statutem, posiada ono uprawnienie, w rozumieniu art. 61 § 1 pkt. 3) k.p.c., do występowania na rzecz konsumentów z powództwami o takim charakterze, jak w rozpoznawanej sprawie. Wystarczający ku temu jest zapis § 7 ust. 1 Statutu wskazujący na cel (zadania) tego podmiotu, a mianowicie „pomoc konsumentom skarżącym się na instytucje rynku finansowego i kapitałowego, w tym banki firmy ubezpieczeniowe, towarzystwa finansowe i inne”. Natomiast nie było konieczne zamieszczanie w statucie wprost postanowienia o występowaniu na rzecz konsumentów, w celu realizacji tego zadania, z powództwami do sądu, skoro uprawnienie takie wynika, ex lege, z przepisu art. 61 k.p.c.

Statut organizacji społecznej, aby umożliwił udział w procesie cywilnym na podstawie #art. 61 § 1 k.p.c. w zw. z art. 8 k.p.c. nie musi zawierać postanowienia wyraźnie, dosłownie odnoszącego się do udziału w postępowaniach sądowych. Przywołane przepisy nie uzasadniają tak rygorystycznego zapatrywania. Przeciwnie, organizacja pozarządowa jest uprawniona do działania w sprawie zawsze wtedy, gdy przedmiot sprawy mieści się w obszarze jej działań statutowych. Zawarty #w art. 61 § 1 k.p.c. zwrot „w zakresie swoich zadań statutowych” dotyczy bowiem przedmiotu sprawy i oznacza, że przedmiot ten musi mieć związek ze statutowymi zadaniami danej organizacji. Statut nie musi natomiast przewidywać konkretnych przejawów (form) działania „w zakresie swoich zadań statutowych”, w tym możliwości działania w postępowaniach sądowych. Innymi słowy statut musi określać dane zadanie, jednak nie musi precyzować sposobu, w jaki będzie ono realizowane. Nadmiernym formalizmem, istotnie ograniczającym praktyczny wymiar działalności tych organizacji, byłoby natomiast przyjęcie, że, oprócz wskazania przedmiotu swej działalności, organizacje muszą zawrzeć w swoim statucie szczególne postanowienie dotyczące konkretnie udziału w postępowaniach sądowych. Uzasadnione jest przyjęcie, że organizacja pozarządowa ma legitymację do wytoczenia powództwa wtedy, gdy do jej zadań statutowych należy ochrona tego dobra (interesu), którego dotyczy sprawa cywilna (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2022 r., sygn. II CSKP 662/22, Legalis 2727442).



Niewątpliwie zatem – do zadań statutowych Stowarzyszenia należy pomoc konsumentom skarżącym się na instytucje rynku kapitałowego i finansowego. W analizowanej sprawie Stowarzyszenie miało zatem legitymację do wystąpienia z powództwem.

Dodać można, że z uwagi na ważną społecznie rolę, jaką odgrywają organizacje pozarządowe, w tym w sferze ochrony konsumentów przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi, w razie wątpliwości należy raczej dążyć do umożliwienia im realizacji zadań statutowych w postępowaniu przed sądem.

Natomiast rację miał skarżący wskazując, że legitymacja powoda w procesie była niepełna.

Stosownie bowiem do przepisów art. 61 § 1 i 4 k.p.c., do wytoczenia przez organizację pozarządową powództwa na rzecz konsumenta konieczne jest uzyskanie od niego zgody na piśmie, którą należy dołączyć do pozwu.

Z uwagi na daleko idące skutki dla konsumenta, wynikające z wyniku procesu (por. art. 62 § 2 in fine k.p.c.) zgoda ta musi być jednoznaczna, wyraźna i dotyczyć ściśle określonych roszczeń.

Natomiast sąd I instancji przeoczył, że dołączona do pozwu zgoda kredytobiorców na wytoczenie powództwa dotyczyła tylko roszczenia o zapłatę (.k. 52). Wbrew też twierdzeniom Stowarzyszenia nie została zgoda taka załączona do odpowiedzi na apelację (k.533).

Stosownie bowiem do przepisu art. 70 § 1 k.p.c. sąd w pierwszej kolejności winien dążyć do uzupełnienia przez stronę ujawnionych braków w legitymacji sądowej lub procesowej. ***Wobec niewezwania o stosowną zgodę przez Sąd I instancji, Sąd Apelacyjny wezwał Stowarzyszenie o przedłożenie zgody powodów na wytoczenie powództwa Stowarzyszenia na rzecz powodów w zakresie roszczenia o ustalenie, ewentualnie zatwierdzenie przez powodów formalnych czynności podejmowanych w tym zakresie na rzecz powodów formalnych przez Stowarzyszenie.***

Nie zasługiwały - co do zasady - na uwzględnienie zarzuty naruszenia prawa materialnego.

Na wstępie należy zauważyć, że prawna ocena różnych aspektów związanych z kredytami indeksowanymi lub denominowanymi do waluty innej niż waluta kraju kredytobiorcy, podlegała ewolucji wraz z narastającymi problemami związanymi z ekspozycją tego rodzaju kredytów na perturbacje rynku walutowego w związku z kryzysem finansowym z lat 2008 – 2011, a w szczególności z osłabieniem się walut rodzimych, w tym niespotykanym wcześniej osłabieniem złotego, w stosunku do walut obcych, przede wszystkim franka szwajcarskiego.

Problematyka ta dotyczyła nie tylko uregulowań prawa krajowego, ale także wiążących państwa członkowskie UE rozwiązań, dotyczących ochrony konsumentów, na gruncie prawa europejskiego, w tym przede wszystkim przyjętych w przepisach Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Ewolucja ta dotyczyła także stanowiska judykatury, co pozwala stronom na odwoływanie się do odmiennych, korzystnych dla nich linii i kierunków orzecznictwa sądów krajowych.

Niemniej, z biegiem czasu, szczególnie w związku z zapadaniem kolejnych wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przesądzone zostało w jakich zasadniczych kierunkach powinna podążać wykładnia i stosowanie prawa sądów krajowych w sprawach związanych z tymi kredytami.

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

Nie zasługiwały na uwzględnienie zarzuty naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c. Kwestionując możliwość zastosowania w sprawie 385<sup>1</sup> § 1 k.c. - jako podstawy – uznania spornych postanowień umowy za niedozwolone – apelujący w istocie domagał się – realizowania pozostałej części umowy, do czego Sąd odniesie się w dalszej części uzasadnienia. W

pozostałym zakresie apelujący kwestionował uznanie abuzywności i niejednoznaczności spornych postanowień oraz brak dokonania oceny skutków abuzywności.

Trafnie uznał Sąd I instancji, że sporne postanowienia umowne nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione w znaczeniu wynikającym z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. Powodowie nie mieli bowiem realnego wpływu na kształtowanie poszczególnych postanowień umowy, w tym w kwestionowanym zakresie. Możliwości negocjacyjne powodów ograniczone były do wyboru opcji z oferty pozwanego Banku i w żadnym stopniu nie dotyczyły kwestionowanych przez powodów postanowień umownych. Nawet jeżeli konsument znał i rozumiał treść danego postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy, to takie postanowienie umowy może być traktowane jako uzgodnione indywidualnie jedynie w sytuacji, gdy sformułowano je w toku negocjacji z konsumentem, czego – wbrew twierdzeniom pozwanego – w toku postępowania nie wykazano. Z pewnością nie było wystarczające w tym zakresie, jak twierdzi apelujący, pisemne oświadczenie powodów wyborze waluty zawarte we wniosku o kredyt. Powodowie materialni podjęli decyzję o kredycie indeksowanym nie będąc rzetelnie poinformowanymi o prawdziwym ryzyku kursowym, natomiast kierując się zaufaniem do doradcy kredytowego, który ten właśnie kredyt wskazywał, jako najbardziej bezpieczne i stabilne źródło finansowania w ich sytuacji. Z pewnością też ustalone, istniejące zwyczaje w zakresie kursu walut w rozliczeniach kredytów walutowych nie były wystarczające do sanowania, jak domagał się tego apelujący, uznanych za abuzywne klauzul.

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

Wbrew twierdzeniom apelującego, walutowe klauzule indeksacyjne, jakie przyjęto w umowie stron, obejmujące ustalenie wysokości samego świadczenia, a także sposób przeliczenia rat kredytowych, określają świadczenie główne stron umowy, w rozumieniu przepisu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c., stanowiąc przedmiotowo istotny element umowy kredytu. Skoro bowiem zasady i termin spłaty kredytu stanowią istotne postanowienia umowy kredytu, to klauzule indeksacyjne na podstawie, których ustalana jest wysokość zobowiązania kredytobiorcy i zasady spłaty tego zobowiązania muszą być określone jako określające świadczenie główne kredytobiorcy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18 i z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, z dnia 2 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 55/21). „Za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. wyroki (...): z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50; z 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, B. M. i I. M. przeciwko S.C. (...) (...) SA, pkt 54; z 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, J.-C. H. przeciwko (...) SA, pkt 33; z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt (...).

Na marginesie jedynie wskazać należało, że nawet gdyby uznać, że walutowe klauzule indeksacyjne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c. nie określają głównych świadczeń strony a jedynie świadczenia poboczne, również należałoby by uznać je za niedozwolone (abuzywne), jako nieuzgodnione indywidualnie postanowienia umowy zawieranej z konsumentem (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c. zd. 1).

W konsekwencji za główne świadczenia stron uznać należało zapisy umowy kredytu (Części ogólnej umowy) indeksowanego do waluty obcej zawartego przez powodów materialnych określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla dokonywania przeliczeń walutowych, tj. § 1 ust. 1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 umowy (por.: wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, LEX nr 2642144, z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, Legalis nr 1117668, z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382, LEX nr 2771344, z dnia 2 czerwca 2021 r. w sprawie I (...) 55/21, LEX nr 3219740 itd., a także wyroki (...): z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 oraz z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16).

Prawidłowo przyjął Sąd Okręgowy, że w umowie stron z dnia 24 lipca 2008 r. postanowienia dotyczące waloryzacji zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają kontroli pod kątem abuzywności jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zd. 2 k.c.). Takie rozwiązanie, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 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 (...) podobnie wyrok (...) z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt(...)).

Jest oczywiste, że klauzula waloryzacyjna zawarta w analizowanej umowie kredytowej stron tych kryteriów nie spełniała, ponieważ nie została jednoznacznie sformułowana, skoro na jej podstawie powodowie materialni nie byli w stanie oszacować kwoty, którą mieli obowiązek świadczyć, a zasady przewalutowania określał jednostronnie bank (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11; z 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12; z 10 lipca 2014 r., I CSK 531/13). Przy przeliczaniu świadczeń zarówno określających kwotę przyznanego kredytu, jak i wysokość spłaty rat kredytowych odwołano się w umowie do kursów ustalanych przez pozwanego, bez wskazania jakiegokolwiek obiektywnego miernika, pozwalającego w sposób przewidywalny określić wysokość ciężącego na powodach zobowiązania tj. § 1 ust. 1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 umowy).

Szczegółowe mechanizmy ustalania kursu wymiany walut nie zostały także wskazane w innych wiążących obie strony dokumentach, doręczonych powodom przy zawarciu umowy. Pozwany, jak trafnie przyjął Sąd I instancji, nie przedstawił powodom materialnym żadnej informacji o kształtowaniu się kursów franka szwajcarskiego w przeszłości, o zakresie wahań kursowych, nie podał w jaki sposób wahania te będą wpływały na świadczenie powodów. Świadomość powodów materialnych ryzyka kursowego nie była oparta o rzetelną, prawdziwą informację pozwanego. Nie zdawali sobie sprawy z tego, że biorą na siebie nieograniczone niczym ryzyko zmiany oprocentowania i spreadu a taką informację winni uzyskać od pozwanego.

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. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowaną w walucie obcej, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza,

że w przypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie ten wymóg oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Należy odpowiedzieć na pytanie, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, że ten konsument przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych. Jak wskazano powyżej, oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły mieć wpływ na późniejsze wykonanie tej umowy. Trybunał uznał, że oceny istnienia ewentualnej nierównowagi należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy z uwzględnieniem m.in. fachowej wiedzy banku w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r., A. i in., C-186/16, (...) (...)).

Bezasadne okazały się zarzuty apelacji naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 ustawy – Prawo bankowe. Wbrew twierdzeniom apelującego wykładnia, zgodnie z którą postanowienia umowne, uzależniające warunki waloryzacji (indeksacji) świadczenia pieniężnego wyłącznie od woli banku należy uznać za nieuczciwe (niedozwolone, abuzywne) w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., jako kształtujące prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, przede wszystkim przez wykorzystywanie pozycji dominującej przedsiębiorcy i naruszanie równowagi kontraktowej.

Dotyczy to w szczególności odwołania się, jak w rozpoznawanej sprawie, w klauzuli umownej do kursów walut zawartych w tabeli banku, ogłaszanej i dostępnej w jego siedzibie, na jego stronie internetowej bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Tego rodzaju klauzule uznaje się za nietransparentne, pozostawiające pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarczające kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszające równorzędność stron (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 września 2016 r. w sprawie II CSK 750/15, LEX nr 2182659, z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, OSP, z. 12 z 2019 r., poz. 115, z dnia 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, OSNC, z. 7-8 z 2020 r., poz. 64, z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18, LEX nr 2771344 itp.).

Oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Bez istotnego znaczenia jest zatem, w jaki sposób pozwany faktycznie ustalał kurs wymiany i czy w tym zakresie stosował się do obiektywnych kryteriów ekonomicznych (por. uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17, Legalis nr 1786276).

Bezprzedmiotowy jest zatem argument, że przy ustaleniu kursów walut Bank posługiwał się powszechną w praktyce rynkowej metodą ustalenia wysokości kursu walutowego. 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. Irrelevantne jest, czy w trakcie wykonywania umowy bank ustalał kurs zakupu i sprzedaży (...) w wysokości odbiegającej od kursu rynkowego czy też kursu (...) Istotne jest jedynie to, czy sporne postanowienie umowne, oceniane na chwilę zawarcia umowy, było niedozwolonym postanowieniem umownym w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., czyli kształtowało prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Wspomnianej niejednoznaczności nie usuwa, wbrew stanowisku pozwanego, wskazanie w podpisany w dniu 11 grudnia 2009 r., że kursy wymiany będą określane jako średnie kursy złotego do danej waluty ogłoszone w tabeli kursów średnich (...) Pozornie bowiem jedynie klauzula taka odwołuje się do obiektywnego miernika ekonomicznego,

jakim są kursy walut na rynku ogłaszane przez (...) Bank (...) W rzeczywistości natomiast ostateczne prawo ustalenia kursu wymiany zastrzeżone zostało w umowie w sposób całkowicie dyskrecjonalny na rzecz banku przez możliwość ustalania własnej marży na podstawie niesprecyzowanego i nieujawnionego kontrahentom mechanizmu.

Tego rodzaju ogólnikowe sformułowania nie pozwalały kredytobiorcom na samodzielne, jednoznaczne ustalenie wysokości zobowiązania na dzień jego wymagalności (por. wyrok (...) z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20).

Wykładnia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w aktualnym orzecznictwie przyjmuje się, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (zob. uzasadnienie uchwały składu

siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję - na niekorzyść konsumenta - praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05; z 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12; z 30 września 2015 r., I CSK 800/14; z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14; z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15). Postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Postanowienia podobne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17). Takie klauzule mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyleń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14).

Odnosząc się do twierdzeń apelującego, by samodzielne ustalanie przez bank kursów walut nie było sprzeczne z dobrymi obyczajami i nie naruszało interesów konsumenckich, stwierdzić należy, że postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia

2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18).

W konsekwencji – wbrew twierdzeniom apelacji - dokonanie oceny postanowień umowy przyznających bankowi swobodę w kształtowaniu kursu waluty obcej przez pryzmat

treści art. 385<sup>1</sup> k.c. prowadzi do wniosku, że klauzule te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Prawidłowo w tej sytuacji uznał Sąd I instancji, że już z powyższych przyczyn postanowienia umowy dotyczące waloryzowania kredytu do waluty obcej w postaci franka szwajcarskiego określone w § 1 ust. 1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3, w których bankowi przyznano uprawnienie do jednostronnego regulowania wysokości kwoty wypłaconego kredytu i rat kredytu denominowanego do waluty (...) poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna/sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut, rażąco naruszały interesy konsumenta i były sprzeczne z dobrymi obyczajami (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), a w konsekwencji stanowiły klauzulę niedozwoloną (abuzywną), a więc niewiążącą powodów materialnych z uwagi na treść przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

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

Dodany wówczas przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a prawa bankowego określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Natomiast art. 4 wskazanej ustawy nowelizacyjnej określa, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, w stosunku do kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej ich części, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki.

Należy przyjąć, że regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy - umów zawartych przed wprowadzeniem do prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a. Nie dotyczą one w żaden sposób ewentualnej abuzywności lub nieabuzywności postanowień umowy kredytowej zawartej przed tą zmianą, zwłaszcza zaś istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie sanować nie mogą.

Nietrafny, wobec braku indywidualnych uzgodnień, okazały się też zarzut naruszenia art. 24 ust. 3 ustawy o (...) Banku (...) gdyż przepis ten stanowi jedynie umocowanie (...) do ogłaszania kursów walut, a nie ustalania średniego kursu, który może być podstawą rozliczeń między konsumentem a bankiem.

Podobnie, nie mógł odnieść skutku zarzut naruszenia art. 30 ust. 2 pkt 1 i 2 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości. Art. 30 określa kwestie techniczne ujmowania w księgach rachunkowych rozliczeń o jakich mowa po kursie (...)nie może mieć natomiast automatycznego zastosowania w relacjach konsument – bank.

Nie można podzielić zarzutu naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 5 zd. 2 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 65 k.c. i art. 69 ustawy – Prawo bankowe oraz art. 58 § 1 k.c. i art. 358 § 2 k.c. Prawidłowo uznał Sąd I instancji, że zarówno w świetle treści art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, jak i art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., klauzule walutowe (indeksacyjne) podlegały wyeliminowaniu z umowy kredytowej jako bezskuteczne ex lege i niewiążące powodów, a w związku z tym winny być traktowane jako nigdy nieistniejące (por. np. wyrok (...) z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie C-154/15, wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330 i z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18, LEX nr 2744159 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56).

W wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...) Trybunał (...) orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty.

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

Nie zasługuje na uwzględnienie argumentacja apelacji, zgodnie z którą wyeliminowanie niedozwolonej klauzuli walutowej (waloryzacyjnej) powinno skutkować zastąpieniem jej, czy to na podstawie art. 65 § 2 k.c., czy też innych przywołanych w apelacji przepisów prawa materialnego (przede wszystkim art. 358 § 2 k.c., 69 ust. 3 ustawy – Prawo bankowe) innymi postanowieniami, które pozwolą na utrzymanie ważności i kontynuowanie umowy kredytu.

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

W tym miejscu należy podkreślić, że sankcją istnienia niedozwolonych postanowień umownych w umowie zawieranej między przedsiębiorcą a konsumentem jest ich eliminacja z umowy. Wprowadzanie w ich miejsce innych postanowień, które przynosiłyby przedsiębiorcy jakąkolwiek korzyść wypaczałoby sens istnienia klauzul abuzywnych. Klauzule te mają mieć ten skutek, że przedsiębiorca będzie miał przekonanie o nieskuteczności zastrzegania takich klauzul i braku premiowania nawet w najmniejszym stopniu takich praktyk. Przeciwna sytuacja, tj. zastąpienie klauzul abuzywnych innymi regulacjami prowadziłaby do wniosku o „opłacalności” umieszczenia w umowie ewentualnej klauzuli abuzywnej zastępowanej w omawianej sytuacji klauzulą zgodną z analizowanymi przepisami.

W konsekwencji Sąd nie może – stwierdzając bezskuteczność klauzuli jako niedozwolonej – zastąpić takiej klauzuli innym postanowieniem, którego treść zostałaby ukształtowana przez sąd w taki sposób, by klauzula odpowiadała zasadom słuszności. Takie stanowisko powszechnie przyjmowane jest w doktrynie polskiej (M. Bednarek, w: System PrPryw, t. 5, 2013, s. 773). Takie samo stanowisko na gruncie postanowień dyrektywy 93/13/EWG zajmuje również (...). W wyroku (...) z 30.5.2013 r. (C-488/11, A. B. i de M. G., (...)(...) wskazano, że przepisy dyrektywy 93/13/EWG, przewidujące sankcję odmowy zastosowania niedozwolonego postanowienia umownego byłyby osłabione w

przypadku, gdyby sąd mógł samodzielnie kształtować postanowienia umowne w interesie w istocie przedsiębiorcy, tak by zachować przynajmniej w części skuteczność takich postanowień.

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

W szczególności nie jest możliwe zastąpienie wyeliminowanych postanowień regulacją z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy – Prawo bankowe. Przepis ten stanowiący, że wartość waluty obcej (na potrzeby przeliczenia zobowiązania wyrażonego w walucie obcej na walutę polską) określa się według kursu średniego ogłaszanego przez (...) Bank (...) z dnia wymagalności roszczenia, wszedł bowiem w życie 24 stycznia 2009 r., zatem po zawarciu przez stronę umowy kredytu. Wprowadzająca go Ustawa o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe z dnia 23 października 2008 r. (Dz.U. Nr 228, poz. 1506) nie zawiera zaś przepisów intertemporalnych przewidujących możliwość jego zastosowania do stosunków prawnych wcześniej nawiązanych.

Uzależnienie kwoty zwrotu kredytu od zachowań i decyzji tylko jednej ze stron umowy (tutaj Banku), w dodatku strony silniejszej względem konsumenta, prowadzi do wniosku, że od samego początku nie było obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie kredytobiorcy w sposób niezależny od decyzji banku. Nie da się tego pogodzić z ogólnymi zasadami prawa cywilnego zakładającymi w stosunkach zobowiązaniowych równowagę prawną stron umowy oraz określoność i przewidywalność ich wzajemnych świadczeń. Zgodnie z art. 354 § 1 i 2 k.c. strony stosunku zobowiązaniowego powinny ze sobą współdziałać przy jego realizacji.

Nie zasługiwał też na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 5 k.c. oraz art. 189 k.p.c. poprzez stwierdzenie nieważności umowy kredytu i naruszenie zasady proporcjonalności. Powodowie materialni co do zasady mieli możliwość żądania od pozwanego zapłaty kwoty wynikającej z nieważnej umowy o kredyt, jednocześnie dochodząc uznania umowy kredytu za nieważną na podstawie 189 k.p.c. Skoro bowiem przysługiwało im żądanie ustalenia nieważności umowy, tym bardziej powodowie wytoczyć mogli powództwo o zapłatę. Z drugiej strony, wyrok zasądający mógłby nie usunąć niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają lub mogą wyniknąć w przyszłości ze stosunku prawnego, którego istnienie zostało zakwestionowane, choćby kwestii zabezpieczeń w postaci hipoteki ustanowionej na należącej do powodów nieruchomości lokalowej dlatego dopuszczalne jest zastosowanie art. 189 k.p.c. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2020 r., sygn. I CSK 491/19).

Pozwany w toku postępowania przed Sądem I instancji powołał się na zarzut zatrzymania (odpowiedź na pozew - k. 211v) z wzajemnego roszczenia przysługującego mu z tytułu zwrotu wypłaconej powodom kwoty kredytu. Na etapie postępowania apelacyjnego pozwany podniósł ewentualny zarzut potrącenia przysługującej mu kwoty 255.128,64 zł i powołał się na prawo zatrzymania, składając jednocześnie oświadczenie o skorzystaniu z tego prawa (k. 560). Przyjąć zatem należało, że oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania zostało doręczone powodom w dniu 17 czerwca 2022 r.

Sąd Apelacyjny zauważa, że co do zasady dopuszczalne jest zgłoszenie przez pozwanego tego zarzutu w formie ewentualnej, czyli na wypadek, gdyby sąd nie uwzględnił głównych zarzutów obronnych związanych z kwestionowaniem samej zasadności roszczeń powództwa (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 1 grudnia 1961 r., sygn. IV CR 212/61, OSNC, z. 6 z 1963 r., poz. 120 oraz z 22 listopada 1968 r., sygn. I CR 538/68, OSNCP, z. 11 z 1969 r., poz. 204., zob. też: T. Wiśniewski, „Prawo zatrzymania w kodeksie cywilnym”, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1999, str. 324 - 325). Nie był to zatem – wbrew twierdzeniom powodów – zarzut warunkowy.

Oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania (czynność materialnoprawna) pozwany podniósł w toku postępowania przed Sądem apelacyjnym, procesowy zarzut zatrzymania pozwany podniósł w toku postępowania sądowego przed Sądem I instancji. Wobec braku regulacji dotyczącej terminu jego złożenia, należało uznać, że



pozwany mógł złożyć oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania do czasu wydania przez Sąd II instancji wyroku.

Poza sporem pozostawała okoliczność, że powodowie z tytułu zawartej umowy kredytu otrzymali od pozwanego kwotę 255.128,64 zł która, na skutek upadku tej umowy, stała się świadczeniem nienależnym.

Trafny zatem okazał się zarzut naruszenia art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. Umowę o kredyt bankowy należy zaliczyć do umów wzajemnych w rozumieniu art. 487 § 2 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2017 r., sygn. II CSK 281/16, LEX nr 2294390, a także: L. Węgrzynowski, „Teoria salda czy teoria dwóch kondykcji? Zasady rozliczeń z nieważnej umowy kredytu frankowego”, Przegląd Prawa Handlowego, nr 5 z 2021 r., str. 33 – 41 oraz B. Bajor i in., „Prawo bankowe. Komentarz do przepisów cywilnoprawnych”, Wolters Kluwer, Warszawa 2020, str. 465 itp.). Z treści art. 69 ustawy – Prawo bankowe wprost wynika, że odpowiednikiem świadczenia pieniężnego banku jest odpowiednie świadczenie pieniężne kredytobiorcy w postaci obowiązku zapłaty oprocentowania, prowizji i innych opłat. Mając na uwadze treść art. 496 k.c. w zw. z art. 497 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), co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., sygn. III CZP 11/20, OSNC, z. 6 z 2021 r., poz. 40 oraz uzasadnienie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. sygn. III CZP 6/21).

Dla skutecznego podniesienia omawianego zarzutu pozwany nie musiał także stawiać swojej wzajemnej wierzytelności w stan wymagalności w rozumieniu przepisu art. 455 k.c. (czyli przez wezwanie do jej zapłaty). Ze swej istoty prawo zatrzymania jest zarzutem o charakterze dylatoryjnym (opóźniającym, hamującym), powodującym, iż świadczenie nie staje się (przestaje być) wymagalne, zaś roszczenie drugiej strony o spełnienie tego świadczenia staje się bezskuteczne. Powoduje to, że druga strona nie będzie mogła domagać się ani spełnienia świadczenia, ani realizować jakichkolwiek innych uprawnień, które wynikają z niewykonania zobowiązania przez stronę powstrzymującą się ze spełnieniem świadczenia (por. np. J. C., P. N., „Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany do art. 496 k.c.”, Lex/el 2022). Dla wywołania takiego skutku wystarczające jest istnienie po stronie retencjonisty wierzytelności wzajemnej, a nie jej wymagalność.

Wymaga też podkreślenia, że zarzut zatrzymania został w sprawie zgłoszony jedynie jako ewentualny, a podstawowy interes pozwanego, wyrażony jego stanowiskiem procesowym, nie polega na odzyskaniu nienależnego świadczenia ale na utrzymaniu i kontynuowaniu wykonywania zawartej między stronami umowy kredytu.

Sąd Apelacyjny nie uwzględnił podniesionego przez pozwaną zarzutu potrącenia wierzytelności powodów o zapłatę kwoty dochodzonej pozwem z wzajemną wierzytelnością pozwaną o zwrot kwoty udzielonego kredytu. Po pierwsze, zgodnie z art. 498 k.c., gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelnością drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub innym organem państwowym. W wyniku dokonanego potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej. Zarzut potrącenia skierowany jest na wykazanie tylko niezasadności roszczenia dochodzonego przez powodów. Następuje to w ten sposób, że pozwany, powołując się na potrącenie wierzytelności jako czynność prawa materialnego, twierdzi, iż roszczenie powoda nie istnieje, gdyż zostało umorzone. Co istotne stan wymagalności wierzytelności oznacza, że upłynął już termin spełnienia świadczenia (argument z art. 455 k.c., por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2019 r., sygn. akt II CSK 413/18, L.). Przez wymagalność wierzytelności rozumie się stan, w którym wierzyciel ma prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności, a dłużnik jest obowiązany spełnić świadczenie. Wówczas też następuje dopuszczalność potrącenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2008 r., sygn. akt V CSK 367/07, L.). Wymagalność określa się także jako stan potencjalny, o charakterze obiektywnym, którego początek następuje od chwili, w której "wierzytelność zostaje uaktywniona", a która również określa początek biegu przedawnienia i

dopuszczalności potrącenia. Oświadczenie o potrąceniu nie zastępuje ani nie zawiera w sobie wezwania dłużnika do zapłaty w odniesieniu do zobowiązań bezterminowych (art. 455 k.c.). Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 grudnia 2015 r. w sprawie IV CSK 141/15: "zastosowanie takiego swoistego "skrót" prawnego nie znajduje usprawiedliwienia w ustawie".

Pozwana nie przedstawiła żadnego dowodu celem wykazania, że przed podniesieniem zarzutu potrącenia wzywała kiedykolwiek powodów do rozliczenia kwoty kredytu czy do zapłaty. W tej sytuacji nie można stwierdzić, aby roszczenie pozwanej przedstawiane do potrącenia było wymagalne i od kiedy. Mając na uwadze, że w dacie podniesienia zarzutu potrącenia umowa kredytu była realizowana a pozwany nie miał podstaw do wezwania powodów do rozliczenia kwoty kredytu czy do zapłaty, brak było jakichkolwiek podstaw do uwzględnienia zarzutu potrącenia.

Powyższe skutkowało w pierwszej kolejności zmianą zaskarżonego wyroku w punkcie 2 na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Z kolei, 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 k.c., w analizowanej sprawie po dniu 17 czerwca 2022 r. (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 stycznia 2005 r. w sprawie IV CK 204/04, LEX nr 277849 oraz z dnia 6 lutego 2015 r. w sprawie II CSK 359/14, LEX nr 1653744, a także: T. W., j.w., str. 280 – 287). Data początkowa zasądzenia odsetek trafnie została określona przez Sąd I instancji na 30 stycznia 2020 r. po upływie 7 – dniowego terminu od dnia otrzymania odpisu pozwu. Sąd I instancji nie naruszył w tym zakresie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c. Sąd Apelacyjny uznaje, że w świetle twierdzeń pozwu z tym dniem pozwany bank został jednoznacznie poinformowany przez powoda, że domaga się on przysługującej powodom formalnym ochrony prawnej. Wobec tego pozwany winien był niezwłocznie spełnić świadczenie pieniężne na rzecz powodów, a skoro nie uczynił tego w ciągu 7 dni, to z upływem tego okresu popadł w opóźnienie, co uzasadnia zasądzenie odsetek od dnia 30 stycznia 2020 r. Data końcowa okresu, za jaki przysługiwały odsetki wynikała z podniesionego przez pozwanego zarzutu zatrzymania i faktu, że po dniu 17 czerwca 2022 r. pozwany nie pozostaje już w opóźnieniu.

W pozostałej części z przyczyn wskazanych wyżej apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie i w punkcie II apelację oddalono w pozostałym zakresie na podstawie art. 385 k.p.c.

Pomimo uwzględnienia zgłoszonego jako ewentualny zarzutu zatrzymania, pozwanego nadal należy traktować jako przegrywającego sprawę, z czym związane jest rozstrzygnięcie o kosztach postępowania. Podniesienie zarzutu zatrzymania ma skutek hamujący (odraczający) względem świadczenia wzajemnego, sam jednak zarzut zatrzymania nie stanowi źródła roszczenia. Ze swej istoty prawo zatrzymania jest zarzutem o charakterze dylatoryjnym (opóźniającym, hamującym), powodującym, iż świadczenie nie staje się (przestaje być) wymagalne, zaś roszczenie drugiej strony o spełnienie tego świadczenia staje się bezskuteczne. Powoduje to, że druga strona nie będzie mogła domagać się ani spełnienia świadczenia, ani realizować jakichkolwiek innych uprawnień, które wynikają z niewykonania zobowiązania przez stronę powstrzymującą się ze spełnieniem świadczenia. Realizacja prawa zatrzymania prowadzi zatem do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (wyr. SN z 26.6.2003 r., V CKN 417/01, Legalis; zob. też wyr. SN z 27.1.2017 r., V CSK 161/16, Legalis; J.M. Kondek, w: Osajda, Komentarz KC 2020, art. 496), nie wpływa na rozstrzygnięcie o kosztach procesu.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono z uwzględnieniem, że stroną wygrywającą na tym etapie sporu jest powód, w związku z tym - zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sporu z art. 98 § 1 k.p.c. -- należał mu się od pozwanego zwrot kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej w wysokości 4.050 zł, wynikającej z § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za radców prawnych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804). Koszty procesu zainicjowanego przez organizację pozarządową powinny być rozliczane na zasadach ogólnych, zgodnie z regułą odpowiedzialności za wynik sporu (por. uwaga 13 i 13.1 art. 62 Kodeksu postępowania cywilnego. red. Rylski 2022, wyd. 1/A. Jaworski, Komentarz 2022, wyd. 1, Legalis).

Ryszard Marchwicki Tomasz Chojnacki Bogdan Wysocki

(...)

St. sekr. şad. K. S.