

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 marca 2024 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny i Własności Intelktualnej

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Ryszard Marchwicki

Protokolant: st.sekr.sąd. Kinga Kwiatkowska

po rozpoznaniu w dniu 27 marca 2024 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa M. G.

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

o ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 6 września 2022 r. sygn. akt XVIII C 2178/21

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 2 w ten tylko sposób, że uzależnia wykonanie obowiązku zapłaty przez pozwanego zasądzonych świadczenia od zaoferowania przez powódkę zwrotu kwoty 229.433,95 PLN (dwieście dwadzieścia dziewięć tysięcy czterysta trzydzieści trzy złote i dziewięćdziesiąt pięć groszy) albo zabezpieczenia przez nią roszczenia o zwrot tej kwoty;

II. w pozostałym zakresie apelację oddala,

III. zasądza od pozwanego na rzecz powódki 8.100 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w płatności powyższej kwoty od dnia uprawomocnienia się niniejszego postanowienia do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą.

Ryszard Marchwicki

UZASADNIENIE

Pozwem z 18 października 2021r., skierowanym przeciwko B. S.A. z siedzibą w W., powódka Pani M. G. wniosła o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego – umowy o M. (...) nr (...) zawartej w dniu 4 października 2005r. pomiędzy powódką i pozwanym oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 235.638,82 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 3 września 2021r. do dnia zapłaty.

Ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd powyższego żądania wniosła o ustalenie nieważności bądź abuzywności następujących postanowień ww. umowy: § 2 ust. 2, § 7 ust. 1, § 9 pkt 9, § 9 pkt 10, § 9 pkt 11, § 9 pkt 4, § 9 pkt 5, § 9 pkt 7, § 3 ust. 3, § 9 pkt 3 oraz ustalenie, że umowa o kredyt wiąże i obowiązuje w pozostałym zakresie oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 74.520,50 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

Jednocześnie powódka domagała się zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł.

W odpowiedzi na pozew z 30 listopada 2021r. pozwany w pierwszej kolejności wniósł o zawieszenie postępowania w niniejszej sprawie do czasu rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy zagadnienia prawnego w sprawie III CZP 11/21. Względnie, na wypadek nieuwzględnienia powyższego wniosku pozwany wniósł o zobowiązanie powódki do wypowiedzenia się czy wyraża zgodę na zawieszenie postępowania do czasu rozstrzygnięcia ww. zagadnienia, przy jednoczesnym przyjęciu, że pozwany na zawieszenie postępowania w tym trybie wyraża zgodę. W dalszej części pozwany domagał się oddalenia powództwa w całości oraz wniósł o zasądzenie od strony powodowej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz opłat skarbowych od pełnomocnictw wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w spełnieniu świadczenia, za czas od uprawomocnienia się orzeczenia, którym je zasądzone do dnia zapłaty.

Wyrokiem z dnia 6 września 2022 r Sąd Okręgowy w Poznaniu:

1. ustalił, że stosunek prawny wynikający z umowy o M. (...) nr (...) z 19 maja 2008r. zawartej między stronami 4 października 2005r. nie istnieje,
2. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 235.638,82zł (dwieście trzydzieści pięć tysięcy sześćset trzydzieści osiem złotych 82 /100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 3 września 2021r. do dnia zapłaty;
3. kosztami procesu obciążył pozwanego i z tego tytułu zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 11.817zł, w tym 10.800 wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany który zarzucił:

I. obrazę przepisów postępowania które miało wpływ na wynik sprawy tj.

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, sprzecznej za zasadami logiki i doświadczenia życiowego, a nie swobodnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, przejawiającej się w;

- przyjęciu w sposób niezgodny ze stanem rzeczy, że sposób ustalania kursów walut publikowanych przez Bank w Tabeli Kursów Walut Obcych (dalej też jako: (...)) nosił cechy dowolności w sytuacji gdy:

- Sąd powziął taki wniosek z pominięciem: 1) pochodzącej od Narodowego Banku Polskiego listy banków pełniących funkcję dilerów pieniężnych w poszczególnych latach 2) dokumentu prywatnego w postaci „Raportu Dotyczącego S. z 2009 r. przygotowanego przez UOKiK (załączniki do odpowiedzi na pozew),

- Pozwany zaoferował w tym zakresie dalsze wnioski dowodowe (w tym z opinii biegłych), które zostały przez Sąd I instancji bezpodstawnie pominięte;

- Gdyby Sąd ocenił wskazane dowody w sposób swobodny i uwzględnił inicjatywę dowodową pozwanego to zapewne ustaliłby, że:

- kursy kupna i sprzedaży walut obcych publikowane w Tabeli ustalane były na podstawie średnich kursów notowanych na rynku międzybankowym z uwzględnieniem marży, której wysokość była przedmiotem decyzji organu pozwanego odpowiedzialnego za zarządzanie płynnością,

- metodyka ustalania kursów walut przez pozwanego była analogiczna do tej stosowanej przez Narodowy Bank Polski, aż do czerwca 2017

- kursy walut publikowane przez pozwanego w Tabeli stosowane były nie tylko do rozliczeń umów kredytów[^] indeksowanych do walut obcych, ale także do rozliczeń każdego rodzaju transakcji walutowych odbywających się z udziałem pozwanego,

a) W' konsekwencji doszedł do wniosku, że celem pozwanego przy zawieraniu Umowy o Kredyt Hipoteczny nigdy nie było uzyskanie nadrzędnej pozycji względem powioda, jak również pozyskanie nieograniczonego dodatkowego wynagrodzenia z tytułu Umowy Kredytu;

b) nieustaleniu istotnego dla rozstrzygnięcia faktu, przejawiającego się w' tym, że wartość waluty szwajcarskiej nie jest stała, ale podlega zmianom i wahaniom niezależnym pozwanego, a tym samym wartość kredytu w walucie obcej w' odniesieniu do PLN jest oczywiście zmienna podobnie jak zmienna jest wartość rat kapitałowo-odsetkowych wynikających z harmonogramu spłat kredytu w walucie (...) (fakt powszechnie znany);

c) nieustalenia istotnego dla rozstrzygnięcia faktu, że powód został poinformowany o ryzykach związanych z kredytem indeksowanym, w tym o ryzyku kursowym oraz o zastosowaniu Tabel kursowych B. (...) S.A. a do powyższego nie wniósł żadnych zastrzeżeń ani nie wniosł o uzupełnienie tych informacji,

d) Nieustaleniu istotnego dla rozstrzygnięcia faktu, że powód na etapie zawierania umowy nie interesował się podstawami ustalania spreadu walutowego. Nie domagał się również szczegółowych wyjaśnień na temat podstaw[^] ustalania kursu (...) względem PLN publikowanych w Tabeli. Gdyby Sąd I Instancji takie ustalenia poczynił to zapewne przyjąłby również, że nie doszło do sytuacji, w której przedstawiciel pozwanego odmówiłby przekazania takiej informacji, bądź też nie potrafili tych kwestii wyjaśnić co mogłoby świadczyć o naruszeniu przez Bank dobrych obyczajów ze względu na reguły obrotu opartego na prawdziwych okolicznościach towarzyszących zawieranej Umowie Kredytu;

2. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235[^] § 2 k.p.c. pkt. 2 i 3 k.p.c. w' zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez błędne pominięcie wniosków dowodowych z opinii biegłych sądowych, w sytuacji gdy dowody te miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, co doprowadziło do poczynienia przez Sąd I Instancji ustaleń faktycznych w' oparciu o niepełny materiał dowodowy, uniemożliwiający odtworzenie rzeczywistego stanu faktycznego sprawy oraz charakteru stosunku prawnego łączącego strony (w' tym m.in. zakresie waluty kredytu, sposobu ustalania kursów w Tabeli i ich obiektywnego, rynkowego charakteru, możliwości/braku możliwości dalszego wykonywania Umowy Kredytu po ustaleniu bezskuteczności klauzuli indeksacyjnej, sposobu wykonywania Umów kredytu przez strony, przyczyn kwalifikowania kredytów' indeksowanych do waluty obcej jako kredytów' walutowych oraz skutków ustalenia częściowej bezskuteczności postanowień Umowy Kredytu;

3. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie przez Sąd samodzielnych ustaleń w' zakresie wymagającym wiadomości specjalnych tj. odnośnie sposobu prowadzenia przez bank tabel kursów' wymiany walut oraz rozkładu ryzyka kursowego, pomimo że tego rodzaju ustalenia wymagają wiedzy specjalistycznej z zakresu ekonomii i wiedzy na temat zasad zachowywania kursów waluta ustalenia Sądu W tym zakresie pozostają całkowicie dowolnie.

II. Obrazę przepisów prawa materialnego, tj.

1. art. 189 k.p.c. poprzez przyjęcie, że powód posiadał interes prawny w' żądaniu ustalenia 1, nieważności i nieistnienia stosunku Umowy Kredytu;

2. naruszenie art. 385[^] § 1 k.c. w zw. z art. 3 oraz art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w' sprawie nieuczciwych warunków' w' umowach konsumenckich poprzez ich błędną wykładnię przejawiającą się w' pominięciu, że postanowienia umowne dotyczące ryzyka kursowego określają główny przedmiot umowy, a w konsekwencji podlegają badaniu pod kątem abuzywności dopiero po wykazaniu przez stronę roszcującą ich niejednoznaczności oraz pomimo indywidualnego wynegocjowania tych postanowień;

3. art. 385* § 1 k.c. w' zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w' zw. z art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przejawiające się w' uznaniu, że postanowienia Umowy i Regulaminu kredytowania osób fizycznych w' ramach usług bankowości hipotecznej w' B. (...) S.A. w' brzmieniu obowiązującym przez dniem 1 października 2011 r. kwalifikują się jako niedozwolone postanowienia umowne w' rozumieniu art. 385* § 1 k.c., w' sytuacji gdy nie kształtują praw i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i nie naruszają rażąco jego interesu, w związku z czym nie mogły zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne;

4. naruszenie art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt. 2 Pr Bank poprzez jego niezastosowanie i pominięcie, że zgodnym zamiarem stron i celem Umowy Kredytu było jej zawarcie we frankach szwajcarskich, co doprowadziło Sąd do błędnego przyjęcia, że walutą kredytu był złoty polski, a nie frank szwajcarski;

5. naruszenie art. 385* § 2 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że na skutek kontroli abuzywności Umowę uznać należy za nieważną w całości wobec braku możliwości dalszego wykonywania Umowy mimo że w przypadku ewentualnego usunięcia z treści Umowy klauzul uznanych przez Sąd za abuzywne:

a) Umowa kredytowa w dalszym ciągu posiadałaby wszystkie elementy niezbędne dla odtworzenia treści głównych zobowiązań stron, a jedyna luka dotyczyłaby sposobu wykonania zobowiązania;

b) możliwe jest utrzymanie Umowy w pozostałym zakresie w mocy poprzez zastosowanie w miejsce pominiętego postanowienia Umowy innego pozostającego w' mocy postanowienia umownego lub powszechnie obowiązującego przepisu prawa;

c) /możliwość wykonywania Umowy istnieje na gruncie art. 69 ust. 3 Prawa Bankowego w obecnym brzmieniu oraz art. 358 § 2 k.c. albowiem Kredytobiorca ma możliwość spełnienia świadczenia bezpośrednio w walucie (...) (na mocy art. 69 ust. 3 Pr. Bank), nie tracąc przy tym uprawnienia do spłaty w walucie PLN (na mocy art. 358 k.c.), a w konsekwencji Umowna może być wykonywana poprzez spełnienie zobowiązania w walucie obcej lub w walucie PLN;

d) W' przypadku przyjęcia za abuzywne postanowień dotyczących kursu wymiany walut możliwe jest, wobec regulacji art. 358 § 2 k.c., art. 783 k.p.c. w' brzmieniu na dzień zawarcia Umowy Kredytu, art. 8 ustawy z 18 grudnia 1998 r. Prawno dewizowe w brzmieniu obowiązującym na dzień zawarcia Umowy Kredytu oraz art. 24 ust. 3 ustawy o Narodowym Banku Polskim, zastosowanie średniego kursu NBP jako przelicznika waluty obcej;

e) art. 385* § 2 k.c. ustanawia w sytuacji określonej w art. 385* k.c. zasadę zachowania mocy wiążącej umowy;

6. naruszenie art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 385* § 1 k.c. w' zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy (93/13 w zw. z art. 7 ust. 1 Dyrektywy)' 93/13 w zw. ze wskazanymi przez Sąd jako abuzywnymi postanowieniami Umowy' Kredytu oraz Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w' B. (...) S.A. W' brzmieniu obowiązującym przez dniem 1 października 2011 r. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie skutkującą dokonaniem wadliwej wykładni oświadczeń woli stron Umowy Kredytu ograniczającej się wyłącznie do analizy literalnego brzmienia spornych zapisów Umowy i Regulaminu, bez dokonania oceny treści Umowy' Kredytu i Regulaminu w' kontekście celu, w jakim została zawarta Umowa Kredytu, jak również z pominięciem, okoliczności, w' których doszło do zawarcia Umowy Kredytu, zasad współzycia społecznego oraz zgodnego zamiaru stron W' chwili zawierania Umowy Kredytu co doprowadziło Sąd do wniosku o konieczności stwierdzenia nieważności Umowy Kredytu wobec stwierdzenia abuzywności klauzuli indeksacyjnej w' sytuacji gdy Sąd i Instancji bazując na przekonaniu o racjonalności stron Umowy Kredytu winien dojść do przekonania, iż w' braku ustalania w Umowie Kredytu kursu wymiany, strony uznałyby za odpowiedni kurs średni NBP, jako kurs sankcjonowany przez ustawodawcę do rozliczeń walutowych i uznany przez ustawodawcę za obiektywny, co urzeczywistniałoby cel art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 jak i stanowiłoby środek stosowny i skuteczny realizujący interesy konkurentów i konsumentów w rozumieniu art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13;

7. art. 385* § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (według stanu prawnego z dnia 24 stycznia 2009 r.) w zw. z art. 3 k.c. oraz art 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich błędną wykładnię i stwierdzenie nieważności Umowy Kredytu w

sytuacji gdy Sąd oparł się w przeważającej części na deklaracji powoda pomijając jednocześnie, że umowa kredytu w dacie jej zawarcia w pełni zaspokajała potrzeby powoda i była dla niego najkorzystniejsza, a stosując sankcję nieważności Sąd naruszył zasady proporcjonalności, pewności obrotu oraz utrzymania umowy w' mocy, które są jednymi z podstawowych zasad prawa cywilnego;

8. naruszenie art. 385* § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w' zw. z art. 47 Karty Praw' Podstawowych Unii Europejskiej w zw. z art. 358 § 2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię przejawiającą się w zaniechaniu właściwego poinformowania powoda przez Sąd I Instancji o istniejących bądź też możliwych do przewidzenia konsekwencjach unieważnienia Umowy Kredytu w' tym także przysługujących Bankowi roszczeniach restytucyjnych co doprowadziłoby powoda do przekonania, że upadek Umowy Kredytu naraziłby go na szczególnie dotkliwie skutki, a Sąd do wniosku o konieczności uzupełnienia Umowy Kredytu o normę dyspozytywną z art. 358 § 2 k.c. tj. poprzez zastosowanie kursu średniego Narodowego Banku Polskiego;

9. naruszenie art. 69 ust. 3 Pr Bank poprzez jego niezastosowanie w sytuacji stwierdzenia przez Sąd abuzywności klauzuli przeliczeniowej;

10. w przypadku nie podzielenia zarzutów' apelacji co do braku podstaw' do stwierdzenia abuzywności całości klauzuli indeksacyjnej zawartej w' Umowie wskazując na naruszenie art. 385* § 1 i 2 k.c. poprzez uznanie za abuzywne całości postanowień umownych klauzuli indeksacyjnej, w sytuacji gdy okoliczności przemawiające w ocenie Sądu za abuzywnością odnoszą się jedynie do elementu konstrukcji klauzuli indeksacji w' postaci postanowień regulujących wyłącznie sposób przeliczania tj. zastosowanie konkretnych kursów walut wg Tabeli Banku (klauzuli spreadu walutowego) mającego charakter posiłkowy przy jednoczesnym braku abuzywności klauzuli indeksacyjnej w' pozostałym zakresie, co skutkowało błędnym uznaniem, iż Umowna po usunięciu postanowień abuzywnych nie może zostać utrzymana w' mocy wobec wyeliminowania postanowień określających główne świadczenia stron umowy, mimo że postanowieniem takim jest sama klauzula indeksacyjna, nie zaś klauzula spreadu walutowego a tym samym nawet w' przypadku przyjęcia abuzywności klauzuli spreadu walutowego umowa nie zostanie pozbawiona postanowień określających główce świadczenia stron umowy;

11. naruszenie art. 405 k.c. w' zw'. z art. 410 § 1 k.c. poprzez ich niewłaściwie zastosowane, pomimo braku podstaw' do uznania powoda za zubożonego w' jakimkolwiek zakresie;

12. naruszenie art. 411 pkt. 4 k.c. poprzez jego niezastosowanie co doprowadziło do uwzględnienia przez Sąd powództwa o zapłatę, w' sytuacji gdy Sąd pominął, że powód spłacając kolejne rat kapitałowo - odsetkowe świadomie z zamiarem spłaty zadłużenia, które to świadczenia na rzecz Banku na skutek stwierdzenia nieważności Umowy Kredytu trzeba uznać za należne na innej podstawie prawnej (art. 410 k.c.)

13. naruszenie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. oraz art. 411 pkt. 4 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie kwot uiszczonych przez powoda tytułem ubezpieczenia na tycie, ubezpieczenia pomostowego, wyceny kontroli inwestycji, ubezpieczenia niskiego władu własnego oraz prowizji, pomimo braku zakwestionowania odrębnych stosunków prawnych (stosunków ubezpieczenia) oraz postanowień dotyczących tych opłat;\

14. naruszenie art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, a w konsekwencji błędne uznanie, że świadczenie uiszczone przez powoda, nie jest świadczeniem okresowym i podlega ono 10 - letniemu tenninowi przedawnienia, podczas gdy zastosowanie winien mieć termin co najwyżej 3 - letni, co z kolei czyniło podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia zasadnym, co najmniej w zakresie odsetkowej części raty;

15. naruszenie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i częściowe uwzględnienie roszczenia odsetkowego, w sytuacji gdy zobowiązania zwrotu świadczeń obu stron powstają i stają się wymagalne dopiero z momentem prawomocnego wyroku shAuerdzającego nieważność umowy (vide.' uchwała Sądu Najwyższego 111CZP 6/21 z dnia 7 maja 2021 r.).

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o:

1. Na podstawie art. 380 k.p.c. o rozpoznanie i zmianę przez Sąd II Instancji postanowienia Sądu I Instancji z dnia 23 sierpnia 2022 r. o pominięciu dowodu objętego wnioskiem dowodowym pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych sądowych: I) specjalisty z zakresu bankowości, finansów i rachunkowości (lub ekonomii), 2) specjalisty z zakresu terminowych operacji finansowych;
2. zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości z uwagi na jego bezzasadność;
3. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie
4. o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji, w tym także w celu orzeczenia o kosztach postępowania, w tym kosztach zastępstwa procesowego.

W piśmie procesowym z dnia 4 stycznia 2023 r. (data wpływu do SA 9 stycznia 2023 r.) pozwany **podniósł zarzut prawa zatrzymania** świadczeń powoda na rzecz Banku z tytułu Umowy Kredytu iw (...) z dnia 4 października 2005 r. w zakresie kwoty 229 433,95 PLN (dwieście dwadzieścia dziewięć tysięcy czterysta trzydzieści trzy złote i dziewięćdziesiąt pięć groszy), stanowiącej równowartość wypłaconego kapitału kredytu.

Powódka w odpowiedzi na pozew wniosła o:

- 1) oddalenie apelacji w całości,
- 2) nieuwzględnienie wniosku Pozwanego o zmianę postanowienia o pominięciu dowodu z opinii biegłych sądowych,
- 4) zasądzenie od Pozwanego na rzecz Powoda zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Ponadto powódka wniosła o nieuwzględnienie zarzutu zatrzymania podniesionego w piśmie procesowym pozwanego z dnia 4 stycznia 2023 r.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie z wyjątkiem podniesionego w piśmie procesowym z dnia 4 stycznia 2023 r. zarzutu zatrzymania.

Z uwagi na złożenie apelacji po zmianie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego dokonanej ustawą z 4 lipca 2019 r. (Dz.U.2019.1469) uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego zostało sporządzone w sposób określony przepisem art. 387 § 2¹ k.p.c. w brzmieniu nadanym tą nowelizacją. Sąd Apelacyjny nie przeprowadził postępowania dowodowego i nie dokonał odmiennej oceny dowodów przeprowadzonych przed sądem pierwszej instancji, nie uzupełnił ustaleń sądu pierwszej instancji. W tej sytuacji, zgodnie z art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c., wystarczające jest wskazanie, że Sąd Apelacyjny przyjął co do zasady za własne ustalenia sądu pierwszej instancji dokonane w sprawie, za wyjątkiem o którym mowa poniżej.

W apelacji podniesiono zarzuty dotyczące naruszenia zarówno prawa procesowego, jak i materialnego. W pierwszej kolejności Sąd II instancji odniósł się do zarzutów dotyczących obrazu prawa procesowego, gdyż dopiero prawidłowo ustalony stan faktyczny stanowić może podstawę dla rozstrzygnięcia pozwu złożonego w niniejszej sprawie. Wskazać bowiem należy, iż prawidłowość zastosowania lub wykładni prawa materialnego może być właściwie oceniona jedynie na kanwie niewadliwie ustalonej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Skuteczne, zatem zgłoszenie zarzutu dotyczącego naruszenia prawa materialnego wchodzi zasadniczo w rachubę tylko wtedy, gdy ustalony przez Sąd I instancji stan faktyczny, będący podstawą zaskarżonego wyroku, nie budzi zastrzeżeń (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1997 r. II CKN 60/97 - OSNC 1997/9/128). Powyższe rodzi konieczność rozpoznania w pierwszym

rzędzie zmierzających do zakwestionowania stanu faktycznego zarzutów naruszenia prawa procesowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1997 r. II CKN 18/97 - OSNC 1997/8/112).

Nie zasługiwały na uwzględnienie zarzuty skierowane przeciwko decyzji Sądu I instancji o oddaleniu wniosków pozwanego o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłych sądowych. Słusznie bowiem Sąd uznał, że zmierzają one do wykazania okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sporu.

Za utrwalone w judykaturze należy bowiem uznać stanowisko, że abuzywność postanowień umownych rozpatruje się na dzień zawarcia umowy z pominięciem okoliczności późniejszych (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018r., III CZP 29/17, czy wyrok (...) wyssany w sprawie C-186/16)).

Skoro przedmiotem oceny są postanowienia umowy, to okoliczności, które nie znalazły w nich odzwierciedlenia a związane są z jej wykonywaniem przez bank, zasadami jego funkcjonowania, w szczególności ze stosowaną metodą obliczania kursu (...) w stosunku do PLN i rynkowego charakteru ustalonych kursów walut obcych - nie mają istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu.

Nieuzasadnione były zarzuty naruszenia art. 233 k.p.c.

Zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Zgodnie z utrwalonym w judykaturze poglądem dopiero wykazanie i uzasadnienie, że wnioski wyprowadzone przez sąd z określonego materiału dowodowego nie są logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym pozwala na skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia tego przepisu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, II CKN 817/00, LEX nr 56906).

Podnosząc w apelacji zarzut naruszenia art. 233 § 1, strona musi wykazać, jakich dowodów sąd nie ocenił lub ocenił wadliwie, jakie fakty pominął i jaki wpływ pominięcie faktów czy dowodów miało na treść orzeczenia (por. wyrok SN z 5 września 2002 r., II CKN 916/00, LexPolonica nr 376856).

Zdaniem Sądu Odwoławczego, Sąd I instancji przeprowadził postępowanie dowodowe w zakresie wystarczającym dla poczynienia ustaleń faktycznych mających wpływ na zastosowanie przepisów prawa materialnego. Zgromadzone w sprawie dowody poddał wszechstronnej, wnikliwej ocenie, ustalając prawidłowo stan faktyczny sprawy. Ocena dowodów przeprowadzona przez Sąd Okręgowy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, przy uwzględnieniu podanych poniżej uwag, odpowiada wymogom stawianym przez przepis art. 233 § 1 k.p.c., uwzględnia cały zgromadzony w sprawie materiał dowodowy i tym samym pozostaje pod ochroną wynikającą z powołanego przepisu. Nie nosi ona cech dowolności, odnosi się do przeprowadzonych w sprawie dowodów. W tym stanie rzeczy zarzuty pozwanego dotyczące naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. nie zasługiwały na uwzględnienie.

Nie ulega wątpliwości, że pozwany nie zrealizował ze szczególną starannością, jakiej wymagało wprowadzenie do długoterminowej umowy mechanizmu waloryzacji, obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka kursowego. Mając na uwadze ukształtowane standardy w zakresie obowiązków informacyjnych banku wobec konsumenta opisane tak w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jak i tym, szerzej w dalszej części, w ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił, że pozwany nie wywiązał się z obowiązku pouczenia powódki o nieograniczonym ryzyku kursowym w sposób wymagany przy umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Obowiązek ten jest określany jako "ponadstandardowy", gdyż mający dać konsumentowi pełną orientację odnośnie do istoty transakcji, a jego naruszenie wiąże się z zastosowaniem odpowiedniej sankcji przy rozstrzygnięciu sporu między przedsiębiorcą a konsumentem (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z 16 marca 2018 r., IV CSK 250/17 i z 9 stycznia 2019 r., I CSK 736/17

Pozwany nie uprzedził powódki, że ryzyko kursowe jest nieograniczone, a w przypadku silnej deprecjacji waluty krajowej ciężar spłaty kredytu może okazać się dla niej nie do udźwignięcia. Powódka w ogóle nie była informowana o ryzykach związanych z tym kredytem (zeznania powódki k. 326)

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie może świadczyć o wypełnieniu tego obowiązku podpisanie przez powódkę blankietowe oświadczenie o zapoznaniu się z informacją o ryzyku. Należyta informacja o ryzyku kursowym nie może opierać się na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą w zakresie rynku bankowego, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności jej profesjonalnego zastosowania w zakresie analiz finansowych, czy też wiedzę o historycznych zmianach kursów walut. Przy ocenie ryzyka kursowego jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd. Umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności bezpośrednio w walucie indeksacyjnej (...), które mogło zresztą nastąpić tylko według kursów kupna lub sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku (...), nie likwidowało źródła nieważności klauzul indeksacyjnych, jakim było zastrzeżenie dla banku prawa do arbitralnego kształtowania kursu waluty (...) przyjętego do przeliczenia świadczeń stron (w tym kapitału kredytu) już przy wypłacie kredytu, a następnie przy wyliczaniu poszczególnych rat kredytu.

Nie budzi również zastrzeżeń prawidłowość ustalenia Sądu I instancji, że w kluczowym dla rozstrzygnięcia zakresie umowa nie podlegała indywidualnym negocjacom stron. Skarżący zarzucił, że Sąd I instancji niesłusznie pominął, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową. Nie ulega jednak wątpliwości, że powódka decydując się na kredyt indeksowany i na walutę jego waloryzacji jaką był (...) ze względu na przeświadczenie, które w niej wytworzył bank, że kredyt indeksowany (...) jest zobowiązaniem bezpiecznym i nie wiąże się z ryzykiem, a sama waluta franka szwajcarskiego podlega tylko delikatnym wahaniami. Mimo że powódka mogła wybrać walutę kredytu, to i tak zarzut ten pozostaje bezzasadny, ponieważ nie wykazano, ażeby przedmiotem indywidualnych uzgodnień było funkcjonowanie mechanizmu indeksacyjnego w umowie, a także odesłanie do tabel kursowych banku czy sposób ich ustalania. W tym zakresie Sąd Apelacyjny jest zdania, że uzgodnione indywidualnie mogą być uznane tylko te zapisy, które zostały sformułowane w toku negocjacji. Z zebranego materiału dowodowego nie da się przy tym wywieść wniosku, że możliwe były negocjacje treści klauzul walutowych. Przeciwnie, wynika z niego, że zapisy dotyczące indeksacji były zawarte w szablonie umowy i one nie były negocjowane. W tym zakresie klient pozwanego mógł tylko umowę podpisać albo zrezygnować. Nadto nie jest możliwe, by powódka mogła podjąć decyzję o negocjacji klauzul walutowych, skoro nie została uprzedzona kompleksowo o konsekwencjach ich wprowadzenia do umowy. Analogicznie należy ocenić zarzuty dotyczące możliwości spłaty kredytu bezpośrednio we frankach szwajcarskich. Żeby móc ocenić ewentualne zalety takiej opcji, uprzednio trzeba znać następstwa wprowadzenia klauzul walutowych do umowy, a w tym zakresie powódka nie uzyskali pełnej informacji.

Nieuzasadniony był również zarzut iż sąd bezzasadnie przyjął, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty był niejasny i niepoddający się weryfikacji oraz pozostawiał bankowi swobodę w ustalaniu tego kursu zarówno dla potrzeb przeliczania kwoty udzielonego kredytu na walutę CHE, jak również dla potrzeb przeliczenia rat kapitałowo - ę odsetkowych na walutę polską.

Nie ulega wątpliwości, że w chwili zawierania umowy powódka nie знаła mechanizmu na jakim opiera się ustalanie kursu waluty w banku. Nawet więc jeżeli bank nie miał dowolności w jego ustalaniu to i tak nie ma to znaczenia na ustalenie abuzywności tego zapisu ponieważ tej wiedzy nie mogła posiadać powódka w chwili zawierania umowy. Z zeznań powódki wynika, że nie wiedziała w jaki sposób ustalana jest rata oraz saldo całego zadłużenia i nie miała żadnego wpływu na ustalony przez Bank jako Kredytodawcę kurs bankowy: kupna i sprzedaży stosowany do przeliczeń kwoty kredytu, rat kapitałowo – odsetkowych i w konsekwencji wyliczenia ich zadłużenia. Natomiast pozwany nie przedstawił żadnego dowodu na to, iż o tych szczegółowych mechanizmach ustalania kursu powódkę informował. Podkreślenia w tym kontekście wymagało, że szczegółowe mechanizmy ustalania kursów wymiany walut nie zostały wskazane w umowie, gdzie odwołano się jedynie do przeliczenia kredytu ze złotych na franki szwajcarskie po kursie sprzedaży franka szwajcarskiego z tabeli kursów walut obcych B. (...)S.A. obowiązującego na dzień uruchomienia kredytu i rat kapitałowo-odsetkowych, które spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu także według kursu sprzedaży franka szwajcarskiego z tabeli kursów walut obcych B. (...) S.A. obowiązującego w dniu płatności.

Nie wyjaśniono przy tym, jak wskazane kursy z tabel będą ustalane. Nie podano żadnego obiektywnego miernika pozwalającego w sposób przewidywalny określić wysokość ciężącego na powódce zobowiązania. Mechanizmy te nie zostały wskazane także w innych dokumentach doręczonych stronom przy zawarciu umowy, czy też w umowie powołanych.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny wszystkie zarzuty prawa procesowego uznał za nieuzasadnione.

Bezzasadny okazał się również zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. poprzez uznanie braku interesu prawnego powodów w żądaniu ustalenia nieważności umowy.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że powód zachowuje interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, mimo przysługującego mu powództwa o świadczenie lub mimo wytoczenia przeciwko niemu takiego powództwa przez stronę przeciwną na podstawie spornego stosunku prawnego, jeżeli z tego stosunku wynikają jeszcze inne lub dalej idące skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest jeszcze aktualne. W takim wypadku tylko powództwo o ustalenie nieistnienia tego stosunku prawnego może w definitywny sposób rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powoda i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom, a tym samym w pełny sposób zaspokoić jego interes prawny (zob. np. wyroki SN z dnia: 30 października 1990 r., I CR 649/90; 27 stycznia 2004 r., II CK 387/02; 2 lipca 2015 r., V CSK 640/14; postanowienie SN z dnia 18 listopada 1992 r., III CZP 131/92).

Przyjmuje się również, że interes powodów w ustaleniu nieważności umowy jest oczywisty, bez takiego rozstrzygnięcia nie istnieje bowiem możliwość definitywnego zakończenia sporu. Ostateczne rozstrzygnięcie powództwa o ustalenie nieważności umowy zniesie stan niepewności powodów co do wysokości rat i sposobu rozliczenia umowy (zob. np. wyroki SN: z dnia 17 marca 2022 r., (...) 474/22; 19 maja 2022 r., (...) 797/22

W tej konkretnej sprawie wyrok zasądzający mógłby nie usunąć niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają lub mogą wyniknąć w przyszłości ze stosunku prawnego, którego istnienie zostało zakwestionowane. Dotyczy to choćby kwestii zabezpieczeń w postaci hipoteki ustanowionej na należącej do powódki nieruchomości (§ 9 ust. 1 pkt.1 umowy). W tej sytuacji dopuszczalne jest zastosowanie art. 189 k.p.c. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 28 maja 2020 r., sygn. I CSK 491/19).

Poza tym w orzeczeniu z dnia 23 listopada 2023 r. (...) w wyroku C-321/22 przesądził, że przepisy dyrektywy 93/13 stoją na przeszkodzie takiej wykładni art. 189 k.p.c. która skutkuje oddaleniem powództwa konsumenta o stwierdzenie niezwiązania umową (art. 385¹ k.c.) w całości lub w części z tego tylko względu, że konsumentowi przysługuje dalej idące powództwo.

Nieuzasadnione były również zarzuty naruszenia prawa materialnego.

Nie budzi wątpliwości stanowisko Sądu Okręgowego co do abuzywności postanowień umowy odnoszących się do mechanizmu indeksacji według tabel kursowych Banku. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu I instancji co do abuzywności następujących postanowień umowy:

§ 2 ust 2 umowy który stanowi, iż kredyt jest indeksowany do (...), po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna (...) według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w B. (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.

§ 7 ust 1 umowy który stanowi, iż kredytobiorca zobowiązuje się spłacić kwotę kredytu w (...) ustaloną zgodnie z 2 w złotych polskich , z zastosowaniem kursu sprzedaży (...) obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z (...) Banku (...) SA.

Również abuzywny charakter miały zapisy regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w B. (...) które odnosiły się do obowiązującej w pozwanym banku (...).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, kluczem do rozstrzygnięcia wieloaspektowych problemów prawnych dotyczących kredytów powiązanych z walutą obcą są przepisy dotyczące niedozwolonych postanowień umownych, służące transpozycji do prawa polskiego dyrektywy 93/13, tj. przepisy art. 385¹-385³ k.c. Unormowania zawarte w art. 385¹-385³ k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (art. 58, 353¹ czy 388 k.c.). W sytuacji kolizji art. 58 k.c. i 385¹ k.c. należy dać pierwszeństwo drugiemu z tych przepisów traktując go jako *lex specialis* w zakresie ochrony konsumenckiej, względem ogólnych regulacji kodeksowych. Za trafnością przedstawionej tezy przemawia przede wszystkim fakt, że wynikająca z art. 385¹ § 1 k.c. sankcja bezskuteczności klauzuli ma działanie ochronne dla konsumenta i jest dla niego obiektywnie korzystniejsza aniżeli sankcja nieważności wynikająca z art. 58 k.c.

Prawna ocena różnych aspektów związanych z kredytami denominowanymi lub indeksowanymi do waluty innej niż waluta kraju kredytobiorcy, podlegała ewolucji wraz z narastającymi problemami związanymi z ekspozycją tego rodzaju kredytów na perturbacje rynku walutowego w związku z kryzysem finansowym z lat 2008-2011, a w szczególności z osłabieniem się walut rodzimych, w tym niespotykanym wcześniej osłabieniem złotego, w stosunku do walut obcych, przede wszystkim franka szwajcarskiego. Problematyka ta dotyczyła nie tylko uregulowań prawa krajowego, ale także wiążących państwa członkowskie UE rozwiązań, dotyczących ochrony konsumentów, na gruncie prawa europejskiego, w tym przede wszystkim przyjętych w przepisach Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Ewolucja ta dotyczyła także stanowiska judykatury. Niemniej, z biegiem czasu, szczególnie w związku z zapadaniem kolejnych wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, ustalone zostało, w jakich zasadniczych kierunkach powinna podążać wykładnia i stosowanie prawa sądów krajowych w sprawach związanych z tymi kredytami. Dotyczy to także zagadnień, które pojawiły się na gruncie rozpoznawanego sporu, a które prawidłowo, zgodnie z wytycznymi (...) oraz utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego, zostały rozstrzygnięte przez Sąd I instancji w zaskarżonym wyroku.

Trafnie uznał Sąd I instancji, że kwestionowane w sprawie postanowienia umowne nie zostały z powódką indywidualnie uzgodnione/wynegocjowane w znaczeniu wynikającym z art. 385¹ § 3 k.c. i art. 3 ust. 2 dyrektywy 93/13. Nie miała ona bowiem realnego wpływu na kształtowanie poszczególnych postanowień umowy, w tym w kwestionowanym zakresie. Jej możliwości negocjacyjne ograniczone były do wyboru opcji z oferty pozwanego banku i w żadnym stopniu nie dotyczyły kwestionowanych (również przez Sąd Okręgowy) zapisów umownych. Nawet jeżeli znała i rozumiała treść danego postanowienia oraz zgodziła się na wprowadzenie go do umowy, to zapis taki może być traktowany jako uzgodniony indywidualnie jedynie w sytuacji, gdy sformułowano go w toku negocjacji z konsumentem, czego w toku postępowania nie wykazano. Te istotne postanowienia umowy winny być natomiast uzgadniane indywidualnie między stronami. W nauce prawa nie budzi wątpliwości, że za nieuzgodnione indywidualnie trzeba uznać postanowienie, które konsument wybrał spośród kilku zaproponowanych przez przedsiębiorcę. W świetle art. 385¹ k.c. bez znaczenia jest, czy powód „świadomie” dokonał wyboru umowy o kredyt indeksowany, jeśli tekst tej umowy został opracowany przez pozwanego (por. A. Olejniczak, Komentarz do art. 385, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część ogólna, red. A. Kidyba, LEX 2014, i przywołana tam literatura, A. Rzetecka-Gil, Komentarz do art. 385¹, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna, tejże, LEX 2011; por. również: M. Jagielska, Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, Monitor Prawniczy 11/2000, s. 700; podobnie Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 14 grudnia 2010 r., sygn. akt: XVII Amc 426/09).

W świetle art. 385¹ § 1 k.c. możliwość uznania za niedozwolone (abuzywne) nieuzgodnionych indywidualnie postanowień umowy zawieranej z konsumentem wymaga kolejno ich zakwalifikowania albo jako postanowień, które nie określają głównych świadczeń stron, albo jako postanowień określających główne świadczenia stron (w tym cenę lub wynagrodzenie), które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Tego rodzaju walutowe klauzule indeksacyjne, jakie przyjęto w umowie stron, obejmujące ustalenie wysokości samego świadczenia, a także sposób przeliczenia rat kredytowych, określają świadczenie główne stron umowy, w rozumieniu przepisu art. 385¹ § 1 k.c., stanowiąc przedmiotowo istotny element umowy kredytu. Skoro bowiem zasady i termin spłaty kredytu są istotnymi postanowieniami umowy kredytu, to klauzule indeksacyjne, na podstawie których ustalana jest wysokość zobowiązania kredytobiorcy i zasady spłaty tego zobowiązania muszą być określone jako zapisy określające świadczenie główne kredytobiorcy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r., sygn. III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., sygn. I CSK 242/18 i z 11 grudnia 2019 r., sygn. V CSK 382/18, z 2 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 55/21). Za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. wyroki (...): z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50; z 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, B. M. i I. O. M. przeciwko S.C. (...) (...) SA, pkt 54; z 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, J.-C. V. H. przeciwko (...) SA, pkt 33; z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35).

Nawet zresztą gdyby uznać, że walutowe klauzule indeksacyjne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. nie określają głównych świadczeń strony a jedynie świadczenia poboczne, również można by uznać je za niedozwolone (abuzywne), jako niezgodnione indywidualnie postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (art. 385¹ § 1 k.c. zd. 1).

W klauzulach przeliczeniowych, czy też spreadowych zawartych w spornej umowie nie dało się wydzielić elementu, który normatywnie mógłby być odrębnie oceniany od klauzuli ryzyka walutowego i być podstawą do wyprowadzenia wniosku o utrzymaniu waloryzacji. Nie było bowiem odesłania do takiego miernika (przykładowo kursu średniego NBP), którego zachowanie zapewniłoby funkcjonalność samej waloryzacji. Gdyby zaś dokonać takiego wyodrębnienia klauzul przeliczeniowych, to stwierdzić należy, że abuzywny charakter mają one także z uwagi na ich niejednoznaczność i niejasność. Postanowienia umowy lub wzorca, ustalone jednostronnie przez bank i przyznające mu uprawnienie do jednostronnego, samodzielnego ustalania kursu kupna i sprzedaży waluty w stosunku do złotego bez wskazania reguł kształtowania tego kursu są postanowieniami naruszającymi dobre obyczaje. Godzą bowiem w istotę równowagi kontraktowej stron. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Sąd, dokonując oceny przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, powinien ponadto mieć na uwadze narzucony przez przedsiębiorcę mechanizm kontraktowy kształtowania praw i obowiązków kredytobiorcy z uwzględnieniem ryzyka, na jakie został narażony, zawierając umowę obejmującą postanowienie abuzywne umożliwiające bankowi jednostronne ustalanie i kształtowanie w toku wykonywania umowy kursu walutowego. Odwołanie do kursów walut zawartych w tabeli kursów banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne (por. wyrok Sądu Najwyższego z 15 listopada 2019 r., V CSK 347/18). Sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku, jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385¹ k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Podkreślenia przy tym wymaga, że jeżeli tylko sąd ustali, że ryzyko walutowe wprowadzono do umowy postanowieniem niedozwolonym, to nie będzie już potrzeby analizowania innych zapisów umownych, bowiem ich ewentualna niezgodność z przepisami regulującymi ochronę konsumentów nie może prowadzić do skutku dalszego niż ten, który wynika z bezskuteczności klauzuli ryzyka walutowego. Jednocześnie, gdyby nawet dalsze klauzule okazały się zgodne z prawem, nie mogłyby to zmienić wyniku sprawy, skoro bezskutecznością dotknięte

są postanowienia określające główne świadczenia stron spornej umowy kredytu. Wyłącznie w przypadku uznania, że pozwany dochował określonego dyrektywą 93/13 obowiązku sformułowania prostym i zrozumiałym językiem postanowienia wprowadzającego do umowy ryzyko walutowe, zachodziłaby potrzeba rozważenia skuteczności pozostałych postanowień umownych, dotyczących szczegółowych zasad wyznaczania kursu (...) (zagadnienie tabel bankowych i spreadu) na potrzeby realizacji umowy oraz stosowania odmiennych przeliczników dla świadczeń banku (kurs kupna) i konsumenta (kurs sprzedaży). W tych warunkach, skoro postanowienie przewidujące indeksację do (...), wprowadzające w ten sposób ryzyko walutowe do umowy, jest bezskuteczne względem powódki, to nie wymagały badania dalsze postanowienia umowne odnoszące się do szczegółowych zasad wyznaczania kursu waluty. Treść tych postanowień może bowiem jedynie uzupełniająco wskazywać na nieuczciwe potraktowanie konsumenta przez bank poprzez zastrzeżenie mechanizmów, które pozwalały bankowi czerpać dodatkowe nieuzasadnione korzyści, np. ze spreadu, nie zmienia to jednak zasadniczej oceny umowy, choć daje pełny obraz nielojalności banku względem konsumenta, to jednak jest wtórne wobec istoty sporu wyrażającej się w nieważności umowy kredytu indeksowanego spowodowanej abuzywnością ryzyka kursowego.

W konsekwencji, za główne świadczenia stron uznać należało zapisy umowy kredytu zawartej przez powódkę określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla dokonywania przeliczeń walutowych (por.: wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, LEX nr 2642144, z 9 maja 2019 r., sygn. I CSK 242/18, Legalis nr 1117668, z 11 grudnia 2019 r., sygn. V CSK 382, LEX nr 2771344, z 2 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 55/21, LEX nr 3219740 itd., a także wyroki (...): z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 oraz z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16). Powyższe twierdzenie nie naruszało art. 65 k.c. w zw. z art. 69 Pr. bank.

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

Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają kontroli pod kątem abuzywności jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c.). Takie rozwiązanie, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 (...) uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu tak, by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyrok z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C#26/13, K. i K. R. przeciwko (...), pkt 75; podobnie wyrok (...) z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 45).

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

Jeśli umowa (i stanowiące jej integralną część załączniki) w żadnym ze swoich postanowień nie precyzuje parametrów, według których bank będzie kształtował kursy kupna/sprzedaży waluty, to należy przyjąć, że sposób tworzenia tabeli kursowej banku nie został określony, co stwarzało możliwość podejmowania działań o znamionach dowolności. Nie

sposób jest zatem mówić o braku po stronie banku, także pozwanego, dowolności w kształtowaniu wysokości kursu waluty indeksacyjnej, ogłaszanych w tabelach kursowych.

Jak wskazano powyżej, oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły mieć wpływ na późniejsze wykonanie tej umowy. Trybunał uznał, że oceny istnienia ewentualnej nierównowagi należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy z uwzględnieniem m.in. fachowej wiedzy banku w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 20 września 2017r., A. i in., C-186/16, M. (...)).

W tej sprawie zakres udzielonych powódce informacji o ryzyku był ogólnikowy i niewystarczający, nie spełnia zatem kryteriów wynikających z dyrektywy 93/13. Nie pozwala to na przyjęcie, że powódka – konsument – miała możliwość świadomego podjęcia decyzji w zakresie zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej (...) i obejmowała swą świadomością skutki wprowadzenia do umowy mechanizmu przeliczeniowego w postaci miernika waluty (...). Nie ma w sprawie podstaw do przyjęcia, że przekazano jej informacje na tyle rzetelne i wyczerpujące, zwłaszcza co do tego, o ile może wzrosnąć kurs (...) w trakcie trwania umowy kredytu zawartej na kilkadziesiąt lat, żeby można było przyjąć, iż jako konsument rozsądny, krytyczny, szeroko poinformowany, wyraziła świadomie zgodę na obciążenie nieograniczonym ryzykiem kursowym.

Postanowienia umowne, uzależniające warunki waloryzacji (indeksacji) świadczenia pieniężnego wyłącznie od woli banku należy uznać za nieuczciwe (niedozwolone, abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., jako kształtujące prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, przede wszystkim przez wykorzystywanie pozycji dominującej przedsiębiorcy i naruszanie równowagi kontraktowej.

Dotyczy to w szczególności odwołania się, jak w rozpoznawanej sprawie, w klauzuli umownej do kursów walut zawartych w tabeli banku, ogłaszanej w jego siedzibie, bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych.

Tego rodzaju klauzule uznać należy za nietransparentne, pozostawiające pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarczające kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszające równorzędność stron (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 8 września 2016 r. w sprawie II CSK 750/15, LEX nr 2182659, z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, OSP, z. 12 z 2019 r., poz. 115, z 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, OSNC, z. 7-8 z 2020 r., poz. 64, z 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18, LEX nr 2771344 itp.).

Prawidłowo też uznał Sąd I instancji, że klauzule walutowe (indeksacyjne) podlegały wyeliminowaniu z umowy kredytowej jako bezskuteczne ex lege i niewiązące, a w związku z tym winny być traktowane jako nigdy nieistniejące. Wynika to zarówno z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, jak i art. 385¹ § 1 k.c. (por. np. wyrok (...) z 21 grudnia 2016 r. w sprawie C-154/15, wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330 i z 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18, LEX nr 2744159 oraz uchwała Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56). Należy też w tym względzie wskazać na wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 14 czerwca 2012 r. (C-618/10), w którym przyjęto, że z brzmienia art. 6 ust.1 dyrektywy (...) wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Natomiast art. 6 ust. 1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on uregulowaniu państwa członkowskiego, które zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na uzupełnienie umowy poprzez zmianę treści tego warunku. Z orzeczenia tego wynika, że wykluczona jest zarówno, tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. Gdyby sąd krajowy mógł bowiem zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać

realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy (...), ponieważ osłabiłoby zniechęcający skutek wywierany na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów.

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

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

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

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

W konsekwencji Sąd nie może – stwierdzając bezskuteczność klauzuli jako niedozwolonej – zastąpić takiej klauzuli innym postanowieniem, którego treść zostałaby ukształtowana przez sąd w taki sposób, by klauzula odpowiadała zasadom słuszności. Takie stanowisko powszechnie przyjmowane jest w doktrynie polskiej (M. Bednarek, w: System Pr. Pryw., t. 5, 2013, s. 773). Takie samo stanowisko na gruncie postanowień dyrektywy 93/13/EWG zajmuje również (...). W wyroku (...) z 30 maja 2013 r. (C-488/11, A. B. i (...), (...):EU:C:2013:341) wskazano, że przepisy dyrektywy 93/13/EWG, przewidujące sankcję odmowy zastosowania niedozwolonego postanowienia umownego byłyby osłabione w przypadku, gdyby sąd mógł samodzielnie kształtować postanowienia umowne w interesie w istocie przedsiębiorcy, tak by zachować przynajmniej w części skuteczność takich postanowień.

Samo uznanie klauzuli przeliczeniowej (kursowej) za abuzywną musi skutkować zastosowaniem sankcji z art. 385¹ § 1 k.c. do całej klauzuli waloryzacyjnej, w szczególności również do warunku indeksacji. Poprzestanie na usunięciu z treści umowy jedynie postanowień odnoszących się do tabeli kursowej oznaczałoby odwołanie się do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność. Technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie są elementem treści stosunku prawnego. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotną umową: pozostaje sformułowanie o indeksacji i przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania kursów. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz banku i która stanowi podstawę naliczenia odsetek należnych od kredytobiorców. Wobec niezgodnienia przez strony wysokości podstawowego świadczenia choćby jednej ze stron, umowę należy uznać za nieważną.

Zważywszy, że artykuł 385¹ § 2 k.c. wyłącza stosowanie przepisu art. 58 § 3 k.c., omawiane nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym, opartym na przepisach kodeksu cywilnego, czy ustaw szczególnych, jak np. prawa wekslowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18).

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

Przepisy ww. dyrektywy nie pozwalają na wypełnienie luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów (wyrok w sprawie C-260/18, D.). Strony niniejszej umowy nie wyraziły również zgody na zastąpienie abuzywnych klauzul innymi przepisami.

Sąd Apelacyjny nie podzielił również zarzutu apelacyjnego pozwanego naruszenia przepisów art. 117 §§ 1 i 2 kc w zw. z art. 118 kc.

Zgodnie z ogólną zasadą wyrażoną w art. 118 k.c., jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi sześć lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej - trzy lata; jednakże koniec terminu przedawnienia przypada na ostatni dzień roku kalendarzowego, chyba że termin przedawnienia jest krótszy niż dwa lata. Bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne, przy czym zgodnie z treścią art. 120 § 1 k.c. jeżeli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie. Zgodnie z przepisami intertemporalnymi nowelizacji z dnia 13 kwietnia 2018 r., jeżeli roszczenia przysługujące konsumentom powstały przed datą wejścia w życie nowelizacji (a więc przed 9 lipca 2018 r.), a w dacie tej nie były już przedawnione, zastosowanie znajdują wcześniejsze reguły przedawnienia roszczeń – art. 5 ust. 3 ustawy o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2018, poz. 1104). Oznacza to, że w przypadku roszczeń konsumentów,

których termin przedawnienia określa się zgodnie z art. 118 k.c. lub art. 125 § 1 k.c., termin przedawnienia wynosi wciąż 10 lat.

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

Świadczenie, którego zwrotu domaga się powód w żadnej części nie jest przedawnione, gdyż roszczenie z tytułu nienależnego świadczenia obejmuje całą należność, a początek biegu terminu przedawnienia nie następuje z chwilą dokonania określonych płatności lecz określa je moment, kiedy konsument dowie się o niedozwolonym charakterze postanowień umowy i nie będzie chciał utrzymania jej w mocy podejmując kroki związane z jej unieważnieniem i komunikując swoje stanowisko kredytodawcy

W uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18) Sąd Najwyższy wskazał, że: „Zważywszy jednak zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko R., pkt 55, 67), należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę - konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie (co do tej decyzji por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08, P. Z. przeciwko E. G., pkt 33-35, z dnia 21 lutego 2013 r. w sprawie C-472/11, (...) Bank (...) przeciwko C. C., V. C., (...) -88, pkt 27, 31, 35, z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie C-488/11, D. F. B., K. przeciwko J. B., pkt 49, 52 i z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko R. (...), pkt 53-54, 66-67). Dopiero bowiem wówczas można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.).”.

Roszczenia kredytobiorcy względem banku stają się wymagalne dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę - konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie.

Pierwszym wyrazem podjęcia przez powódkę takiej decyzji w okolicznościach rozpoznawanej sprawy było wezwanie banku do zapłaty lub przedstawienia propozycji ugodowego rozwiązania sporu poprzez zapłatę nienależnie pobranych kwot w związku z zawartymi w umowie niedozwolonymi postanowieniami co nastąpiło w piśmie z dnia 28 lipca 2021 r., stąd mając na uwadze przedstawioną wcześniej argumentację, roszczenie powódki nie jest przedawnione.

W judykaturze przesądzone zostało także, że na skutek upadku (stwierdzenia nieważności) umowy kredytu, zgodnie z teorią tzw. dwóch kondycji, stronom przysługują dwa odrębne wzajemne roszczenia z tytułu zwrotu nienależnie spełnionych świadczeń (art. 410 kc w zw. z art. 405 kc), tzn. kredytobiorcy o zwrot przez bank dotychczas uiszczonych należności z tytułu spłat rat kredytu a bankowi o zwrot wypłaconej kwoty kredytu (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56).

Poza sporem jest, że na poczet zobowiązań wynikających z umowy kredytu powódka przed wszczęciem procesu zapłaciła na rzecz pozwanego banku łącznie co najmniej kwoty zasądzone w zaskarżonym wyroku.

W sprawie nie występowały przy tym wyjątkowe okoliczności, o jakich mowa w art. 411 pkt. 1) i 4) kc, wyłączające możliwość żądania zwrotu nienależnego świadczenia.

Z uwagi na nieważność umowy kredytu bez znaczenia jest wiedza powódki co do świadomości obowiązku wykonywania przez nich postanowień tej umowy (por. art. 411 pkt. 1 in fine kc).

Z kolei art. 411 pkt 4 k.c. normuje przypadki, gdy zobowiązanie istnieje, ma swoją podstawę prawną i dochodzi do przedwczesnego świadczenia z tego zobowiązania, a zatem brak podstaw do twierdzenia, że spełniane świadczenie jest nienależne.

Oznacza to, iż podstawa prawna świadczenia w chwili jego spełnienia nie budzi wątpliwości i następnie nie ulega zmianie.

Z powyższych powodów za nieuzasadniony należało uznać zarzut naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 4210 § 2 k.c. , art. 411 pkt 1 i 4 k.c.

Nieuzasadniony był również zarzut naruszenia art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c. Nie ulega wątpliwości , że wyrok w niniejszej sprawie nie ma charakteru wyroku konstytucyjnego.

Zobowiązanie wynikające z nienależnego świadczenia jest zobowiązaniem bezterminowym , a więc świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Powódka wezwała Bank do zapłaty w piśmie z dnia 28 lipca 2021 r . bank udzielił odpowiedzi w dniu 20 sierpnia 2021 r Słusznie więc sąd termin początkowy odsetek za opóźnienie ustalił na 14 dni po udzieleniu przez bank odpowiedzi na pismo powódki.

Zasadny natomiast okazał się zgłoszony w piśmie procesowym z dnia 4 stycznia 2023 r zarzut zatrzymania. Na etapie postępowania apelacyjnego pozwany bank podniósł w trybie art. 496 k.c. zarzuty zatrzymania. Kwestionując zasadność żądań powodów, w wypadku uznania ich przez sąd za usprawiedliwione, wniósł w istocie o uzależnienie obowiązku spełnienia tych zobowiązań od równoczesnej zapłaty kwot stanowiących sumy wypłaconych konsumentom kredytów. Zarzuty zatrzymania zostały więc w sprawie zgłoszone jedynie jako ewentualne, a podstawowy interes pozwanego banku, wyrażony jego stanowiskiem procesowym, nie polega na odzyskaniu nienależnych świadczeń, ale na utrzymaniu i kontynuowaniu wykonywania zawartych umów kredytu. Ewentualność tych zarzutów nie może natomiast zostać utożsamiona z warunkowością ich postawienia. Sąd zajmie się tym zarzutem w razie uznania, że zasadniczy sposób obrony pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie. W przeciwnym wypadku zarzut jest bezprzedmiotowy (por. G. Stojek [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534), red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 496 k.c., nb 18, LEX).

Kolejno wskazać należy, że umowę o kredyt bankowy należy zaliczyć do umów wzajemnych w rozumieniu art. 487 § 2 k.c. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 7 marca 2017r. w sprawie II CSK 281/16, LEX nr 2294390, a także: L. Węgrzynowski, Teoria salda czy teoria dwóch kondycji? Zasady rozliczeń z nieważnej umowy kredytu frankowego, Przegląd Prawa Handlowego, nr 5 z 2021 r., str. 33-41 oraz B. Bajor i in., Prawo bankowe. Komentarz do przepisów cywilnoprawnych, Wolters Kluwer, Warszawa 2020, str. 465 itp.). Co prawda, stricte odpowiednikiem świadczenia pieniężnego banku jest odpowiednie świadczenie pieniężne kredytobiorcy w postaci obowiązku zapłaty oprocentowania, prowizji i innych opłat (art. 69 prawa bankowego). Niemniej, z punktu widzenia art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest – w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy – czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego (ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia), a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius (por. uchwała Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r. w sprawie III CZP 11/20, OSNC, z. 6 z 2021 r., poz. 40 oraz uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21). Gdyby nawet nie akceptować wspomnianej wykładni a fortiori, to do tego rodzaju rozliczeń, jak w rozpoznawanej sprawie, konieczne byłoby przyjęcie możliwości skorzystania przez każdą ze stron z prawa zatrzymania w drodze analogii (co do możliwości zastosowania per analogiam prawa zatrzymania do zwrotu świadczeń wzajemnych z innych stosunków, niż umowa wzajemna por. np. M. Piekarski, w: Kodeks cywilny, Komentarz, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1972, Tom 2, str. 1203, M. Koziński, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2002 r. w sprawie IV CKN 651/00, Przegląd Sądowy, nr 10 z 2003 r., str. 127 i nast. itp.). Byłoby to konieczne dla zapewnienia równowagi w ochronie usprawiedliwionych interesów wzajemnych wierzyciela i dłużnika, co dotyczy przede wszystkim ochrony wiarygodności banku z tytułu zwrotu kwoty udzielonego kredytu. Należy bowiem

pamiętać, że stwierdzenie nieważności umowy kredytu skutkuje m.in. upadkiem udzielonych bankowi zabezpieczeń (hipotecznego i innych). Brak możliwości skutecznego zabezpieczenia omawianego roszczenia mógłby w konsekwencji prowadzić do nieakceptowalnej, w tym aksjologicznie, sytuacji, w której bank w praktyce zostałby pozbawiony możliwości jego zaspokojenia, a kredytobiorca uzyskałby przysporzenie kosztem innych klientów systemu bankowego.

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

Brak także podstaw prawnych do przyjęcia, że skorzystanie z prawa zatrzymania nie jest zasadne w sytuacji, gdy strony mogą skorzystać z potrącenia wzajemnych wierzytelności, skoro obie te instytucje wywołują odmienne skutki prawne, zaś wola stron przy braku ustawowych ograniczeń, decyduje, z której instytucji strona chce skorzystać.

Sąd Apelacyjny wskazuje także, że roszczenia banku przedstawione do zatrzymania nie były przedawnione. Strona pozwana złożyła stronie powodowej materialne oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania pismem z dnia 6 grudnia 2022 r. Pismo to zostało złożone przez umocowanego do składania oświadczeń o charakterze materialno - prawnym pełnomocnika i doręczone powódce 19 grudnia 2021 r (k390-392). Strona pozwana w dostateczny sposób wykazała przy tym wysokość przedstawionych do zatrzymania roszczeń. Na rzecz kredytobiorców uruchomiono bowiem kredyty w wysokości wskazanej w poszczególnych oświadczeniach banku, co nie było sporne. Jednocześnie kwoty przedstawione do zatrzymania odpowiadają wysokości kapitału, który w związku z nieważnością umowy stanowi spełnione przez bank na rzecz kredytobiorców świadczenie nienależne podlegające zwrotowi na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. z uwzględnieniem tzw. teorii dwóch kondykcji. W związku z przedstawioną argumentacją Sąd Apelacyjny uznał podniesione zarzuty zatrzymania za skuteczne.

Co do zasady skuteczne powołanie się na prawo zatrzymania pociąga za sobą ustanie po stronie dłużnika opóźnienia w zapłacie dochodzonego przez wierzyciela świadczenia wzajemnego, co uchyla m.in. obowiązek uiszczania odsetek ustawowych za opóźnienie na podstawie art. 481 k.c. (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). Jednakże – w świetle wyroku (...) z 14 grudnia 2023 r., C-28/22, LEX nr 3642732, którym Sąd na podstawie art. 276 (...) czuje się związany - art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w związku z zasadą skuteczności należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą, w sytuacji gdy umowa kredytu hipotecznego zawarta przez przedsiębiorcę z konsumentem nie może już pozostać wiążąca po usunięciu nieuczciwych warunków zawartych w tej umowie, przedsiębiorca ten może powołać się na prawo zatrzymania umożliwiające mu uzależnienie zwrotu świadczeń otrzymanych od tego konsumenta od przedstawienia przez niego oferty zwrotu świadczeń, które sam otrzymał od tego przedsiębiorcy, lub gwarancji zwrotu tych ostatnich świadczeń, jeżeli wykonanie przez tego samego przedsiębiorcę tego prawa zatrzymania powoduje utratę przez rzeczonoego konsumenta prawa do uzyskania odsetek za opóźnienie od momentu upływu terminu nałożonego na danego przedsiębiorcę do wykonania zobowiązania umownego po tym, jak przedsiębiorca ten otrzyma wezwanie do zwrotu świadczeń zapłaconych jemu w wykonaniu tej umowy. Oznacza to, że o ile w sprawach konsumenckich nie jest wyłączone stosowanie prawa zatrzymania, o tyle skorzystanie z tego instrumentu nie pozbawia konsumenta roszczenia odsetkowego po złożeniu przez przedsiębiorcę tego rodzaju oświadczenia. Stąd brak było podstaw do ingerencji na etapie postępowania apelacyjnego w końcową datę biegu roszczenia odsetkowego od zasądzonych w zaskarżonym wyroku kwot, przy jednoczesnym uwzględnieniu zarzutu zatrzymania w całości.

Dlatego na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. oraz powołanych wyżej przepisów prawa materialnego Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie I. sentencji wyroku.

Z przyczyn, o których była mowa wyżej, dalej idące zarzuty i wnioski apelacji okazały się bezzasadne.

Sąd na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono jak w punkcie II. wyroku.

Ponieważ zarzuty apelacji pozwanego, skierowane przeciwko zasadności roszczenia powodów, zostały w całości oddalone, należy uznać go za przegrywającego postępowanie apelacyjne w rozumieniu przepisów art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Zobowiązany jest zatem zwrócić powodce koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym w wysokości 8.100 zł (§ 10 ust. 1 pkt 2) w zw. z § 2 pkt. 7) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie, Dz. U. 2018.1800., punkt III.

Ryszard Marchwicki

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu na podstawie § 100a ust. 1-3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.

St. sekr. sąd. Katarzyna Surazyńska