

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 listopada 2022 r.

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

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Małgorzata Gulczyńska

Sędziowie: Karol Ratajczak

Maciej Rozpędowski

Protokolant: sekr. sąd. Anna Sobczak

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2022 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **T. Z.**

przeciwko (...) **Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.**

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 17 marca 2021 r., sygn. akt I C 1264/20,

### **I. zmienia zaskarżony wyrok:**

a. **w punkcie 2. w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powoda 61.903,06 zł (sześćdziesiąt jeden tysięcy dziewięćset trzy złote 6 groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 7 października 2020 r. do dnia 19 września 2022 r., zastrzegając, że zapłata tej kwoty nastąpi za równoczesnym zaoferowaniem przez powoda na rzecz pozwanego kwoty 186.252,31 zł (sto osiemdziesiąt sześć tysięcy dwieście pięćdziesiąt dwa złote trzydzieści jeden groszy) albo zabezpieczeniem roszczenia o jej zwrot, a w pozostałej części powództwo oddala;**

b. **w punkcie 4. w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powoda 5.026 zł tytułem kosztów postępowania;**

### **II. w pozostałym zakresie oddala apelację;**

III. **zasądza od powoda na rzecz pozwanego 1.986 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Karol Ratajczak Małgorzata Gulczyńska Maciej Rozpędowski

# UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Poznaniu w sprawie z powództwa T. Z. przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. ustalił, że umowa kredytu budowlanego w walucie wymiennej nr (...) zawarta 11 października 2006 r. w Ś. pomiędzy Bankiem (...) SA z siedzibą w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego) a powodem jest nieważna. Nadto Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda 162.169,02 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 7 października 2020 r. do dnia zapłaty, oddalając powództwo w pozostałym zakresie, tj. co odsetek od zasądzonego roszczenia za dzień 6 października 2020 r., oraz orzekł o kosztach postępowania, zasądzając z tego tytułu od pozwanego na rzecz powoda 11.817 zł.

Uzasadniając swoje roszczenie powód wskazywał, że łącząca strony umowa kredytu denominowanego walutą franka szwajcarskiego jest nieważna z uwagi na istniejące w jej treści klauzule abuzywne związane z ukształtowaniem mechanizmu denominacji i mechanizmu przeliczeniowego, który został oparty na ustalanych przez pozwanego tabelach kursów. W ocenie powoda ich wyeliminowanie z treści łączącego strony stosunku umownego prowadzi do braku możliwości utrzymania umowy w mocy. Dochodzone przez powoda świadczenie pieniężne stanowi świadczenie nienależne z tytułu spłaconych przez powoda na rzecz pozwanego rat w związku z realizacją nieważnej umowy.

Pozwany wnosił o oddalenie powództwa w całości, kwestionując je co do zasady. Nadto wniósł o zasądzenie zwrotu kosztów procesu. W jego ocenie w spornej umowie nie występują klauzule niedozwolone, a sama umowa jako ważna winna być dalej przez strony wykonywana.

W motywach rozstrzygnięcia – w zakresie istotnym dla rozpoznania wniesionej apelacji – Sąd I instancji wskazał na następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

Powód, z związku z potrzebą uzyskania środków na sfinansowanie zakupu lokalu mieszkalnego, 8 września 2006 r. złożył w Banku (...) SA z siedzibą w W. – który jest poprzednikiem prawnym pozwanego – wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego w kwocie 191.967 zł, w tym 6.000 zł na refinansowanie środków własnych, na okres 360 miesięcy. We wniosku zaznaczono, że walutą kredytu jest CHF, oprocentowanie kredytu (...) LIBOR plus marża, a kredyt będzie spłacany w walucie PLN. Wniosek kredytowy został przygotowany przez Bank i stanowił gotowy wzorzec.

Jednocześnie ze złożeniem wniosku kredytowego powód podpisał przygotowane przez bank oświadczenie o ponoszeniu ryzyka walutowego i/lub ryzyka zmiennej stopy procentowej. Według oświadczenia, pracownik banku przedstawił kredytobiorcy ofertę kredytu w złotych i w walucie wymiennej i po zapoznaniu się z tą ofertą kredytobiorca zdecydował o wyborze oferty kredytu w walucie wymiennej, mając pełną świadomość, że w okresie obowiązywania umowy kredytu może nastąpić wzrost kursu waluty kredytu, co spowoduje podwyższenie kwoty kredytu, odsetek, raty kapitałowo-odsetkowej przypadającej do spłaty, określonej w złotych. Ponadto dokument ten stwierdzał, że powód otrzymał informacje o kosztach obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty oraz jest świadomy zmiennego oprocentowania kredytu i możliwości jego podwyższenia w związku ze wzrostem stopy referencyjnej, co spowoduje podwyższenie kwoty raty kapitałowo-odsetkowej. Dokument potwierdzał nadto przekazanie powodowi informacji o kosztach obsługi kredytu w przypadku niekorzystnej zmiany stopy procentowej. Oświadczenie to zostało w całości przygotowane przez bank i stanowiło gotowy wzorzec.

W dniu 11 października 2006 r. strony zawarły umowę kredytu budowlanego w walucie wymiennej nr (...). Zgodnie z § 1 tej umowy bank udzielił powodowi na jego wniosek kredytu w łącznej kwocie 79.024,52 CHF, w tym 78.242,10 CHF na sfinansowanie celu określonego w § 1 ust. 3 umowy i 782,42 CHF na sfinansowanie należnej bankowi opłaty przygotowawczej, na okres od dnia zawarcia umowy do 3 października 2036 r., a powód zobowiązał się do wykorzystania kredytu zgodnie z warunkami umowy (§ 1 ust. 1-2 umowy kredytu). Kredyt w kwocie 78.242,10 CHF przeznaczony był na zakup udziału w nieruchomości gruntowej w wysokości (...) części o wartości 6.470,25 zł, sfinansowanie budowy przez dewelopera wartości 185.496,75 zł oraz refinansowanie poniesionych nakładów w kwocie 6.000 zł (§ 1 ust. 1-3 umowy kredytu).

Kredyt miał zostać wypłacony w transzach, bezgotówkowo na rzecz dewelopera i kredytobiorcy, według kursu kupna waluty z dnia uruchomienia środków. W przypadku wystąpienia niedoboru środków kredytowych, kredytobiorca zobowiązany był uiścić powstałą różnicę (§ 2 ust. 2 umowy kredytu). Oprocentowanie kredytu było powiązane ze stawką LIBOR.

Kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kredytu wraz z odsetkami w złotych. Zmiana kursu waluty wpływała na wysokość salda kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej (§ 4 ust. 1 umowy kredytu). Umowa kredytu przewidywała możliwość wielokrotnego przewalutowania kredytu. Za przewalutowanie kredytu bank nie pobierał prowizji w przypadku przewalutowania z waluty wymiennej na złote, a w przypadku przewalutowania na walutę wymienną prowizja wynosiła 1% kwoty po przewalutowaniu (§ 4 ust. 12 umowy kredytu).

Integralną część umowy stanowił Regulamin kredytu hipotecznego i budowlanego z dnia 16 sierpnia 2006 r. (§ 17 pkt 1 umowy kredytu). Zgodnie z § 37 ust. 1 Regulaminu, kredyty w walutach wymienialnych wypłacane były w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w banku w chwili wypłaty. Z kolei według ust. 2. powyższego paragrafu, kredyty w walutach wymienialnych podlegały spłacie w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty obowiązującego w Banku w chwili spłaty. Z kolei odsetki, prowizje oraz opłaty naliczane były w walucie kredytu i podlegały spłacie w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży walut obowiązującego w banku w chwili spłaty. Według ust. 2. powyższego paragrafu, w przypadku kredytu w walucie wymiennej, w celu ustalenia całkowitego kosztu i łącznej kwoty kosztów kredytu, stosowany był kurs sprzedaży waluty kredytu, obowiązujący w banku w chwili ustalenia kosztu. W przypadku konieczności ustalenia w walucie wysokości kosztu podanego w złotych, stosowany był kurs kupna waluty kredytu, obowiązujący w banku w chwili ustalenia kosztu.

W wykonaniu umowy Bank wypłacił kredyt w 4 transzach, tj. 16 października 2006 r. w kwocie 782,42 CHF na rzecz banku z tytułu opłaty przygotowawczej, 16 października 2006 r. w kwocie 6.000 zł na rachunek kredytobiorcy, 16 października 2006 r. w kwocie 162.700 zł na rachunek dewelopera oraz 27 marca 2007 r. w kwocie 17.552,31 zł na rachunek kredytobiorcy.

Aneks nr (...) z 19 lutego 2008 r. zmieniono zasady oprocentowania kredytu. Aneks nr (...) z dnia 7 grudnia 2011 r. wprowadzono zmiany między innymi w zakresie zasad spłaty kredytu. W § 1 ust. 1 tego aneksu przewidziano, że spłata kredytu następuje w CHF w formie wpłaty na wskazany rachunek, za którego otwarcie i prowadzenie bank nie pobiera opłaty. Wszelkie wpłaty dokonane przez kredytobiorcę przed terminem płatności albo w kwotach wyższych niż wynikające z umowy kredytu, miały być rozliczane w terminach spłat. Wpłacone kwoty nie podlegały oprocentowaniu. W § 1 ust. 2 aneksu przewidziano, że kredytobiorca może dokonać zmiany sposobu spłaty kredytu ze spłaty w walucie kredytu na spłatę w walucie polskiej i odwrotnie pod warunkiem złożenia w banku dyspozycji zmiany waluty spłaty kredytu wraz ze wskazaniem rachunku co najmniej na 3 dni przed terminem płatności raty, bądź przedterminowej spłaty kredytu w całości lub w części. Zmiana waluty spłaty kredytu na podstawie wyżej wymienionych dyspozycji nie wymagała zawarcia aneksu do umowy kredytu.

W § 3 ust. 1 aneksu nr (...) przewidziano, że w przypadku dokonania zmiany sposobu spłaty kredytu na spłatę w złotych, spłata rat lub przedterminowa spłata kredytu w całości lub w części miała być dokonywana w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty obowiązującego w banku w chwili spłaty w formie obciążenia należną kwotą kredytu i odsetkami w terminach płatności konta osobistego do wysokości wolnych środków pieniężnych na tym koncie. W § 4 ust. 1 aneksu nr (...) wskazano, że kursy wymiany walut w tabeli kursów ustalane są przez bank każdego dnia roboczego w oparciu o średni kurs z rynku walutowego ( (...)), wskazując przesłanki jego obliczenia. W § 4 ust. 2 powyższego aneksu wskazano, że stosowany przez bank spread walutowy stanowi różnicę pomiędzy kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obowiązującym w Banku (...). Wartość spreadu była równa sumie współczynnika korygującego kupna i współczynnika korygującego sprzedaży. S. walutowy mógł ulec zmianie nie częściej niż raz w miesiącu kalendarzowym.

Powód początkowo dokonywał spłat rat kapitałowo-odsetkowych w złotych. Od momentu zawarcia aneksu nr (...) powód dokonuje także spłaty rat kapitałowo-odsetkowych kredytu bezpośrednio we frankach szwajcarskich. W

okresie od 11 października 2006 r. do 8 października 2020 r. w wykonaniu umowy kredytowej powód uiścił na rzecz pozwanego łącznie kwotę 162.169,02 zł.

Powód ma 45 lat, jest inżynierem mechanikiem. Nie posiada specjalistycznej wiedzy z dziedziny finansów i bankowości. Intencją powoda było zaciągnięcie kredytu w złotych, w kwocie ok. 180.000 zł na zakup mieszkania, który miał zostać sfinansowany w walucie polskiej. W banku poinformowano powoda, że nie ma zdolności kredytowej na uzyskanie kredytu w PLN. Zaproponowano mu zaciągnięcie kredytu we frankach szwajcarskich, zapewniając, że jest to stabilna waluta.

Pracownik banku w momencie zawierania umowy kredytu nie udzielił powodowi wyczerpujących informacji w przedmiocie zawieranej umowy. W szczególności nie przedstawił powodowi zasad działania mechanizmu denominacji kwoty kredytu i waloryzacji rat kapitałowo-odsetkowych kredytu. Powód świadomy był jedynie faktu, że spłata rat następować będzie w złotych. Powodowi nie wyjaśniono zasad ustalania kursów kupna i sprzedaży CHF przez Bank, ani sposobu przeliczania rat kredytu wyliczonych w CHF na walutę spłaty, tj. na złotówki. Powód nie mógł negocjować żadnych warunków umowy kredytowej przed jej zawarciem, ani nie miał wpływu na dokumenty przygotowane przez Bank i związane z umową. Zapoznał się z treścią umowy kredytu dopiero w momencie jej zawierania, w obecności pracownika banku, który nie przedstawił powodowi z wyprzedzeniem projektu umowy kredytu. Procedura zapoznania się z umową i jej podpisania trwała ok. godziny czasu. Pracownik Banku nie analizował z powodem poszczególnych zapisów umowy i regulaminu.

Zawierając umowę kredytu powód nie miał świadomości w zakresie faktycznego ryzyka wiążącego się z wahaniami kursu franka szwajcarskiego i ich wpływem na wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych kredytu. Pracownik banku ograniczył się w tym zakresie do przekazania powodowi jedynie lakonicznych informacji w formie ustnej. Zapewniał powoda o stabilności franka szwajcarskiego jako waluty. W zakresie ryzyka ewentualnych wahań kursowych wskazywał na rozwijającą się gospodarkę i związaną z tym tendencję spadkową kursu franka szwajcarskiego. Pracownik banku zapewnił powoda, że frank musiałby niebotycznie wzrosnąć, aby rata kredytu zrównała się z ratą kredytu złotowego. W momencie zawarcia umowy powód nie zdawał sobie sprawy, że kurs CHF może wzrosnąć nawet dwukrotnie w stosunku do złotówki oraz że będzie to skutkowało znacznym wzrostem na wysokość pozostałego do spłaty kapitału. Gdyby był świadomy tych okoliczności, nie zawarłby przedmiotowej umowy.

Powód zwrócił się o udzielenie kredytu do poprzednika prawnego pozwanego traktując bank jako instytucję zaufania publicznego. Nie zaciągał wcześniej zobowiązań kredytowych powiązanych z walutą obcą. Zaprezentowaną mu umowę, w korelacji z zapewnieniami pracownika banku o bezpiecznym charakterze oferowanego kredytu, traktował jako rozwiązanie standardowe. W trakcie wykonywania umowy, kilka lat temu, powód powziął wiedzę o zawarciu w jej treści niedozwolonych postanowień umownych.

Powód nie występował do banku z wnioskiem o przewalutowanie kredytu, mając na względzie uprzednie zapewnienia pracownika banku co do większych korzyści z zaciągniętego kredytu w porównaniu do kredytu w złotych.

Pismem z 24 sierpnia 2020 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 41.959,55 zł. Powołał się na znajdujące się w umowie kredytu postanowienia dotyczące klauzul denominacyjnych pozwalających pozwanemu na dobrowolne ustalanie kursu kupna i kursu sprzedaży walut przyjmowanych do denominacji kredytu. Wskazał, że w jego ocenie postanowienia zawarte w § 37 ust. 1 Regulaminu kredytu w związku z § 2 ust. 2 i § 1 ust. 1 umowy kredytu oraz § 37 ust. 2 Regulaminu kredytu w zw. z § 4 ust. 1 umowy kredytu są sprzeczne z prawem oraz dobrymi obyczajami i przez to nie wywołują skutków prawnych.

W piśmie tym powód wezwał jednocześnie pozwanego do zawarcia porozumienia regulującego zasady dalszej spłaty przedmiotowego kredytu i zajęcia stanowiska w terminie 14 dni oraz poinformował, że pismo to należy traktować jako wezwanie do zapłaty kwoty wymienionej na wstępie. Pismo to zostało wysłane do pozwanego przesyłką poleconą w dniu 24 września 2020 r.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie zgromadzonych w aktach sprawy dokumentów, które zostały uznane za wiarygodne. Sąd czynił także ustalenia na podstawie zeznań powoda, które w całości zasługiwały na wiarę. Wiarygodności zeznań nie podważał fakt, że powód nie pamiętał wszystkich szczegółów, w tym okoliczności podpisania oświadczenia o ponoszeniu ryzyka walutowego, a także okoliczność, że powód jako strona był zainteresowany korzystnym dla siebie rozstrzygnięciem,

Sąd oddalił wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków A. N. i M. J. oraz wnioski obu stron o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego. Podstawę prawną tych rozstrzygnięć stanowił art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2) i 5) k.p.c. W/w osoby nie brały udziału w zawieraniu spornej umowy. Z kolei dowody z opinii biegłego sądowego byłyby w realiach niniejszej sprawy dowodami nieistotnymi z uwagi na uwzględnienie przez Sąd najdalej idącego zarzutu powoda, dotyczącego nieważności umowy kredytu, jak również brak sporu co do kwot uiszczonych przez powoda w wykonaniu umowy.

Pełnomocnik pozwanego na rozprawie 5 lutego 2021 r. oświadczył, iż brak jest sporu w zakresie kwot uiszczonych przez powoda na rzecz pozwanego w wykonaniu umowy kredytu.

Sąd I instancji uznał, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu. Wystąpił co prawda także z dalej idącym żądaniem o zapłatę, ale dotyczy ono jedynie dotychczas uiszczonych na rzecz pozwanego świadczeń. Między stronami istnieje spór co do ważności umowy, która nakłada na powoda obowiązek świadczenia rat kredytowych aż do 2036 r. Ustalenie nieważności zawartej umowy będzie mieć konsekwencje dla określenia sytuacji prawnej powoda na przyszłość i zapobiegnie ewentualnym dalszym sporom na tym tle. Za istnieniem interesu prawnego przemawia także kwestia hipotek ustanowionych na nieruchomości powoda dla zabezpieczenia spłaty kredytu. Stwierdzenie nieważności umowy pozwoli na usunięcie zabezpieczeń kredytu i wykreślenie hipotek.

Sąd wskazał, że strony zawarły umowę kredytu uregulowaną w prawie bankowym, której przedmiotem musi być określona kwota pieniężna. Powód zwrócił się do banku z wnioskiem o udzielenie kredytu hipotecznego w kwocie 191.967 zł. Z zeznań powoda wynika, że był zainteresowany uzyskaniem kredytu w złotych. We wniosku przygotowanym przez bank zaznaczono, że walutą kredytu jest CHF. Oddane do dyspozycji powoda środki stanowiły równowartość oznaczonej w umowie kwoty 79.024,52 CHF, po jej przeliczeniu na polskie złote według kursu kupna waluty z dnia uruchomienia środków (§ 2 ust. 2 umowy). Wyplacona powodowi kwota – wynosząca łącznie 186.252,31 zł – była kwotą niższą aniżeli kwota przez niego wnioskowana.

Analiza postanowień umowy doprowadziła Sąd pierwszej instancji do wniosku, że w chwili jej zawarcia nie doszło do precyzyjnego i jednoznacznego określenia kwoty kredytu. Zgodnie z § 2 ust. 2 umowy kredyt miał być wypłacony w transzach wg kursu kupna waluty z dnia uruchomienia środków, po spełnieniu przez powoda określonych w § 3 ust. 3-5 warunków. W § 37 Regulaminu przewidziano, że wypłata kredytu wymiennalnego następuje w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w Banku w dniu wypłaty, a spłata kredytu następuje w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży obowiązującego w Banku w chwili spłaty. Wypłata transz kredytu nastąpiła już po zawarciu umowy w dwóch terminach. Ostatecznie powód otrzymał od banku mniej środków niż wnioskował i oczekiwał. Z powyższego wynika, że w dniu zawarcia umowy kredytu ostateczna kwota udzielanego kredytu nie była znana ani powodowi, ani pozwanemu. Kwota środków postawionych przez Bank do dyspozycji powoda nie była tożsama z kwotą kredytu spłacanego przez powoda.

W konsekwencji Sąd Okręgowy stwierdził, że umowa kredytu z dnia 11 października 2006 r. jest nieważna stosownie do art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego, z uwagi na brak precyzyjnego oznaczenia kwoty udzielonego kredytu. Stanowiło to oczywiście naruszenie art. 69 prawa bankowego, statuującego elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu. O nieważności umowy kredytowej przesądzał również brak precyzyjnego określenia wysokości świadczenia kredytobiorcy.

Sąd Okręgowy uznał, że ustalanie przez bank w sposób dowolny kursów walut, w tym CHF, i posługiwanie się tymi kursami do określenia wysokości raty spłacanej przez powoda, wykraczało poza zasadę swobody umów określoną w art. 353<sup>1</sup> k.c. Za sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego należy uznać przyznanie w umowie uprawnienia dla jednej ze stron do kształtowania według swojej woli zakresu obowiązków drugiej strony. Określenie wysokości świadczenia powoda – spłacanej raty kredytu w złotych polskich – zależało od dowolnego uznania banku, który stosował ustalone przez siebie kursy zakupu i sprzedaży CHF. Takie uregulowanie jest sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego i skutkuje nieważnością umowy.

W związku z powyższym brak precyzyjnego określenia wysokości kwoty kredytu, jak i świadczeń kredytobiorcy skutkowało nieważnością umowy ex tunc z uwagi na sprzeczność treści umowy z art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 69 prawa bankowego.

W ocenie Sądu nieważności umowy nie konwalidowała tzw. ustawa antyspreadowa z 29 lipca 2011 r., a sama dopuszczalność denominacji co do zasady nie oznacza dopuszczalności zapisów umownych określających możliwość denominacji lub indeksacji przez banki w sposób dowolny i jednostronny. Dla stwierdzenia nieważności umowy nie miały wpływu również jej późniejsze zmiany w drodze aneksów nr (...) z dnia 19 lutego 2008 r. oraz nr 3 z dnia 7 grudnia 2011 r. Aneks nr (...) dotyczył obniżenia marży.

Sąd Okręgowy przeanalizował ważność spornej umowy także pod kątem przesłanek z art. 385<sup>(1)</sup> k.c. w odniesieniu do dyrektywy Rady (...) z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Podkreślił, że powód miał status konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>(1)</sup> k.c., który zakwestionował zapisy § 2 ust. 2, § 4 ust. 1 w zw. z § 17 ust. 1 i § 37 ust. 1 i 2 regulaminu, dotyczące sposobu przeliczania rat spłacanego kredytu z CHF na złotówki oraz stosowania ustalonego przez bank kursu kupna waluty do ustalenia kwoty wypłacanego kredytu i kursu sprzedaży waluty do ustalenia kwoty spłacanej raty kredytu w złotówkach.

Sąd uznał, że zapisy te regulują główne świadczenia stron, podnosząc, że zastosowanie mechanizmu waloryzacji tworzy skutek w postaci wyliczenia wysokości podlegającego spłacie, w nieznannej wcześniej wysokości, kapitału. Rezultat przeliczeń odnosi również swój skutek względem odsetek od kapitału kredytu, bo te naliczane są od kwoty kapitału, wyrażonej we frankach szwajcarskich.

Zakwestionowane klauzule nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, a w konsekwencji podlegają badaniu pod kątem abuzywności stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. Nie spełniają wymogu jednoznaczności zapisy umowy i regulaminu, z których nie wynika kwota udzielonego kredytu i kwoty obciążających kredytobiorcę rat. Kwota kredytu nie była możliwa do ustalenia na dzień zawarcia umowy kredytu, podobnie raty kredytu. Regulamin nie precyzuje w jaki sposób bank ustala kursy sprzedaży i kupna waluty CHF. W chwili zawarcia umowy powód, jak i pracownicy banku nie znali konkretnych wartości, które miały się pojawić w dniach uruchomienia poszczególnych transz kredytu i w dniach wyliczania poszczególnych rat kredytu. Umowa i regulamin nie określały, w jaki sposób bank ustalał kursy kupna i sprzedaży walut.

Ponadto okoliczności zawarcia umowy świadczą o abuzywności kwestionowanych zapisów (art. 385<sup>2</sup> k.c.). Pracownik banku zapewniał powoda, że frank szwajcarski jest bardzo stabilną walutą. Powód w chwili zawarcia umowy nie zdawał sobie sprawy, że kurs CHF może wzrosnąć nawet dwukrotnie. Gdyby był tego świadomy nie zawarłby kwestionowanej umowy. W ocenie Sądu nie zmienia tego fakt podpisania przez powoda oświadczenia przygotowanego przez bank. Dokument ten stanowi kolejny wzorzec banku. Z zeznań powoda wynika, że ryzyko kursowe nie zostało należycie omówione przed podpisaniem umowy. Nie ma tam informacji, że wzrost kursu może być dwukrotny w stosunku do kursu z chwili zawarcia umowy. Ponadto oświadczenie to nie jest zgodne z prawdą co do wyboru oferty kredytu walutowego, bowiem jak wynika z wiarygodnych zeznań powoda, nie posiadał on zdolności kredytowej aby uzyskać kredyt w złotówkach.

Zakwestionowane klauzule umowne kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy, albowiem prowadzą do zaburzenia elementarnej równowagi pomiędzy

stronami umowy kredytowej. Bezpośredni i kluczowy wpływ na wysokość salda zadłużenia z tytułu kredytu, jak i także wysokość każdej z rat kapitałowo-odsetkowych ma sposób tworzenia wewnętrznych tabel kursowych banku. W przedmiotowej sprawie dobrym obyczajem było to, aby poprzednik prawny pozwanego banku dał powodowi swoistą pewność i zagwarantował mu przejrzystość oraz klarowność łączącego strony stosunku prawnego. Umowy kredytowe denominowane do franka szwajcarskiego (jak i znajdujące do nich zastosowanie wzorce umów) winny być dla konsumentów (klientów banków) w pełni przejrzyste i zrozumiałe. W ocenie Sądu powód winien mieć jasność co jakich świadczeń jest zobowiązany. Powód winien móc w sposób bezproblemowy wyliczyć wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych, a także mieć pełną świadomość co do salda zadłużenia. Za niedopuszczalne należy więc uznać stworzenie szczegółowych paragrafów w umowie kredytu oraz stanowiącym jej integralną część wzorcu umowy, objaśniających poszczególne aspekty jej funkcjonowania, w tym odnoszących się do mechanizmu denominacji, przy jednoczesnym braku zwięzłego i zrozumiałego dla przeciętnego człowieka przedstawienia techniki waloryzacji i zasad tworzenia wewnętrznych tabel kursowych banku. W takiej sytuacji bezsprzecznie pozwany bank (poprzednik prawny pozwanego) był wyłącznie władnym w zakresie ustalania wysokości kursów walut wskazanych w jego tabeli kursowej.

Sąd I instancji zwrócił uwagę, że żadne z wyżej wymienionych postanowień umowy kredytu nie precyzowało sposobu ustalania kursu kupna i kursu sprzedaży walut obcych obowiązującego w wewnętrznej tabeli kursów banku. Zawarte w umowie klauzule określały wyłącznie sam mechanizm postępowania, przewidując, iż kredyt miał zostać uruchomiony w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w banku w chwili wypłaty, a także, że kredyt podlegać miał spłacie w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty obowiązującego w banku w chwili spłaty. Niesprecyzowanie w umowie kredytu sposobu ustalania kursu franka szwajcarskiego przekłada się na dowolność banku w doborze kryteriów ustalania tego kursu. O faktycznym kształcie wewnętrznej tabeli kursów walut obcych decydował bowiem, w sposób arbitralny, wyłącznie pozwany, a powód jako konsument nie miał ani wiedzy, ani możliwości wywarcia jakiegokolwiek wpływu na ustalenie kursu kupna i sprzedaży CHF, a sytuacja taka prowadziła do zaburzenia jakiegokolwiek równowagi stron umowy kredytu.

Sąd uznał, że pozwany nie sprostał ciężarowi wykazania, że jego poprzednik prawny przedstawił kredytobiorcy w sposób pełny i rzetelny informacje w przedmiocie faktycznego ryzyka wiążącego się z tak skonstruowanym kredytem powiązanim z walutą obcą, a w szczególności, że przedstawił powodowi symulację zmian kursu waluty obcej (franka szwajcarskiego) w okresie obowiązywania umowy. Obowiązków banku w zakresie udzielenia kredytobiorcy informacji o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej nie wyczerpywało złożone 8 września 2006 r. (tj. w dniu złożenia wniosku kredytowego) oświadczenie powoda o ponoszeniu ryzyka walutowego i ryzyka zmiennej stopy procentowej dla kredytu. Po pierwsze, oświadczenie to stanowiło w istocie gotowy formularz przedłożony powodowi do podpisu. Po drugie, oświadczenie nie ma żadnego waloru poznawczego. Nie wyjaśnia ono na czym polega przedmiotowe ryzyko, ani nie wskazuje w jaki sposób zmieni się sytuacja kredytobiorcy w sytuacji zmiany kursów walut, zwłaszcza gwałtownego wzrostu kursu CHF w stosunku do złotego. Przed zawarciem umowy kredytu powód nie uzyskał faktycznej wiedzy o rzeczywistym ryzyku kursowym – która to informacja niewątpliwie wpłynęłaby na podjęcie przez niego decyzji w przedmiocie zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem CHF, co też wprost wskazał w toku przesłuchania. Jedynie na marginesie Sąd Okręgowy wskazał, że treść oświadczenia ma pozorny charakter. Wynika bowiem z niego, że powód dobrowolnie decydował o wyborze oferty kredytu w walucie wymiennej w sytuacji przedstawienia mu także oferty kredytu złotowego. Tymczasem ze zgromadzonego w aktach sprawy materiału wynika, że zarówno pośrednik kredytowy, jak i pracownik oddziału Banku (...) w Ś. w ogóle nie przedstawili powodowi oferty kredytu złotowego, uzasadniając to brakiem zdolności kredytowej powoda dla uzyskania takiego kredytu.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy stwierdził, że postanowienia usytuowane w § 2 ust. 2 i § 4 ust. 1 umowy kredytu oraz § 37 ust. 1-2 i § 38 ust. 1-2 regulaminu – w zakresie, w jakim przewidują mechanizm denominacji kwoty kredytu i waloryzacji kwoty świadczenia kredytobiorcy – kształtują obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy, będąc tym samym niedozwolonymi postanowieniami umownymi. W związku z powyższym zakwestionowane przez powoda zapisy umowy i regulaminu stanowią klauzule abuzywne i nie wiążą powoda.

Usunięcie z umowy kwestionowanych w pozwie klauzul abuzywnych skutkuje nieważnością całej umowy, bowiem nie jest możliwe wykonywanie umowy w kształcie pozbawionym tych klauzul. Wyeliminowanie klauzul abuzywnych prowadzi do wniosku, że umowa nie zawiera podstawowych elementów konstrukcyjnych. Założeniem umowy było oparcie oprocentowania na stopie LIBOR, adekwatnej do salda kredytu wyrażonego w walucie obcej. Związanie stopy LIBOR z walutą obcą (frankiem szwajcarskim) przekłada się na to, że po wyeliminowaniu klauzul denominacyjnych dalsze obowiązywanie umowy kredytu nie jest możliwe.

Konsekwencją uznania łączącej strony umowy kredytu za nieważną *ex tunc*, jest to, że świadczenia spełnione na podstawie tej umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia. Sąd uznał za zasadne żądanie powoda o zwrot tego, co świadczył na podstawie umowy na rzecz pozwanego w okresie od dnia jej zawarcia do 10 sierpnia 2020 r. tj., kwoty 162.169,02 zł.

Sąd nie uwzględnił zarzutu nadużycia prawa podmiotowego przez powoda, a także zarzutu przedawnienia roszczenia o zasądzenie. Roszczenie powoda nie wynikało ze stosunku rachunku bankowego, zatem nie miał zastosowania dwuletni termin przedawnienia przewidziany w art. 731 k.c. Żądanie powoda nie dotyczyło świadczenia okresowego, co wyłączało możliwość zastosowania trzyletniego terminu przedawnienia przewidzianego w art. 118 k.c. W konsekwencji zastosowanie miał 10-letni okres przedawnienia – zgodnie z art. 118 k.c. w zw. z art. 5 ust. 3 ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z dnia 13 kwietnia 2018 r. Z kolei zgodnie z art. 120 § 1 zd. 2 k.c., bieg terminu przedawnienia dla każdej ze stron rozpoczął się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby druga strona podjęła czynność w najwcześniejszym możliwym terminie. W ocenie Sądu powód mógł wezwać do zwrotu nienależnego świadczenia dopiero z chwilą powzięcia wiedzy na temat klauzul abuzywnych i nieważności umowy. Jak wskazano wcześniej, miało to miejsce kilka lat temu. Wobec powyższego nie upłynął jeszcze termin przedawnienia przysługującego powodowi roszczenia o zapłatę.

Określając datę, od której pozwany opóźnia się ze zwrotem nienależnego świadczenia Sąd Okręgowy uwzględnił bezterminowy charakter roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia. Powód nie wykazał w jakiej dacie doręczono pozwanemu wezwanie do zapłaty zawarte w piśmie z 24 sierpnia 2020 r. W konsekwencji należało przyjąć, że doręczenie wezwania do zapłaty nastąpiło dopiero z chwilą doręczenia pozwanemu odpisu pozwu, tj. w dniu 6 października 2020 r. (k. 160 v). Zatem od dnia następnego tj. 7 października 2020 r. pozwany pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia, co uzasadniało zasądzenie odsetek ustawowych od zasądzonej kwoty należności głównej od tej daty. O odsetkach ustawowych orzeczono na podstawie art. 481 § 1 k.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1, 1<sup>1</sup> i 3 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, obciążając nimi pozwanego jako stronę przegrywającą proces. W konsekwencji Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 11.817 zł.

Apelację od wyroku wniosła strona pozwana, która zaskarżyła go w części uwzględniającej powództwo i rozstrzygającą o kosztach postępowania. Zarzuciła przy tym:

I. błędne ustalenie, że:

1. postanowienia umowy nie były indywidualnie negocjowane ze stroną powodową, podczas gdy powód dopasował parametry kredytu do własnych potrzeb samodzielnie wypełniając wniosek kredytowy, a jednocześnie prowadził z pozwanym negocjacje w przedmiocie zmiany postanowień wzorca umowy dot. marży banku, co skutkowało wydaniem na rzecz powoda decyzji nr (...) skutkującej obniżeniem marży banku;
2. powód nie został należycie poinformowany o ryzyku związanym ze zmianami kursu walut, podczas gdy w 2006 r. złożył oświadczenie o ponoszeniu ryzyka walutowego i ryzyka zmiennej stopy procentowej, a także wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego w formie odrębnych dokumentów, w których zawierały się potwierdzenia udzielenia przez pozwanego wszelkich informacji w tym zakresie;

3. strona powodowa nie wybrała świadomie i z własnej woli i inicjatywy kredytu denominowanego do waluty obcej, tj. waluty CHF, podczas gdy powód samodzielnie i własnoręcznie zaznaczył na wniosku kredytowym walutę CHF jako walutę kredytu oraz walutę PLN, w której kredyt miał być spłacany;
4. bank miał możliwość arbitralnego ustalania tabeli kursów walut, podczas gdy kursy obowiązujące w banku uzależnione były od sytuacji ekonomiczno-gospodarczej na rynku oraz podlegały szeregom regulacji;
5. strona powodowa nie знаła mechanizmów działania denominacji kwoty kredytu, waloryzacji rat kapitałowo-odsetkowych oraz ustalania kursów walut obowiązujących u pozwanego, podczas gdy mechanizmy te zostały jasno opisane w umowie oraz regulaminie;
6. udzielony kredyt był waloryzowany kursem waluty obcej, podczas gdy miernikiem waloryzacyjnym był wskaźnik (...)LIBOR;
7. udzielony kredyt był kredytem indeksowanym do waluty obcej, podczas gdy udzielony kredyt był kredytem denominowanym w walucie obcej, bowiem kwota kredytu została wyrażona we frankach szwajcarskich – (...), która stanowiła walutę zobowiązania, a jedynie uruchomienie kredytu i jego spłata, a więc sposób wykonywania zobowiązania, następowało w polskich złotych;

## II. naruszenie prawa procesowego, tj.:

### 1. art. 233 § 1 k.p.c. przez:

a. wadliwą ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, wybiórczą jego analizę i dokonanie jej jedynie w części, tj. wyłącznie w zakresie dokumentów przedłożonych przez powoda i dowodu z jego przesłuchania, z pełnym pominięciem materiału dowodowego przedstawionego przez pozwanego w postaci dowodów z dokumentów, co w konsekwencji doprowadziło do oceny materiału dowodowego sprawy, odnoszącego się do indywidualnych cech stosunku prawnego oraz złożonych zagadnień m.in. ekonomicznych przede wszystkim w zakresie przesłanek ustalania kursów walut, w sposób wybiórczy i jednostronny;

b. sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego wyprowadzenie ze zgromadzonego materiału dowodowego w postaci dokumentów oraz przesłuchania strony powodowej wniosków z nich niewynikających, a mianowicie, że:

i. w świetle umowy oraz regulaminu pozwany miał nieograniczoną swobodę w wyznaczeniu kursu waluty, a w konsekwencji wysokości zobowiązania strony powodowej;

ii. postanowienia umowy dot. sposobu ustalania kursów walut nie zostały ze stroną powodową indywidualnie uzgodnione;

(...). pozwany nie poinformował strony powodowej o ryzyku walutowym;

iv. pozwany od 7 października 2020 r. (dzień następny po dniu doręczenia mu odpisu pozwu) pozostaje w zwłoce w zapłacie kwoty zasądzonej w pkt 2 wyroku;

2. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. poprzez wadliwą i nieusprawiedliwioną w świetle zasad doświadczenia życiowego oraz treści dokumentów zgromadzonych w sprawie, ocenę przesłuchania powoda w charakterze strony, którym Sąd I instancji bezkrytycznie w całości dał wiarę;

3. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2) i 5) k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. polegające na pominięciu wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości, co doprowadziło do nieustalenia i niewyjaśnienia przez Sąd I instancji faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i ostatecznie doprowadziło do ustalenia, że umowa nie może być wykonywana;

4. art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. poprzez nie odniesienie się w treści uzasadnienia wyroku do decyzji nr (...), z której wynika, że parametry umowy zostały dopasowane do potrzeb i oczekiwań powoda, ponieważ w toku negocjacji prowadzonych pomiędzy stronami została obniżona jedna z kluczowych opłat kredytu, tj. marża banku;

### III. naruszenie prawa materialnego, tj.:

1. art. 189 k.p.c. w zw. z art. 75b prawa bankowego oraz w zw. z art. 4 ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa antyspreadowa) poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, tj. ustalenie nieważności umowy w sytuacji, gdy strona powodowa nie posiada interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności tejże umowy;

2. art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez jego niezastosowanie, a który to przepis nakazuje stosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b pr. bankowego do kredytów zaciągniętych przez kredytobiorcę przed dniem wejścia w życie tejże ustawy, które nie zostały całkowicie spłacone – do tej części kredytu, która pozostała do spłacenia oraz art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. poprzez błędną wykładnię postanowień aneksu nr (...) z 7 grudnia 2011 r. skutkującą uznaniem przez tut. Sąd, iż zawarcie tegoż aneksu pozostaje bez znaczenia dla możliwości oceny abuzywności postanowień umowy, w tym w szczególności dot. tabeli kursów;

3. art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 2) pr. bankowego poprzez ich błędne zastosowanie skutkujące ustaleniem nieważności umowy z uwagi na rzekomy brak określenia w umowie kwoty udzielonego kredytu, a jednocześnie kwoty kredytu, która winna zostać zwrócona przez powoda na rzecz banku;

4. art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugie k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 2 pr. bankowego poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na bezzasadnym przyjęciu, że postanowienia § 4 ust. 1 oraz § 17 ust. 1 umowy w zw. z § 37 ust. 1 i 2 regulaminu dotyczące zastosowania kursu CHF do przeliczenia kwoty wypłaty kredytu na PLN i późniejszej jego spłaty dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c.

5. art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. pierwsze k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. oraz w zw. z art. 69 ust. 1 pr. bankowego poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na bezpodstawnym przyjęciu, że pozwany w oparciu o § 4 ust. 1 oraz § 17 ust. 1 umowy w zw. z § 37 ust. 1 i 2 regulaminu miał możliwość swobodnego ustalania kursu CHF względem PLN w tabeli kursów, w tym kursu kupna i sprzedaży, przez co mógł kształtować wysokość swojego zobowiązania do wypłaty kredytu, jak również wysokość zobowiązania powoda w toku spłaty kredytu w sposób jednostronny i dowolny, a w konsekwencji uznanie, że ww. postanowienia umowy i regulaminu – jako że nie zostały z powodem indywidualnie ustalone – są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interes, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i w związku z powyższym nie wiążą powoda;

Pozwany podniósł także zarzuty ewentualne, naruszenia:

6. art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugie k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, w zw. z art. 111 ust. 1 pkt. 4 ustawy pr. bankowe poprzez jego niezastosowanie, prowadzące Sąd I instancji do wniosków sprzecznych z celem umowy i zgodnym zamiarem stron, to jest że:

i. postanowienia zawarte w § 4 ust. 1 oraz § 17 ust. 1 umowy w zw. z § 37 ust. 1 i 2 regulaminu nie wskazują prostym, jednoznacznym i zrozumiałym językiem w jaki sposób jest ustalany kurs CHF względem PLN;

ii. pozwany miał możliwość swobodnego ustalania kursu CHF względem PLN w tabeli kursów, w tym kursu kupna i sprzedaży, przez co mógł kształtować wysokość swojego zobowiązania do wypłaty kredytu, jak również wysokość zobowiązania powoda w toku spłaty kredytu w sposób jednostronny i dowolny;

7. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na:

i. nieprawidłowej interpretacji pojęcia rażącego naruszenia interesu konsumenta poprzez brak rozważenia czy w tej konkretnej sprawie doszło do rażącego naruszenia interesu powoda jako kredytobiorcy, w tym jego interesu ekonomicznego, z uwagi na to, że Sąd I instancji w zasadzie ograniczył się do oceny hipotetycznego naruszenia interesów powoda jako konsumenta, skupiając się na samej treści spornych postanowień umowy, oceniając wyłącznie literalne brzmienie klauzuli zawartych w § 4 ust. 1 oraz § 17 pkt 1 umowy w zw. z § 37 ust. 1 i 2 regulaminu, bez uwzględniania okoliczności zaistniałych przy zawieraniu umowy oraz regulaminu, w tym zastosowaniu indywidualnych decyzji wobec powoda, a także z pominięciem jakichkolwiek okoliczności późniejszego wykonywania umowy;

ii. pominięciu szeregu okoliczności mających miejsce w dacie zawarcia umowy przez strony przy ocenie zgodności spornych postanowień z dobrymi obyczajami i dokonanie tej oceny w oderwaniu od tych konkretnych okoliczności, bowiem Sąd I instancji dokonał oceny w oparciu o samo brzmienie klauzul oraz treść przesłuchania powoda, z pominięciem szeregu dowodów przedstawionych przez pozwanego, w oparciu o które należało zbadać dobre obyczaje na rynku kredytowym w momencie zawierania umowy przez powoda;

(...). wyprowadzeniu, dającego się wywieść z motywów rozstrzygnięcia, wniosku, że przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. stanowi podstawę do dokonywania oceny naruszenia dobrych obyczajów oraz interesów konsumenta in abstracto, oderwaną od całokształtu relacji kontraktowej stron, w oparciu jedynie o brzmienie konkretnego zapisu umowy, z pominięciem ich osadzenia w umowach zawartych przez strony w konkretnych okolicznościach, których należyte rozważenie prowadzić winno do wniosku, iż pozycja powoda jako konsumenta w spornej umowie nie doznawała zagrożenia, zaś w relacji stron nie zachodził stan uzasadniający spełnienie przesłanek z art. 385<sup>1</sup> k.c., w szczególności przesłanki naruszenia interesów konsumenta, i to w kwalifikowanym, rażącym stopniu, którego stwierdzenie dopiero w takiej postaci uzasadniać mogłoby sięgnięcie do środków ochrony przewidzianych w art. 385<sup>1</sup> k.c. i tylko w takich okolicznościach mogłoby uzasadniać uwzględnienie powództwa, z uwagi na konieczność przywrócenia naruszonej równowagi kontraktowej stron;

8. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, a w konsekwencji wadliwe rozłożenie ciężaru dowodu w niniejszej sprawie, polegające na przyjęciu, że dla stwierdzenia, że postanowienia umowne dotyczące mechanizmów przeliczeniowych są abuzywne, wystarczającym jest samo dokonanie ich oceny jako niezgodnych indywidualnie z powodem;

9. art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c., art. 41 art. ustawy z 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe oraz art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. – Prawo dewizowe w zw. z art. 58 § 1 k.c. przez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy Sąd ustalił, że postanowienia dot. klauzul przeliczeniowych mają charakter niedozwolony i nie wiążą Stron skutkiem czego Sąd I instancji orzekł o nieważności całej umowy, podczas gdy w świetle art. 58 § 1 k.c. nieważne postanowienia umowy winny zostać zastąpione odpowiednimi przepisami ustawy, tj., w szczególności art. 358 § 2 k.c. bądź per analogiam art. 41 art. ustawy z 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe oraz art. 2 ust. 3 ustawy z 27 lipca 2002 r. – Prawo dewizowe, i skutkować rozliczeniem Stron przy zastosowaniu średniego kursu CHF ogłaszanego przez (...)

10. art. 353<sup>1</sup> k.c. zw. z art. 65 § 2 k.c. oraz zw. z art. 69 ust. 1 pr. bankowego poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na bezpodstawnym przyjęciu, iż pozwany przekroczył zasadę swobody umów, a tym samym w oparciu o 4 ust. 1 oraz § 17 pkt 1 umowy w zw. z § 37 ust. 1 i 2 regulaminu miał możliwość swobodnego ustalania kursu CHF względem PLN w tabeli kursów, w tym kursu kupna sprzedaży, przez co mógł kształtować wysokość swojego zobowiązania do wypłaty kredytu, jak również wysokość zobowiązania powoda w toku spłaty kredytu w sposób jednostronny i dowolny, podczas gdy kurs waluty nie był przez pozwanego ustalany arbitralnie, zaś kursy walutowe były publikowane w miejscach ogólnodostępnych wobec czego Powód miał możliwość ich weryfikacji;

11. art. 731 k.c. oraz 118 zdanie pierwsze k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie i odmowę uznania za zasadny podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia w zakresie kwot uiszczonych w terminie wcześniejszym niż dwa lata, ewentualnie wcześniejszym niż 3 lata przed dniem wniesienia pozwu, co stanowiło skutek błędnego

uznania przez Sąd I instancji, że w okolicznościach sprawy nie znajduje zastosowania dwuletni termin przedawnienia roszczeń z umowy rachunku bankowego ewentualnie trzyletni termin przedawnienia roszczeń właściwy dla świadczeń o charakterze okresowym, w tym w szczególności w zakresie kwot dochodzonych tytułem zwrotu uiszczonych rat odsetkowych, podczas gdy płatności na poczet wykonania zobowiązania wynikały z rachunku bankowego prowadzonego do obsługi zobowiązania, a jednocześnie niewątpliwie miały charakter okresowy;

12. art. 120 § 1 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że bieg przedawnienia roszczenia strony powodowej o zapłatę z pkt 1 petitum pozwu rozpoczął się w chwili, gdy powód powziął wiedzę na temat klauzul abuzywnych i nieważności umowy, w przypadku gdy prawidłowa wykładnia art. 120 § 1 k.c. powinna doprowadzić do wniosku, że bieg przedawnienia roszczeń o zapłatę strony powodowej rozpoczął się osobno dla każdej z uiszczonych przez nią na rzecz pozwanego rat kapitałowo-odsetkowych, a w konsekwencji roszczenie o zapłatę uległo przedawnieniu co najmniej w zakresie kwot uiszczonych wcześniej niż 10 lat przed wniesieniem powództwa;

13. art. 5 k.c. w zw. z art. 118 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że podniesienie przez pozwanego zarzutu przedawnienia roszczeń o zapłatę strony powodowej stanowiło nadużycie prawa podmiotowego;

14. art. 481 § 1 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że stronie powodowej należą się odsetki za opóźnienie od zasądzonej w pkt 2 wyroku kwoty od 7 października 2020 r. w przypadku gdy termin liczenia odsetek za opóźnienie w realizacji roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń, wynikających z ustalenia nieważności umowy, może rozpocząć się w niniejszej sprawie dopiero po podjęciu przez stronę powodową wiążącej, tj. świadomej, wyraźnej i swobodnej, decyzji co do zgody na ustalenie nieważności całej umowy, co nastąpiło najwcześniej 5 lutego 2021 r., tj. podczas przesłuchania strony powodowej na rozprawie.

Mając powyższe zarzuty na uwadze pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, a nadto o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za instancję odwoławczą.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W toku postępowania odwoławczego pozwany na podstawie art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. podniósł zarzut zatrzymania świadczenia, które w razie uwzględnienia roszczenia objętego powództwem przysługiwać będzie stronie powodowej od pozwanego, do czasu zaoferowania pozwanemu zwrotu świadczenia w postaci kwoty wypłaconej powodowie w wykonaniu umowy kredytu w wysokości 188.158,20 zł albo zabezpieczenia roszczenia o jej zwrot, wskazując na skorzystanie przez pozwanego z prawa zatrzymania poprzez złożenie oświadczenia o charakterze materialnoprawnym 13 września 2022 r. (k. 647), przy zastrzeżeniu jego ewentualności na wypadek prawomocnego uwzględnienia roszczenia powoda.

Strona powodowa wniosła o nieuwzględnienie zarzutu zatrzymania, wskazując na to, że sporna umowa nie jest umową wzajemną, a nadto roszczenie pozwanego nie jest roszczeniem wymagalnym.

W trakcie rozprawy apelacyjnej strona powodowa oświadczyła, że powód spłacił już całą kwotę udzielonego kredytu. Wskazała, że nie kwestionuje stanowiska banku co do wysokości zarzutu zatrzymania, nawet jeśli wskazana w nim kwota obejmuje prowizję. Wskazała, że powód w złotych wpłacił 61.903,06 zł, a resztę rat uiszczał we frankach szwajcarskich.

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

Zaskarżony wyrok podlegał korekcie instancyjnej.

W pierwszej kolejności Sąd odwoławczy odniesie się do zarzutów pozwanego podniesionych przez niego w wywiedzionym środku zaskarżenia, a później przedstawi argumentację co do oceny zasadności zarzutu zatrzymania.

Odniesie się także do dostrzeżonego uchybienia w postaci naruszenia przez Sąd I instancji art. 405 k.c. i art. 410 k.c., które to naruszenie jako stanowiące naruszenie prawa materialnego, Sąd odwoławczy wziął pod uwagę z urzędu.

A. Co do apelacji pozwanego.

**A.I.** Co zarzutów naruszenia prawa procesowego.

Skarżący najwięcej uwagi poświęcił zarzutowi naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. (zarzut II.1-2). Zgodnie z nim sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Według apelującego Sąd I instancji dokonał oceny dowodów z naruszeniem tej regulacji poprzez wadliwą i wybiórczą ocenę materiału dowodowego.

Wyjaśnić należy, że dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarczy samo stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. Jeśli nawet istnieją wątpliwości co do trafności oceny dokonanej przez sąd pierwszej instancji, ale przy tym nie wykraczają one poza granice zakreślone w art. 233 § 1 k.p.c., nie powinny stwarzać podstawy do zajęcia przez sąd drugiej instancji odmiennego stanowiska (por. uchwałę 7 SN z 23 marca 1999 r., sygn. akt III CZP 59/98, OSNC 1999/7-8/124).

W ocenie Sądu II instancji postawione zarzuty naruszenia prawa procesowego w zakresie twierdzeń związanych z nieprawidłową oceną dowodów stanowią jedynie nieuprawnioną polemikę z prawidłowymi ustaleniami poczynionymi przez Sąd Okręgowy. Pozwany nie kwestionował w swojej apelacji okoliczności pominięcia zeznań zawnioskowanych przez niego świadków, które – na co trafnie wskazał Sąd I instancji, a co Sąd odwoławczy podziela – były dla sprawy nieistotne.

Pozwany kwestionuje przede wszystkim dokonaną ocenę zeznań powoda. Sąd Apelacyjny po zapoznaniu się z ich treścią, która została utrwalona również w wersji audiowizualnej, podziela ocenę Sądu I instancji co do ich wiarygodności. Powód w sposób jasny i konkretny opisał przebieg procedury udzielenia mu spornego kredytu. Odnosił się do faktów, a treść jego zeznań była spójna. Podkreślenia wymaga, że strona pozwana nie przedstawiła żadnych kontrdowodów – np. w postaci zeznań środków, którzy obsługiwali powoda w trakcie procedury kredytowej lub na podstawie innych istotnych dla sprawy dowodów, np. kopii symulacji, broszur informacyjnych, które mogły lub były przedstawione powodowi w momencie zawierania kredytu, a które podważyłyby wiarygodność zeznań powoda lub prowadziłyby do innych wniosków. W związku z tym zeznania T. Z. mogły stanowić podstawę czynienia ustaleń w niniejszej sprawie.

Niezasadny okazał się zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. postawiony w stosunku do umowy oraz regulaminu kredytowego, a także wniosku o udzielenie kredytu, decyzji nr (...) oraz oświadczenia o ponoszeniu ryzyka kursowego. Wszystkie te dowody zostały przez Sąd I instancji ocenione jako dowody wiarygodne, co znalazło odzwierciedlenie w sporządzonym uzasadnieniu, bo na ich podstawie Sąd czynił ustalenia faktyczne. Skarżący w omawianych zarzutach kwestionuje w istocie wnioski prawne, które Sąd wyprowadził na podstawie ustalonych za pomocą w/w środków dowodowych faktów istotnych dla rozpoznania niniejszej sprawy. Nie może jednak do tego służyć art. 233 § 1 k.p.c. i w związku z tym wszelkie ustalenia Sądu, poza przyznaniem wiarygodności lub jej odmową w stosunku do wskazywanych w tym zarzucie dowodów – co zostało uczynione powyżej – nie mogą być w ramach tego zarzutu roztrząsane.

Omawiając zarzut naruszenia art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. wskazać należy, że Sąd w rozważaniach istotnie nie doniósł się do decyzji nr (...), choć ustalił, że taka decyzja została wydana. W kontekście rozstrzygnięcia sprawy nie ma to jednak żadnego znaczenia, albowiem decyzja dotyczyła jedynie wysokości marży i nie wynika z niej, aby negocjacom podlegały kwestionowane zapisy umowy dotyczące mechanizmu waloryzacji oraz klauzul przeliczeniowych, tzw. tabel walutowych, co jest istotne z punktu widzenia istoty sprawy. Jednocześnie została ona wydana już po zawarciu spornej

umowy i w okresie jej wykonywania, co ze względu na moment oceny abuzywności – tj. moment zawarcia umowy, o czym szerzej niżej – prowadzi do uznania, że jest to dokument nieistotny.

Skarżący zarzucił naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2) i 5) k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego. Ze względu na to, że również i Sąd Apelacyjny podzielił zapatrywanie Sądu I instancji co do nieważności spornej umowy, co zostanie omówione w dalszej części uzasadnienia, nie było potrzeby przeprowadzania tego rodzaju dowodu. Dowód ten miałby być prowadzony na okoliczności dotyczące stawki LIBOR, co nie było przedmiotem postępowania i nie podlegało ocenie Sądu, a nadto na okoliczność czy kurs stosowany do przeliczania kwoty kredytu i wysokości rat był kursem rynkowym. Z uwagi na to, że są to okoliczności związane z wykonywaniem umowy, czego nie obejmuje moment dokonywania oceny abuzywności, należało je uznać za nieistotne.

Sąd II instancji za nietrafne więc uznał wszystkie podniesione przez pozwanego zarzuty naruszenia prawa procesowego (zarzuty II.).

#### **A.II.** Co do zarzutów błędnego ustalenia faktów.

Pozwany kwestionował ustalenie Sadu Okręgowego, że postanowienia umowy nie były indywidualnie negocjowane z powodem (zarzut I.1). Zarzut ten należy rozpatrywać w odniesieniu do istoty sporu, tj. kluczowe jest ustalenie czy powód miał jakikolwiek istotny wpływ na indywidualne uzgodnienie klauzul przeliczeniowych i mechanizmu waloryzacyjnego.

Możliwość indywidualnego uzgadniania umowy w rozumieniu (...) § 3 k.c. to możliwość realnego wpływania na jej treść. Sąd Apelacyjny podziela pogląd, że do uznania postanowienia za indywidualnie uzgodnione nie wystarcza ustalenie, że cała umowa była przedmiotem negocjacji, ale należy ustalić, że przedmiotem negocjacji (indywidualnych ustaleń) było konkretne jej postanowienie (zob. wyrok SN z 10 grudnia 2019 r., IV CSK 443/18, LEX nr 2775316). W związku z tym ustalenie, że doszło do indywidualnego uzgodnienia wysokości marży kredytu na podstawie decyzji nr (...) nie ma żadnego znaczenia, gdyż decyzja ta nie dotyczyła spornych postanowień umownych, a ponadto została zawarta już w toku wykonywania umowy.

Istotnie, powód samodzielnie wypełnił wniosek kredytowy (k. 254-256), w którym wybrał pewne (i to nieliczne) parametry kredytu, takie jak jego wysokość, metoda spłaty, okres kredytowania, waluta spłaty czy waluta kredytu. Wniosek ten jednak nie zawiera jakiegokolwiek możliwości wyboru co do ukształtowania mechanizmu przeliczeniowego. Konsument nie mógł wybrać czy chce aby przeliczenie odbywało się według tabel kursowych pozwanego na określonych i znanych mu zasadach, czy np. na podstawie tabel(...). Kwestia ta nie została w ogóle podniesiona we wniosku, a więc nie można z tego dowodu wywodzić, że było to przedmiotem negocjacji.

Wybór waluty CHF jako waluty kredytu i waluty PLN jako waluty wypłaty i spłaty kredytu we wniosku kredytowym nie prowadzi do uznania, że powód decydując się na kredyt denominowany walutą obcą – która to konstrukcja obecnie jak i wówczas nie była co do zasady konstrukcją zakazaną – wyrażał jednocześnie wolę bycia związanym kwestionowanymi klauzulami przeliczeniowymi. Powód wybierał rodzaj produktu z oferty produktów kredytowych pozwanego, ale brak jest podstaw do przyjęcia, że godził się na jego wady, którymi są postanowienia abuzywne. Tego ze zgromadzonego materiału dowodowego nie można wyprowadzić (zarzut I.3).

Nie jest prawdą twierdzenie pozwanego, że mechanizmy przeliczeniowe zostały jasno opisane w treści umowy i regulaminu. W umowie (§ 2 ust. 2, § 4 ust. 1) oraz w regulaminie (§ 37) wskazano jedynie, że wypłata kredytu i jego spłata będą odbywać się po kursie kupna/sprzedaży waluty obowiązującego w banku w chwili wypłaty/wpłaty środków. Ani w umowie, ani w regulaminie – co będzie jeszcze przedmiotem dalszych rozważań – nie wskazano jakichkolwiek kryteriów, mierników, wskaźników czy przesłanek, na podstawie których bank ustalał wysokość kursu waluty. Nie można więc mówić o jasności tych zapisów. Choć w warstwie językowej są one zrozumiałe dla konsumenta, to nie dają mu żadnych informacji na temat ukształtowania przez bank jego praw i obowiązków (zarzut I.5.).

Sąd odwoławczy nie podzielił także zapatrywania pozwanego, że strona powodowa została należycie poinformowana o ryzyku związanym ze zmianami kursu walut (zarzut I.2.). Okoliczności tej nie zmienia złożenie przez kredytobiorcę oświadczenia, że był świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu. Nie może ono być uznane za miarodajne w sytuacji, gdy konsumenta w sposób pełny i rzetelny nie zapoznano ze specyfiką kredytu denominowanego, a także potencjalnym – choć w 2006 r. jeszcze hipotetycznym, ale nie niemożliwym – ryzykiem wzrostu kursu CHF o 10%, 50% czy 100% i więcej. Jest to znamienne o tyle, że oświadczenie to zostało złożone przy wykorzystaniu wzorca umownego, którego – jak wykazało postępowanie – powód nie mógł negocjować. Nadto samo oświadczenie jest zdawkowe i nie wynika z niego co dokładnie swoją świadomością obejmował powód. Konsument – posiadając nawet elementarną znajomość rynku finansowego – godząc się na wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat mechanizmu denominacji, a przez to i ryzyka kursowego, winien znać i rozumieć skutki zaciągniętego zobowiązania i wpływ waloryzacji na jego wykonanie. Nie ma również znaczenia – o czym szerzej już wyżej – że powód co do zasady chciał uzyskać produkt w postaci kredytu powiązanego z walutą obcą.

Za nieistotne z punktu widzenia wydanego rozstrzygnięcia należało uznać zarzuty związane z okolicznością, że wskaźnikiem waloryzacyjnym był LIBOR (...) a sporny kredyt był kredytem denominowanym a nie indeksowym. Rzeczywiście strony zawarły umowę kredytu denominowanego, jednak jej istotnym elementem były klauzule przeliczeniowe, a rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji zostało oparte na kontroli abuzywności klauzul przeliczeniowych (zarzut I.6.-7.).

Co do zarzutu związanego z arbitralnością ustalania tabeli kursowych (zarzut I.4.) Sąd uznaje go za bezpodstawny, ale szerzej odniesie się do niego w dalszej części niniejszego uzasadnienia.

W związku z powyższym Sąd II instancji za nietrafne uznał wszystkie zarzuty pozwanego co do błędnego ustalenia stanu faktycznego sprawy.

#### **A.III.** Co do zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Za oczywiście niezasadny uznano zarzut naruszenia art. 189 k.p.c., który został powiązany przez skarżącego z art. 75b pr. bankowego, zgodnie z którym wykonanie uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, nie może wiązać się z poniesieniem przez kredytobiorcę dodatkowych kosztów, przy czym art. 69 ust. 3 pr. bankowego stanowi, że w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku.

Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że powód niewątpliwie posiada interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu. Celem niniejszego postępowania – mimo że powód dochodzi w jego ramach także i świadczenia pieniężnego – jest przede wszystkim usunięcie niepewności co do stanu związania stron sporną umową. Fakt czy strona powodowa jest zobowiązana do dalszego wykonywania umowy kredytu rzutuje na jej obowiązki, w szczególności w zakresie spłaty rat kredytu. Jednocześnie prawomocny wyrok ustalający nieważność kwestionowanego stosunku prawnego – na podstawie art. 365 k.p.c. – będzie wiążący w ewentualnych innych procesach, związanych z udzielonymi do kredytu zabezpieczeniami lub w powództwie banku o zwrot wypłaconego powodowi kapitału. Gdyby przyjąć za słuszne zapatrywanie pozwanego, to kolejne sądy badające wytoczone ewentualne w/w powództwa związane ze sporną umową kredytu musiałyby ponownie i samodzielnie badać zagadnienie jej nieważności, co byłoby niekorzystne dla pewności obrotu prawnego.

Nie mają przy tym znaczenia przywołane przez pozwanego regulacje art. 75b pr. bankowego i art. 4 tzw. ustawy antyspreadowej, albowiem do stwierdzenia nieważności umowy doszło jedynie w związku wyeliminowaniem z treści umowy klauzul abuzywnych (art. 385<sup>1</sup> k.c.), o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia.

Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie uznaje, że zawarta przez strony umowa nie naruszała w momencie jej zawarcia art. 69 pr. bankowego (zarzut III.3.) i tym samym brak jest podstaw do przyjęcia, że jest bezwzględnie nieważna z uwagi na jej sprzeczność z przepisami prawa (art. 58 § 1 k.c.). Warunki z art. 69 pr. bankowego zostały bowiem w analizowanej umowie spełnione i choć zastosowanie mechanizmu przeliczeniowego opartego na tabelach kursowych pozwanej mogło prowadzić do obciążenia strony powodowej obowiązkiem zwrotu sum kapitału o innej wartości od pierwotnie przekazanych do wykorzystania, to tego rodzaju rozwiązanie uznawano w judykaturze za dopuszczalne (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, LEX nr 2308321 i z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79) oraz ostatecznie zaakceptowane zostało przez ustawodawcę, który w ustawie z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 165, poz. 984) uzupełnił Prawo bankowe o nowe przepisy art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 75b, mające zastosowanie także do umów zawartych przed wejściem w życie ustawy nowelizacyjnej w odniesieniu do niespłaconej jeszcze części kredytu. Można więc przyjąć, co do zasady, że umowa kredytu waloryzowanego nie narusza istoty umowy kredytowej i mieści się w jej ramach konstrukcyjnych (essentialia negoti).

Także konstrukcja spreadu była przedmiotem zarówno wypowiedzi orzeczniczych (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, LEX nr 1663827;

z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134 i powołany wyżej wyrok w sprawie IV CSK 285/16), jak i dopuścił tę instytucję ustawodawca w ustawie z 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. nr 126, poz. 715 ze zm.). Umowa stron wyczerpywała wszystkie elementy konstrukcyjne umowy kredytu określone w art. 69 pr. bankowego, jednakże część z nich – mechanizm przeliczeniowy – było określone w sposób nieuczciwy i naruszający art. 385<sup>1</sup> k.c.

Powyższe oznacza, że zarzuty pozwanej związane z błędnym zastosowaniem art. 69 pr. bankowego jako samodzielnej podstawy ustalenia nieważności umowy są co do zasady trafne, jednakże nie prowadzą do zmiany zaskarżonego wyroku, albowiem nieważność umowy została stwierdzona także na innej podstawie materialnoprawnej.

Wyjaśnić w tym miejscu należy, że ocena niedozwolonego charakteru postanowienia – która w niniejszej sprawie ostatecznie doprowadziła do upadku spornej umowy – nie może uwzględniać okoliczności powstałych po zawarciu umowy (zob. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Oznacza to, że dla dokonania oceny abuzywności spornych klauzul nie ma znaczenia fakt zawarcia aneksów do umowy, przy zastrzeżeniu, że w momencie ich zawierania konsumenci nie wyrazili świadomej zgody bycia związanymi kwestionowanymi a istniejącymi już wówczas klauzulami abuzywnymi (zob. wyrok (...) z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, LEX nr 3166094), do czego w niniejszej sprawie nie doszło. Z uwagi na moment oceny nie ma znaczenia także zmiana stanu prawnego (ustawa antyspreadowa), która przyznawała możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie obcej (art. 69 ust. 3 pr. bankowego – zarzut III.2.). Z tego też względu nie mają znaczenia okoliczności późniejszego wykonywania spornej umowy, na które w jednym z zarzutów apelacyjnych (zarzut III.7. wskazywał pozwany). Jednocześnie stosując art. 385<sup>1</sup> k.c. sąd ocenia jedynie interes konsumenta, który jest naruszony nierzetelnym postępowaniem przedsiębiorcy, którego interes w tego rodzaju sprawie nie ma żadnego znaczenia dla ostatecznego rozstrzygnięcia (również zarzut III.7.).

Nie ma racji skarżący wskazując, że postanowienia przeliczeniowe mają charakter wtóry i nie określają głównych świadczeń stron (zarzut III.4). Kwestia ta została już przesądzona w judykaturze. Obecnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd, który Sąd w niniejszym składzie podziela, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego waloryzowanego do waluty obcej klauzule, a zatem także klauzule zamieszczone we wzorcach umownych kształtujące mechanizm indeksacji i denominacji, określają główne świadczenie kredytobiorcy (zob. np. wyroki SN z 11 grudnia 2019 r., #V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr 2, poz. 20; z 24 lutego 2022 r., (...) 45/22, LEX nr 3404615; z 27 maja 2022 r., (...) 395/22, LEX nr 3404809). W orzecznictwie (...) również podkreśla #się, że 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., C-26/13, K. i K. R., pkt 49-50; 26 lutego 2015 r., C-143/13, M., pkt 54; 23 kwietnia 2015 r., C-96/14, V. H., pkt 33; 20 września 2017 r., C-186/16, A. i in., pkt 35).

Nadto w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyrażono pogląd, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (tak m.in. wyrok (...) z 18 listopada 2021 r., sygn. C-212/20, Legalis nr 2632867).

Zaznacza się także, że postanowienia umowne, które uzależniają warunki waloryzacji świadczenia pieniężnego wyłączenie od woli banku – bowiem oparte zostały na ustalanych w dowolny sposób tabelach kursowych pozwanego – są nieuczciwe, albowiem są przejawem wykorzystywania pozycji dominującej przedsiębiorcy i prowadzą do naruszenia równowagi kontraktowej. Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazał, i ocenę tę Sąd w niniejszym składzie podziela, że postanowienia umowy mają charakter niedozwolony, gdy określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18, LEX nr 2771344; z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, LEX nr 2308321; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115). Jednocześnie oceny czy kredytobiorca miał zapewnioną taką możliwość należy dokonywać na chwilę zawarcia umowy (zob. m.in. uchwałę Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2).

Sąd odwoławczy nie ma wątpliwości, że powód na podstawie ukształtowanego w umowie stron mechanizmu denominacji i zastosowanego w niej odesłania do tabel kursowych nie miał zapewnionego właściwego standardu ochrony konsumentkiej. Przeliczanie kwoty kredytu z CHF na PLN, jak i mechanizm spłaty poszczególnych rat kredytowych, następowało na podstawie kursów ustalanych przez pozwanego i ogłaszanych w jego tabeli kursowej i to bez wskazania jakiegokolwiek obiektywnego miernika. W kontekście oceny abuzywności – a więc na moment zawierania umowy, o czym szerzej wyżej – powód nie miał wiedzy, czy to na podstawie umowy lub regulaminu kredytu, na temat sposobu tworzenia tabeli kredytowej. Nie wykazano także, aby w sposób pełny i rzetelny wyjaśniono mu ten mechanizm. Ani w treści umowy, ani w treści regulaminu nie wskazano jakichkolwiek kryteriów, mierników, wskaźników czy przesłanek, na podstawie których bank ustalał wysokość kursu waluty, choć było to obiektywnie możliwe. Nie można więc mówić o jasności tych zapisów. Postanowienia umowne, jako sformułowane ogólnikowo, nie pozwalały kredytobiorcy na samodzielne, jednoznaczne ustalenie wysokości zobowiązania na dzień jego wymagalności. Tego rodzaju klauzule uznać należy za nietransparentne, pozostawiające pole do arbitralnego działania banku. Oceny tej nie zmieniałoby nawet ustalenie, że kursy CHF stosowanego przez pozwanego nie odbiegają od kursów stosowanych w obrocie konsumenckim, opierających się na popycie i podaży, czy kursów publikowanych przez(...) albowiem jest to okoliczność z zakresu wykonywania umowy, która jest nieistotna dla oceny abuzywności (por. art. 385<sup>(2)</sup> k.p.c.).

Ukształtowanie stosunku obligacyjnego, które ustanawia nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta – ze względu na pełną dowolność w kształtowaniu tabel kursowych, a przez to na możliwość arbitralnego wpływania, jest też sprzeczne z dobrymi obyczajami, co wyraża się w uzależnieniu wysokości świadczenia spełnianego przez konsumenta od swobodnej decyzji przedsiębiorcy. Powód w momencie zawierania spornej umowy nie miał faktycznej możliwości pozyskania informacji na temat tego w jaki sposób bank będzie wyznaczał wysokość kursu, a przez to nie mógł dokonać właściwej i rzetelnej oceny swojej sytuacji jako konsument czy przedstawiony mu produkt jest zgodny z jego oczekiwaniami oraz czy nie narusza jego interesów (zarzut III.4-5. – nietrafny). Jednocześnie pozwany nie wskazał jakiegokolwiek instrumentu lub mechanizmu, który ograniczałby mu możliwość

dowolnego i nieograniczonego kształtowania wysokości kursów CHF w swojej walucie. Za taki mechanizm nie może być uznana okoliczność podawania kursów do publicznej wiadomości.

Apelujący zwalczając ustalenie Sądu I instancji o abuzywności tabel kursowych powoływał się na art. 111 ust. 1 pkt 4 pr. bankowego (zarzut III.6.) Sąd w niniejszym składzie uznał jednak, że okoliczność, że bank może prowadzić działalność kantorową nie wpływa na wyżej dokonane oceny. Czym innym jest bowiem oferowanie sprzedaży lub kupna walut obcych, a czym innym dokonywanie przeliczenia (denominacji) kwoty kredytu do waluty polskiej. W pierwszym przypadku bank ustala kursy wobec potencjalnych przyszłych kontrahentów, którzy dopiero mają zawrzeć z nim określoną umowę w ramach obrotu walutowego. Grają zatem tutaj rolę czynniki rynkowe i o ile oferta banku nie jest z tego punktu widzenia korzystna dla uczestników tego obrotu, to nie dochodzi do nawiązania stosunku prawnego. Kontrahent banku ma uprzednią wiedzę co do kursu danej waluty i w zależności od tego, dopiero na tym etapie przystępuje do umowy bądź nie. W przypadku zaś badanym w niniejszej sprawie, stosunek prawny już istnieje pomiędzy stronami i dopiero w jego trakcie kredytobiorca jest stawiany przed faktem dokonanym – ustalonym każdorazowo jednostronnie przez bank kursem, którego nie ma możliwości zweryfikować i go zmienić. Wyłącznie zatem w rękach banku pozostawione jest kształtowanie treści umowy w tym kluczowym zakresie. Wszystkie te okoliczności wskazują na istnienie konkretnego, a nie tylko abstrakcyjnego naruszenia interesu powoda i to w sposób rażący (zarzut III.7.).

Nie są trafne twierdzenia pozwanego obłądnym rozłożeniu ciężaru dowodu (zarzut III.8.). Sąd I instancji uwzględnił nie tylko brzmienie spornych klauzul, ale także sposób zawarcia umowy, informacje przekazane kredytobiorcy, a także wpływ zakwestionowanych zapisów na sferę praw i obowiązków powoda jako konsumenta. Abuzywność klauzul przeliczeniowych została ustalona przy wzięciu pod uwagę ich brzmienia, braku indywidualnego uzgodnienia ich treści, a w szczególności naruszenia dobrych obyczajów i interesów powoda, co szczegółowo zostało omówione w akapitach powyżej.

Sąd Apelacyjny podziela zapatrywania Sądu I instancji, że po wyeliminowaniu z treści umowy bezskutecznych klauzul przeliczeniowych, które zostały uznane za abuzywne, brak jest jakiegokolwiek możliwości, w szczególności brak jest przepisów normatywnych, do uzupełnienia powstałej w ten sposób luki w zakresie dotyczącym głównych świadczeń stron. Z tego względu nie można uznać za dopuszczalne częściowego tylko uznania za abuzywne kwestionowanych zapisów, ponieważ po wyeliminowaniu odesłania do tabel stają się one niestosowalne i ich utrzymanie byłoby tylko pozorne.

W wyroku (...) z 2 września 2021 r., C-932/19 (LEX nr 3215513) wskazano, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich nie stoi na przeszkodzie przepisom krajowym, które, w odniesieniu do umów kredytu zawartych z konsumentem, prowadzą do stwierdzenia nieważności warunku dotyczącego różnicy kursowej uznawanego za nieuczciwy i zobowiązują właściwy sąd krajowy do zastąpienia go przepisem prawa krajowego nakazującym stosowanie oficjalnego kursu wymiany, nie przewidując dla tego sądu możliwości uwzględnienia żądania zainteresowanego konsumenta, zmierzającego do unieważnienia umowy kredytu w całości, nawet jeśli ten sąd uznałby, że utrzymanie w mocy tej umowy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta, zwłaszcza w świetle ryzyka kursowego, które konsument nadal ponosiłby na podstawie innego warunku umowy, pod warunkiem, że ten sam sąd jest jednak w stanie dokonać odpowiednich ustaleń w ramach wykonywania przysługujących mu suwerennych uprawnień w zakresie oceny dowodów, a wola wyrażona przez tego konsumenta nie może nad nimi przeważać oraz że zastosowanie środków przewidzianych przez te przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku. Należy jednak podkreślić, że w polskim porządku prawnym aktualnie brak jest jakichkolwiek przepisów powszechnie obowiązujących, które umożliwiałyby uregulowanie między stronami kwestii związanych z przeliczeniami walutowymi kredytu. Ustawodawca nie podjął się takiej regulacji ani w ustawie prawo bankowe, ani w szczególności w ustawie z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa antyspreadowa).

W powołanej już wyżej sprawie C-19/20 (...) uznał, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich nie stoją na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez przepisy krajowe, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Stoją jednak na przeszkodzie temu, by sąd usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany istoty tego warunku. Oznacza to, że aby w ogóle móc mówić o możliwości wypełnienia luki i utrzymania pozostałej części umowy w mocy, konieczne jest spełnienie dwóch warunków – zagrożenia interesów konsumenta (co zostało wykazane) oraz wola konsumenta co do utrzymania spornej umowy w mocy.

Powód konsekwentnie od momentu wniesienia pozwu w niniejszej sprawie podnosił zarzut nieważności całej umowy. Nadto na rozprawie 5 lutego 2021 r. powód oświadczył, że godzi się na stwierdzenie nieważności umowy kredytu lub stwierdzenie bezskuteczności zawartych w niej klauzul niedozwolonych, jednak preferuje unieważnienie umowy w całości. Ponadto powód oświadczył, iż jest świadomy skutków prawnych unieważnienia umowy. W związku z tym należało uznać, że powód w dostateczny sposób wyraził świadomą wolę stwierdzenia nieważności spornej umowy. Oceny woli powoda nie zmienia także fakt zawarcia aneksów do umowy, o czym już wyżej, gdyż nie wynika z nich, aby powód świadomie godził się na sanowanie niedozwolonych postanowień.

W świetle ustaleń Sąd pierwszej instancji jest niewątpliwe, że strony nie zamierzały zawierać kredytu walutowego. Ze względu na cel umowy kredytu powód był zainteresowany uzyskaniem waluty polskiej i w tej walucie środki otrzymał. Od początku wykonywania umowy tylko w polskiej walucie miał spłacać kredyt. Wyeliminowanie klauzul przeliczeniowych i związanego z nimi ryzyka walutowego charakterystycznego dla podpisanej przez strony umowy jest równoznaczne z tak daleko idącym jej przekształceniem, 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, na co wielokrotnie zwracano już uwagę w orzecznictwie (zob. wyrok (...) z 14 marca 2019 r., C-118/17, LEX nr 2631770; z 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, LEX nr 2677174; wyrok SN z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021/2/20).

Sąd Apelacyjny zwraca także uwagę, że celem dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich jest nie tylko ochrona konsumentów, ale także sankcjonowanie nieuczciwych praktyk banków i przeciwdziałanie nim. Zaakceptowanie stanowiska pozwanego i utrzymanie umowy w mocy przyczyniłoby się do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców, gdyż w przypadku zastosowania nielojalnego zapisu byłiby oni chronieni przez sąd krajowy, który uzupełniałby umowę w niezbędnym zakresie, chroniąc interes banku.

Wprawdzie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie przewiduje sankcji nieważności całego stosunku prawnego w przypadku ujawnienia w jego treści klauzul abuzywnych, to jednak trzeba mieć na uwadze, że uznanie bezskuteczności klauzul odnoszących się do przeliczania waluty według kursu narzucanego jednostronnie przez Bank, powoduje niemożliwość realizowania całej umowy. Skutek jest więc analogiczny do nieważności wynikającej z art. 58 § 1 k.c.

Regulacje art. 385<sup>1</sup> k.c. i n. zostały wprowadzone do polskiego porządku prawnego ustawą z 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, która stanowiła implementację m.in. dyrektywy 93/13/EWG. Oznacza to, że przy interpretacji art. 385<sup>1</sup> k.c. konieczne jest odniesienie się do w/w dyrektyw. Zgodnie z art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej – który jako umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą parlamentu wiąże sąd – Trybunał Sprawiedliwości UE jest właściwy do orzekania m.in. o wykładni aktów przyjętych przez jednostki organizacyjnej Unii. Sądy państw członkowskich nie powinny przyjmować innej interpretacji przepisów prawa wspólnotowego niż wskazana w orzeczeniach (...), które zawierają wykładnię przepisów prawa, ze względu na zapewnienie jednolitego stosowania prawa wspólnotowego we wszystkich państwach europejskich. W związku z tym Sąd w niniejszym składzie jest

związany przywołanymi wyżej judykataми (...), w których dokonywano wykładni przepisów dotyczących ochrony konsumentów przed nieuczciwymi postanowieniami umowy.

Sąd Apelacyjny wskazuje także, że wyeliminowanie z treści umowy o kredyt denominowany klauzul przeliczeniowych prowadzi do uznania, że w jej treści brak jest essentialia negoti umowy kredytowej w zakresie zapisów, które umożliwiają ustalenie kwoty do wypłaty kredytu oraz do ustalenia wysokości poszczególnych rat do spłaty. Sprzeczność umowy z art. 69 pr. bankowego ma charakter następczy i aktualizuje się dopiero po zastosowaniu art. 385<sup>1</sup> k.c. i eliminacji abuzywnych zapisów przeliczeniowych.

Nie ma racji skarżący wskazując na naruszenie art. 358 § 2 k.c. 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 (...)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 23 października 2008 r. (Dz. U. nr 228, poz. 1506), nie zawiera zaś przepisów intertemporalnych przewidujących możliwość jego zastosowania do stosunków prawnych wcześniej nawiązanych. Przed wejściem tej nowelizacji w życie, art. 358 k.c. wyrażał jedynie zasadę walutowości, której zakres był ograniczony – m.in. w stosunku do banków – przez regulacje prawa dewizowego (por. art. 4 pkt 3 ustawy z 18 grudnia 1998 r. – Prawo dewizowe, Dz. U. nr 160, poz. 1063 ze zm.). Art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. nie mógł znaleźć zastosowania także ze względu na to, że walutą, w której określono wysokość kapitału, w której kredyt wypłacono i w której był on przez powodów spłacany, strony łączyła w rzeczywistości umowa kredytu złotowego, a indeksacja walutowa została zastrzeżona w umowie wyłącznie dla potrzeb rozliczeniowych, należało uznać, że przedmiotem zobowiązania nie jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, co uniemożliwia zastosowanie przywołanej regulacji. Jednocześnie zastosowanie art. 358 k.c. nie było możliwe w niniejszej sprawie, albowiem jest to okoliczność z zakresu wykonywania spornej umowy i nie ma wpływu na ocenę abuzywności spornych klauzul przeliczeniowych i denominacyjnych, których pochodną jest kwestia możliwości utrzymania spornej umowy w mocy.

W sprawie nie mógł znaleźć zastosowania także art. 41 prawa wekslowego, nie mamy bowiem do czynienia z sytuacją opisaną w w/w przepisie, tj. nie wykazano, aby weksel został wypełniony na kwotę wyrażoną w walucie obcej, gdyż pozwany go nie przedstawił. Po drugie, sam fakt istnienia możliwości dochodzenia przez pozwanego od powoda roszczeń na podstawie weksla nie wyłącza możliwości badania stosunku prawnego, który stał się podstawą jego wystawienia, tj. spornej umowy kredytu co do zawartych w niej klauzul niedozwolonych. W sporach konsumenckich jest to obowiązek sądu (zob. wyrok (...) z 7 listopada 2019 r., C-419/18, LEX nr 2735813).

Sąd odwoławczy nie odnosi się do zarzutu naruszenia zasady swobody umów (zarzut III.10.), albowiem art. 385<sup>1</sup> k.c., który stanowi podstawę orzekania w niniejszej sprawie stanowi lex specialis w stosunku do art. 353<sup>1</sup> k.c.

W dalszej kolejności skarżący podniósł zarzuty związane z brakiem uznania przez Sąd Okręgowy zasadności zarzutu przedawnienia roszczenia powoda (zarzuty III.11.-13). Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie w pełni podziela pogląd wyrażany przez Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z 7 maja 2021 r., sygn. akt III CZP 6/21 (OSNC 2021/9/56), gdzie wskazano, że termin przedawnienia roszczeń kredytobiorców nie może rozpocząć biegu zanim konsument dowiedział się, lub rozsądnie rzecz ujmując powinien się dowiedzieć, o niedozwolonym charakterze postanowienia.

W niniejszej sprawie pierwszym tego wyrazem było skierowanie do pozwanego pisma z 24 sierpnia 2020 r., którego otrzymania pozwany nie kwestionował. Pozwany nie wykazał, by powód wcześniej, a w szczególności w okresie poprzedzającym 10 lat od wniesienia pozwu powziął pełną wiedzę o podstawach domagania się unieważnienia umowy. W związku z tym zarzut przedawnienia należało uznać za niezasadny i to nawet bez odnoszenia się w tym zakresie do art. 5 k.c.

Nie można również podzielić zapatrywania pozwanego co do tego, że powód swoją ostateczną wolę co do upadku umowy wyraził dopiero na rozprawie 5 lutego 2021 r. Przeczy temu fakt wniesienia powództwa o stwierdzenie

nieważności umowy. Podjęcie akcji procesowej w tym zakresie w ocenie Sądu Apelacyjnego wyrażało dostateczną wolę powoda w zakresie świadomej, wyraźnej i swobodnej decyzji co do zgody na ustalenie nieważności całej umowy i to tym bardziej, że powód złożył pozew przy pomocy profesjonalnego pełnomocnika. W związku z tym niezasadny należało uznać zarzut naruszenia art. 481 § 1 k.c. (zarzut III.14).

Sąd II instancji za chybione uznał również powoływanie się przez pozwanego w większości zarzutów apelacyjnych na art. 65 k.c. Brak jest bowiem jakichkolwiek podstaw do konstruowania twierdzeń, że wolą powoda było lub jest dalsze związanie niedozwolonymi klauzulami abuzywnymi. Istota art. 385<sup>1</sup> k.c. sprowadza się do tego, że nawet jeśli co do zasady konsument w momencie zawierania umowy złożył oświadczenie woli, w którym wyraził zamiar bycia związanym określonym stosunkiem prawnym i wchodzącymi do jego treści poszczególnymi zapisami umownymi, to konstrukcja mechanizmu abuzywności sprowadza się do ich następczego wyeliminowania, jeśli naruszają one interesy konsumenta w sposób określony w tym przepisie i to niezależnie od tego czy początkowo kredytobiorcy złożyli oświadczenie woli wyrażające zgodę na bycie związanym tak ukształtowanym węzłem obligacyjnym.

#### B. Co do kwoty zasądzonego roszczenia.

Mimo niezasadności podniesionych w apelacji zarzutów, zaskarżony wyrok podlegał korekcie instancyjnej z uwagi na dostrzeżone przez Sąd Apelacyjny – a niewskazywane w apelacji – naruszenia przez Sąd Okręgowy prawa materialnego, tj. art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. i art. 358 § 1 k.c. Zaznaczyć trzeba, że Sąd odwoławczy stosuje prawo materialne z urzędu i nie jest w tym zakresie związany zarzutami środka odwoławczego.

Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powoda 162.169,02 zł, tj. całość dochodzonego przez powoda świadczenia o zwrot wpłaconych na rzecz pozwanego rat kredytowych. Powód zarówno w warstwie faktycznej jak i prawnej opierał swoje żądanie na konstrukcji świadczenia nienależnego, która zakłada zwrot świadczenia przez podmiot bezpodstawnie wzbogacony na rzecz wierzyciela w takiej samej formie w jakim doszło do jego spełnienia. Oznacza to, że powodowi należy się zwrot dokładnie takiego samego świadczenia jakie nienależnie na rzecz banku świadczył, co prowadzi do wniosku, że powód może domagać się zwrotu spłaconych kwot tylko w takiej walucie jakie były one świadczone.

Zgodnie z art. 358 § 1 k.c. jeśli przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej. Z przepisu tego wynika, że wyboru spełnienia świadczenia w walucie polskiej mógł dokonać dłużnik. Art. 358 § 1 k.c. nie daje natomiast uprawnienia do zmiany waluty przez wierzyciela. Odmienne wnioski nie wynikają z kolejnych paragrafów art. 358, które regulują jedynie kwestię wartości waluty obcej w przypadku, gdy dłużnik zdecyduje się na spełnienie świadczenia w złotych.

Brak stanowiska pozwanego co do wyboru waluty nie może być uznane za wyrażenie woli spełnienia świadczenia w walucie polskiej, skoro konsekwentnie zaprzeczał on aby roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia powstało. Już tylko dodatkowo Sąd Apelacyjny podkreśla, że powód dokonywał przeliczeń waluty na dzień spełnienia świadczenia na rzecz pozwanego. Przepis art. 358 § 2 k.c. nakazuje natomiast stosowanie kursu (...) z dnia wymagalności świadczenia. Roszczenie o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia, jako roszczenie bezterminowe, stało się w myśl art. 455 k.c. wymagalne dopiero po doręczeniu pozwanemu pozwu.

Art. 358 § 3 k.c. nie mógł mieć w sprawie zastosowania, skoro do zwrotu nienależnego świadczenia jeszcze nie doszło.

Powód w swoim żądaniu dochodził kwoty określonej jedynie w złotych (162.169,02 zł). Bezsporne było między stronami, że powód już o okresie wykonywania umowy zaczął spłacać raty kredytu bezpośrednio w walucie szwajcarskiej. W złotych uiścił na rzecz banku kwotę 61.903,06 zł, co zostało przyznane na rozprawie apelacyjnej. W związku z tym tylko taka kwota podlegała zasądzeniu na rzecz powoda, albowiem żądanie zgłoszone w pozwie dotyczyło kwoty w PLN a nie w CHF.

W związku z powyższym zasądzeniu podlegała tylko kwota, która była spełniona przez powoda w złotych polskich (61.903,06 zł), a powództwo o zapłatę w pozostałym zakresie należało oddalić. Brak było bowiem możliwości

dochodzenia świadczenia spełnionego w CHF po jego przeliczeniu na PLN. Nie można przy tym zaakceptować poglądu, że kwota roszczenia nie była między stronami sporna, skoro pozwany od początku sporu wnosił konsekwentnie o oddalenie powództwa w całości.

### C. Co do zarzutu zatrzymania.

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

Zarzut zatrzymania został zgłoszony przez stronę pozwaną dopiero na etapie postępowania odwoławczego. Ze względu na jego materialnoprawny charakter nie może być uznany za spóźniony. Jest on bowiem czynnością złożoną, tj. zawierającą oświadczenie woli w znaczeniu materialnym, który pozwany może zgłosić w postępowaniu apelacyjnym (zob. per analogiam m.in. wyrok SN z 19 sierpnia 2004 r., V CK 38/04, LEX nr 277325). Jednocześnie Sąd odwoławczy orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym, a kwestie związane z prawem materialnym bierze pod uwagę z urzędu (por. art. 382 k.p.c. i art. 378 k.p.c.).

W niniejszej sprawie strona pozwana złożyła powodowi oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania pismem z 13 września 2022 r. (k. 647), doręczonym powodowi 19 września 2022 r. Fakt dotarcia bezpośrednio do powoda tego oświadczenia nie był kwestionowany, a nadto potwierdzają to informacje z systemu śledzenia przesyłek (k. 652). Pełnomocnik pozwanego posiadał przy tym stosowane pełnomocnictwo do składania oświadczeń materialnoprawnych (k. 648).

Nadto skuteczności zarzutu zatrzymania – odmiennie do potrącenia wierzytelności (art. 498 § 1 k.c.) – ustawodawca nie uzależnia od wymagalności przysługującej dłużnikowi wierzytelności.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, sprzeciwiając się zasadności powództwa z jakichkolwiek przyczyn, pozwany może podnosić także i ewentualny zarzut zatrzymania (procesowy, samodzielny bądź łączący w sobie również czynność materialnoprawną, tak jak to miało miejsce w niniejszej sprawie), niezwiązany z podstawowym motywem obrony przed powództwem, czyli na wypadek, gdyby sąd nie uwzględnił głównych zarzutów obronnych związanych z kwestionowaniem samej zasadności roszczeń powództwa (zob. T. Wiśniewski, „Prawo zatrzymania w kodeksie cywilnym”, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1999, str. 324-325). Można odwołać się też do ugruntowanego już stanowiska Sądu Najwyższego co do dopuszczalność podniesienia zarzutu potrącenia przy jednoczesnym kwestionowaniu wierzytelności powoda. Skoro za dopuszczalne uznaje się podniesienie jako ewentualnego oświadczenia o potrąceniu, które przecież wywołuje skutki definitywne (umorzenie obu wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej – art. 498 § 2 k.c.), to nie ma przeszkód dla uznania za skuteczny ewentualnego zarzutu zatrzymania, który ma wyłącznie zmobilizować dłużnika wzajemnego do spełnienia swojego świadczenia (zob. co do ewentualnego zarzutu potrącenia uchwałę Sądu Najwyższego z 25 maja 2019 r., III CZP 18/19, OSNC 2020, nr 7-8, poz. 55 i powołane tam wcześniejsze orzeczenia).

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

Sąd Apelacyjny nie podzielił także argumentu strony powodowej, że strona pozwana winna w pierwszej kolejności skorzystać z zarzutu potrącenia wzajemnych wierzytelności stron. Nie ma jakichkolwiek podstaw normatywnych, aby narzucić dłużnikowi wzajemnemu wykonanie jakiegokolwiek z tych dwóch przysługujących mu uprawnień i to w

określonej kolejności. Pozwany miał swobodę w wyborze środka stosownie do oceny, który z nich w sposób dostateczny będzie chronił jego sytuację prawną.

Słusznie Sąd Najwyższy stwierdził w powołanej wyżej uchwale z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, że z punktu widzenia art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest – w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy – czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego, ponieważ ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia, a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku i w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku z odwołaniem do rozumowania a *minori ad maius*.

Sąd Apelacyjny skorygował jednak wysokość przedstawionego do zatrzymania roszczenia. Na rzecz powoda uruchomiono bowiem kredyt 188.158,20 zł, co wynika to z przedłożonego przez powoda zaświadczenia (k. 56) i niekwestionowanych ustaleń Sądu Okręgowego. Kwota przedstawiona do zatrzymania odpowiada wysokości kapitału, który w związku z nieważnością umowy stanowi spełnione przez bank na rzecz powodów świadczenie nienależne podlegające zwrotowi na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. z uwzględnieniem tzw. teorii dwóch kondycji. Wskazać jednak należy, że bank już w momencie uruchomienia kredytu pobrał na swoją rzecz 782,42 zł tytułem prowizji. W związku z tym, że kwota ta pozostała w majątku pozwanego niezasadne byłoby jej powtórne zwracanie przez kredytobiorcę na rzecz kredytodawcy w ramach rozliczeń wzajemnych kondycji. Sąd odwoławczy uznał, że kwotą przedstawioną do zatrzymania winna być kwota 186.252,31 zł, tj. kwota umniejszona o prowizję.

W ocenie Sądu Apelacyjnego 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 obowiązek uiszczania odsetek ustawowych za opóźnienie na podstawie art. 481 k.c. (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 7 stycznia 2005 r., IV CK 204/04, LEX nr 277849 oraz z 6 lutego 2015 r., II CSK 359/14, LEX nr 1653744, a także: T. Wiśniewski, op. cit, str. 280-287). Skoro pozwany wykazał, że złożył na ręce kredytobiorcy skutecznie zarzut zatrzymania w piśmie z 13 września 2022 r., dręczonym 19 września 2022 r., stąd od dnia doręczenia oświadczenia o zatrzymaniu nie przysługują powodowi odsetki ustawowe za opóźnienie od przyznanego w wyroku świadczenia.

#### **D. Podsumowanie i koszty procesu.**

Sąd odwoławczy w pełni podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjmuje je za własne. Sąd odwoławczy nie podzielił zapatrywania Sądu I instancji co do nieważności umowy w związku z naruszeniem art. 69 pr. bankowego w momencie jej zawierania, a także co do tego, że za abuzywny należy uznać sam mechanizm denominacji. Abuzywne są jedynie w niniejszej sprawie klauzule przeliczeniowe oparte na tabelach tworzonych arbitralnie przez pozwanego.

W związku z uwzględnieniem zarzutu zatrzymania, a także z uwagi na nieprawidłowe zastosowanie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. z uwagi na walutę spłaty kredytu zaskarżony wyrok – na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. – podlegał korekcie instancyjnej. Sąd Apelacyjny zmienił go w zakresie punktu 2. w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powoda 61.903,06 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 7 października 2020 r. do dnia 19 września 2022 r., zastrzegając, że zapłata tej kwoty nastąpi za równoczesnym zaoferowaniem przez powoda na rzecz pozwanego kwoty 186.252,31 zł albo zabezpieczeniem roszczenia o jej zwrot, a w pozostałej części powództwo oddała, o czym orzeczono jak punkcie I.a. sentencji wyroku.

Z uwagi na zmianę punkt 2. wyroku Sądu I instancji korekcie podlegało także rozstrzygnięcie o kosztach procesu. Wartość przedmiotu sporu w zakresie roszczenia o ustalenie i o zapłatę wynosiła 348.423 zł. Co do stwierdzenie nieważności powód wygrał postępowanie w całości, natomiast w zakresie postępowania o zapłatę powód uzyskał 61.903,06 zł z dochodzonej kwoty 162.169,02 zł. Przegrał więc postępowanie co do kwoty 100.265,96 zł, a więc wygrał w 70%, a pozwany w 30%. Powód poniósł koszty 11.800 zł (1.000 zł opłaty od pozwu oraz koszty zastępstwa procesowego), a pozwany w wysokości 10.800 zł (koszty zastępstwa procesowego). Po ich wzajemnym stosunkowym

rozliczeniu powodowi od pozwanego należna jest kwota 5.026 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, o czym orzeczono jak punkcie I.b. sentencji wyroku. Orzeczenie w tym zakresie zapadło na podstawie art. 100 k.p.c.

W pozostałym zakresie apelacja pozwanego – na podstawie art. 385 k.p.c. – została oddalona jako bezzasadna, o czym orzeczono jak w punkcie II. sentencji wyroku. Sąd Apelacyjny wskazuje przy tym, że w całości podziela poglądy prawne wyrażone w postanowieniu Sadu Najwyższego z 8 lipca 2022 r. o sygn. I CSK 2912/22 i również na nich oparł swoje rozstrzygnięcie. Porządkują one kwestie związane z kredytami powiązаныmi z walutą franka szwajcarskiego.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. rozliczając je w tożsamym stosunku jak koszty za postępowanie pierwszoinstancyjne. Powód poniósł w nim koszty 8.100 zł kosztów zastępstwa procesowego, a pozwany w wysokości 25.522 zł (koszty zastępstwa procesowego i opłata od apelacji w wysokości 17.422). Po ich wzajemnym rozliczeniu zasądzono od powoda na rzecz pozwanego 1.986 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego, o czym orzeczono jak punkcie III. sentencji wyroku.

Sąd rozliczając koszty postępowania za obie instancje nie brał pod uwagę uwzględnionego zarzutu zatrzymania. Pomimo uwzględnienia zgłoszonego jako ewentualny zarzut zatrzymania, pozwanego nadal należy traktować jako przegrywającego sprawę w 70%, albowiem roszczenie powoda zostało co do zasady uwzględnione, jedynie przy zastrzeżeniu otrzymania zasądzonego świadczenia dopiero po zaoferowaniu innego świadczenia stronie pozwanej. Nie ma to wpływu dla oceny stopnia wygrania przy analizie wartości przedmiotu zaskarżenia apelacji pozwanego i ostatecznego wyniku sprawy w odniesieniu do głównego roszczenia powoda.

SSA Karol Ratajczak SSA Małgorzata Gulczyńska SSA Maciej Rozpędowski

(...)

**starszy sekretarz sądowy**

(...)