

Sygn. akt II Ca 701/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 listopada 2021 r.

**Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział II Cywilny Odwoławczy**

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Rafał Kubiak

Protokolant: prot. sąd. Anna Szymanowicz

po rozpoznaniu w dniu 5 listopada 2021 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa S. B. i Z. B.

przeciwko Bankowi (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w G.

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu

z dnia 22 grudnia 2020 r.

sygn. akt IX C 2282/19

oddala apelację .

Rafał Kubiak

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 27 listopada 2019 r. powodowie S. B. i Z. B., reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika, przeciwko pozwanemu Bankowi (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w G. wnieśli o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów łącznie do ich majątku wspólnego objętego małżeńską wspólnością ustawową kwoty 68.679,05 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od ww. kwoty liczonymi od dnia 13 listopada 2019 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według podwójnej stawki minimalnej kosztów zastępstwa procesowego oraz kwoty 34 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Nadto, powodowie wnieśli o wydanie wyroku wstępnego w przypadku uznania roszczenia powodów za usprawiedliwione co do zasady na podstawie art. 318 § 1 k.p.c.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, iż powodowie jako konsumenci zawarli z pozwanym w dniu 28 lutego 2008 r. umowę kredytu, który został przeznaczony na pokrycie części kosztów remontu nieruchomości mieszkalnej oraz na cele konsumpcyjne. Pozwany udzielił powodom kredytu w wysokości 139.378,05 zł wypłaconego w dwóch transzach. Powodowie podnieśli, iż nie zostały im udzielone informacje związane z warunkami udzielenia kredytu złotowego waloryzowanego kursem obcej waluty ani zasad dotyczących ustalenia kapitału, spłaty kredytu, jak również nie uzyskali informacji o tym, że ryzyko kursowe i jego konsekwencje będą niczym nieograniczone i będą obciążały wyłącznie ich. Podali, iż umowa kredytowa została zawarta na przygotowanym przez pozwanego wzorcu

umownym, na którego treść strona powodowa nie miała żadnego wpływu. Strona powodowa zakwestionowała swoje związanie postanowieniami umowy kredytu, które w jej ocenie można uznać za bezwzględnie nieważne, a przynajmniej niedozwolone, tj. § 1 ust. 1, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 6 zd. 1, § 17 umowy kredytu. W ocenie powodów, pozwany samodzielnie, jednostronnie kształtował wysokość stosowanego przez siebie kursu waluty, czyniąc to z rażącym naruszeniem interesów powodów oraz sprzecznie z dobrymi obyczajami. Wskazali, iż nie mieli wpływu na treść kwestionowanej klauzuli, która została wprost inkorporowana do zastosowanego wzorca umowy, jak również nie znalazła się ona w umowie na skutek wniosku kredytobiorców. Zdaniem powodów, kwestionowane przez nich postanowienie nie dotyczy głównych świadczeń stron, bowiem w umowach o kredyt hipoteczny głównym świadczeniem stron jest udzielenie kredytu – po stronie kredytodawcy, natomiast po stronie kredytobiorców głównym świadczeniem jest ustanowienie hipoteki na rzecz banku oraz spłata zobowiązania zgodnie z postanowieniami umownymi. Nadto, podali, iż klauzule indeksacyjne nie spełniały kryteriów przejrzystości, a powodowie nie mieli możliwości na podstawie ich treści ustalić konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Kolejno wskazali, iż w kwestionowanej klauzuli, została naruszona zasada równorzędności stron, co należy zakwalifikować jako sprzeczne z dobrymi obyczajami. Powodowie stwierdzili, iż dowolne kryteria ustalania kursów, niezwiązane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy powodowały uzyskanie korzyści finansowych przez stronę pozwaną, natomiast u konsumentów generowały dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie na etapie zawierania umowy, a także w trakcie jej trwania było niemożliwe. Dalej podali, iż w ich ocenie doszło do rażącego naruszenia ich interesów, bowiem pozwany jednostronnie ustalał wysokość stosowanego kursu nie informując ich o sposobie jego ustalania oraz czynnikach mających wpływ na jego wysokość. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank, ustalanych wyłącznie przez pozwanego, stanowiła jego czysty dochód, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla klienta, a tym samym stratę dla kredytobiorców. Wskazali, iż kwestionowane przez nich postanowienie jest tożsame z klauzulą uznaną za niedozwoloną i wpisaną do rejestru pod numerem wpisu: (...). Przesłanki działania wbrew dobrym obyczajom oraz rażącego naruszenia interesów konsumenta, zdaniem powodów, spełnione zostały również w przypadku klauzuli zawartej § 1 ust. 1 oraz § 7 ust. 2 zd. 4 umowy przynajmniej w tej części, która odsyła do kursu kupna CHF banku i jego tabeli kursowej, a także wskazuje, iż przeliczenie następować będzie w dniu wypłaty kredytu. Powodowie stanęli na stanowisku, iż w ten sposób pozwany próbował sobie zapewnić jednostronną możliwość decydowania o kursie kupna franka szwajcarskiego, a przez to o wysokości zobowiązania wyrażonego w CHF. Doszli do wniosku, iż zważywszy na niedozwolone i niewiążące ich klauzule umowne zawarte § 1 ust. 1, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 6 zd. 1 oraz § 17 umowy kredytu, ich kredyt w istocie od samego początku jest kredytem udzielonym w złotych polskich i w tej walucie winien podlegać spłacie. W ocenie powodów skonstruowany przez pozwanego mechanizm waloryzacji kredytu, zastosowany w przedmiotowej umowie, prowadzi do nieuzasadnionego zwiększenia świadczenia pieniężnego po stronie powodowej, które zostaje następnie oprocentowane zgodnie z postanowieniami umowy.

W uzasadnieniu swojego stanowiska powodowie podkreślili, że niedozwolony charakter postanowień umownych może być badany jedynie z uwzględnieniem okoliczności z chwili zawarcia umowy kredytu. Nie mają zatem, przy ocenie abuzywności postanowień umownych, znaczenia okoliczności, które wystąpiły po zawarciu umowy. Kolejno podnieśli, iż art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym od dnia 24 stycznia 2009 r. nie służy do przeliczenia kwot wysokości świadczeń z waluty PLN na walutę obcą, w tym CHF. Wskazali, iż abuzywne klauzule indeksacyjne nie mogą być zastąpione żadnymi innymi postanowieniami, w tym innymi mechanizmami waloryzacji kursem średnim NBP. Zdaniem powodów umowa kredytu zostaje umową indeksowaną, ale brak jest sprecyzowanego wskaźnika waloryzacyjnego, co powoduje, iż mamy do czynienia z kredytem „czysto” złotowym o parametrach kredytu walutowego. Powodowie wskazali, iż ewentualnie w efekcie niezwiązania kwestionowanymi klauzulami indeksacyjnymi należy uznać, że nie jest możliwe ustalenie kursów CHF/PLN po jakich miało być dokonane przeliczenie wypłacanej kwoty kredytu oraz poszczególnych rat kredytu, a tym samym nie jest możliwe ustalenie wzajemnego zobowiązania stron umowy, co powoduje jej nieważność. Dalej wskazali, iż w przypadku uznania przez Sąd, że na skutek niezwiązania stron abuzywnymi klauzulami waloryzacyjnymi należy poszukiwać kursu CHF, który mógłby być zastosowany w miejsce niedozwolonych klauzul. Powodowie wyrazili zgodę na zastosowanie takiego stałego (niezmiennego) w okresie trwania umowy kursu (kursu kupna pozwanego z dnia uruchomienia kredytu) do wyliczenia spłaty kredytu, i to, mimo że został on ustalony przez pozwanego bank na podstawie klauzuli abuzywnej

(w przypadku uznania przez Sąd, że umowa kredytu jest ważna a skutkiem niedozwolonego charakteru postanowień indeksacyjnych nie może być ich proste niezwiązanie). Alternatywnie powodowie wskazali, iż w niniejszej sprawie istnieją przesłanki do stwierdzenia nieważności umowy kredytu z uwagi na to, iż zastosowana przez bank indeksacja kwoty kredytu i jego rat do franka szwajcarskiego przekroczyła granicę swobody umów. Ponadto, powodowie wskazali na sprzeczność klauzul waloryzacyjnych/indeksacyjnych z naturą stosunku prawnego, zasadami współżycia społecznego oraz zasadą równości stron.

Powodowie wyjaśnili, iż żądana kwota stanowi różnicę pomiędzy sumą pobranych przez pozwanego bank od powodów rat kapitałowo-odsetkowych w okresie od dnia 06 grudnia 2009 r. do 06 września 2019 r., a sumą rat, jakie byłyby pobrane, gdyby pozwany stosował należycie umowę kredytu i nie stosował niewiążących powodów jako konsumenta klauzul indeksacyjnych/waloryzacyjnych.

W odpowiedzi na pozew z 21 lutego 2020 r. pozwany Bank (...) S.A. z siedzibą w G., reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych, z uwzględnieniem uiszczonych opłat skarbowych od złożonych dokumentów pełnomocnictw. Nadto, pozwany wniósł o oddalenie wniosku powodów o wydanie wyroku wstępnego oraz zasądzenie na jego rzecz zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w wysokości podwójnej stawki minimalnej.

W uzasadnieniu odpowiedzi na pozew, pozwany zakwestionował dochodzone roszczenie przez powodów zarówno co do zasady, jak i wysokości. Pozwany potwierdził zawarcie umowy kredytu z pozwanymi, cel kredytu oraz fakt, iż został on udostępniony i przez nich wykorzystany. W pierwszej kolejności pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczeń, wskazując, iż w niniejszej sprawie zastosowanie ma 10-letni termin przedawnienia, który upłynął w dniu 28 lutego 2018 r., bądź – najpóźniej – z momentem upływu 10 lat od wypłaty ostatniej transzy, tj. w dniu 18 kwietnia 2018 r. Wbrew twierdzeniom powodów, pozwany wskazał, iż ostateczny kształt zawartej przez strony umowy kredytu był efektem negocjacji stron i indywidualnych uzgodnień, na co wskazuje m.in. § 11 ust. 3 umowy kredytu. Pozwany wskazał, iż powodowie mieli możliwość wpływu na treść § 17 umowy kredytu i zasad przeliczania jego kredytu po ustalonym przez strony kursie CHF. Podniósł, iż przed zawarciem umowy przez powodów, poinformowani oni zostali o ryzykach związanych z zaciąganiem kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej, co stanowiło obowiązkowy element procedury udzielania kredytu. Dalej podał, iż od dnia wypłaty kredytu stanowił on kredyt walutowy, gdyż w dniu wypłat jego saldo przeliczane było na walutę obcą CHF, a każdego następnego dnia kredyt miał saldo walutowe, a nie w PLN. Nadmieniał, iż z informacji zawartych w sprawozdaniach finansowych jednoznacznie wynika, że pozwany posiadał walutę CHF na sfinansowanie kredytu powodów. Zdaniem pozwanego, sposób ustalania przez bank tabeli kursów walut został precyzyjnie określony w umowie kredytu. Nie ma więc w tym zakresie mowy o jakiegokolwiek dowolności w ustalaniu kursów, jako że dyrektywy ich ustalania zostały jasno i wprost wskazane w umowie. W ocenie pozwanego zastosowanie kursu kupna do uruchamiania kredytu oraz kursu sprzedaży do rozliczania rat znajduje swoje uzasadnienie ekonomiczne i wynika z konstrukcji kredytu walutowego. Dlatego też pomiędzy kursem sprzedaży waluty (wyższym) i kursem kupna waluty (niższym) występuje różnica, nazywana spreadem. Dalej podkreślił, iż ustawodawca, uchwalając ustawę antyspreadową z 26 sierpnia 2011 r. przewidział, że umowy mogą nie mieć zasad ustalania kursów walut, niemniej nie założył, że z tego powodu umowy te tracą swój walutowy charakter. Pozwany doszedł do przekonania, iż nie jest dopuszczalne kwalifikowanie kredytu indeksowanego, czy denominowanego jako kredytu w PLN oprocentowanego stawką referencyjną LIBOR właściwą dla kredytów indeksowanych do walut obcych. Pozwany wskazał, iż indeksowany charakter kredytu sprawia, że kredyt ten należy traktować jako kredyt walutowy, a powodowie zobowiązani są do zwrotu udzielonego kredytu w walucie obcej CHF, która od dnia wypłaty – zgodnie z zapisami o indeksacji – stanowiła walutę kredytu.

W dalszej części swojego uzasadnienia pozwany podniósł, iż kredyt indeksowany nie może zostać uznany za sprzeczny z naturą stosunku prawnego. Racjonalność i użyteczność kredytu indeksowanego przejawia się w tym, iż powodowie mogli korzystać z niższej stopy procentowej LIBOR dla zobowiązań CHF. Pozwani podali, iż nie sposób mówić o sprzeczności kredytu indeksowanego z naturą umowy kredytu w sytuacji, gdy ustawodawca wielokrotnie wprost odwołuje się do tego rodzaju kredytu. Pozwany stanął na stanowisku, że udzielił powodowi wszelkich,

niezbędnych informacji w zakresie konstrukcji umowy kredytu, zasad wypłaty i spłaty kredytu, zasad obliczania wysokości zobowiązania powodów, kwestii związanych z zabezpieczeniami, a także w zakresie ryzyka jakie wiążą się z zaciągnięciem zobowiązania w walucie obcej według zmiennego oprocentowania. Pozwany podniósł, iż brak jest podstaw do zakwalifikowania umowy kredytu jako instrumentu finansowego. Kolejno wskazał, iż z uwagi na oparcie sposobu tworzenia tabeli kursowej banku na kursie średnim NBP, prawa i obowiązki stron wynikające z umowy kredytu uregulowane zostały na gruncie obiektywnych danych rynkowych, a zatem o naruszeniu dobrych obyczajów w tym wypadku nie może być mowy. Zdaniem pozwanego, powodowie nie wykazali, że stosowane przez bank kursy walut znacząco odbiegały od kursów rynkowych tudzież kursów średnich NBP obowiązujących w dacie zawarcia umowy kredytu. Podkreślił, iż stosowany przez niego kurs miał charakter rynkowy, a zatem nie mógł doprowadzić do rażącego naruszenia interesów powodów. Zauważył, iż brak jest podstaw do wyeliminowania z umowy indeksacji, albowiem powołane kreujące je klauzule określają główne świadczenia stron umowy kredytu, a sposób ich sformułowania jest jednoznaczny. Pozwany wskazał, iż postanowienia umowy kredytu były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, wymagały każdorazowo indywidualnego uzgodnienia między stronami. W ocenie pozwanego kwestionowane przez powodów postanowienia na naruszają w jakikolwiek sposób ich interesów, choćby z tego powodu, iż powodowie w zamian za niższe oprocentowanie aniżeli przy analogicznym kredycie w PLN – a w konsekwencji niższą ratę miesięczną kredytu – świadomie zgodzili się na ryzyko kursowe mogące stąd wynikać, jak również na możliwość dokonania spłaty kredytu w CHF po kursie wskazanym w Tabeli Kursów Walut Banku. Fakt, iż powodowie mieli możliwość dokonywania spłaty rat kredytu bezpośrednio w CHF, czy też przewalutowania go w każdej chwili na PLN, bez dodatkowych opłat nie powinien pozostawiać irrelevantny dla oceny, czy tak zawarta umowa narusza dobre obyczaje. W ocenie pozwanego, badane pod kątem rzekomej abuzywności mogą być jedynie te postanowienia, które dotyczą marży banku doliczonej do (albo odliczonej od) kursu średniego NBP. Z brzmienia § 17 umowy kredytu wynika, że z tego postanowienia może zostać wykreślona ewentualnie uznana przez Sąd za „skażoną” część dotycząca marży kupna/sprzedazy i – wówczas – pozostałe w ten sposób sformułowanie, tj. odwołanie się kursów średnich NBP zachowa sens bez potrzeby dokonywania jakichkolwiek zmian. W ocenie pozwanego, zasadne jest przyjęcie, iż w polskim systemie prawnym obowiązuje zasada prawna, iż do przeliczenia zobowiązań w walucie obcej miarodajny jest kurs średni NBP, a art. 358 § 2 k.c. w aktualnym brzmieniu tylko potwierdza tę zasadę, nadając jej rangę ustawową. Możliwe jest zatem zastosowanie kursów średnich NBP do rozliczenia umowy kredytu nie tyle w drodze uzupełnienia umowy, co na podstawie wykładni oświadczeń woli stron. Zdaniem pozwanego, należy przyjąć, iż umowa kredytu indeksowanego, która nie określa sposobu ustalania kursu wymiany walut, nie może być uznana za niewykonalną. Pozwany podniósł, iż na podstawie art. 358 § 2 k.c. możliwe jest uzupełnienie umowy w przypadku uznania niektórych jej postanowień za abuzywne. Dalej stanął na stanowisku, iż na podstawie art. 411 k.c. powodowie nie mogą żądać zwrotu tego, co świadczyli z uwagi m.in. na świadomość braku podstawy prawnej.

Pismem procesowym z dnia 23 lipca 2020 r. powodowie wskazali, iż nieprawdą jest, że oparcie się o stawkę referencyjną LIBOR 3M możliwe jest tylko w przypadku kredytu z elementem odsyłającym do waluty obcej. W ocenie powodów, jeżeli strony umówią się na kredyt czysto złotowy, gdzie stawka referencyjna oparta jest na LIBOR-ze, to żaden powszechnie obowiązujący przepis prawa, a odnoszący się do essentialia negotii nie spowoduje, że taka umowa będzie nieważna czy też nieskuteczna. Powodowie zaprzeczyli, aby postanowienia indeksacyjne nie naruszały dobrych obyczajów oraz nie prowadziły do rażącego naruszenia interesów powodów. Wskazali, iż wybór kredytu indeksowanego nie zależał wyłącznie od ich woli, ani też że tego rodzaju kredyt był udzielony wyłącznie na ich wyraźne żądanie. Dalej podnieśli, iż złożenie oświadczenia przez kredytobiorcę o świadomości ryzyka kursowego nie ma znaczenia dla oceny abuzywności klauzul waloryzacyjnych, jak również, iż świadomość zmienności kursowej pozostaje bez znaczenia z uwagi na fakt, iż ta zmienność była uzależniona od autorytatywnej decyzji Banku. Powodowie zaznaczyli, iż nie może być wątpliwości, że kredyt indeksowany to w istocie kredyt złotówkowy, ale zawierający klauzulę waloryzacyjną. Dalej podkreślili, iż prawo kreacji kursów miało wyłącznie Bank, zmiany kursowe były zatem czynnikiem subiektywnym. Powodowie stanęli na stanowisku, że kształt umowy kredytowej, jak i powszechnie obowiązujące regulacje w momencie zaciągania zobowiązania przez kredytobiorcę nie zmuszały Banku do uzyskania środków w walucie obcej. Wobec prezentowanych okoliczności, powodowie wskazali, że Bank posiada status rzeczywistego beneficjenta zmian kursowych, ponosił bowiem ryzyko kursowe przez bardzo krótki czas, następnie przerzucając to ryzyko w pełni na kredytobiorcę. Zdaniem powodów, zaproponowana przez pozwanego praktyka, aby

zastępować klauzulę niedozwoloną przepisami o charakterze ogólnym, a nie dyspozytywnym oznaczałoby redukcję skuteczności braku związania abuzywnym zapisem kontraktowym i minimalizowałby skutek zniechęcający Bank do stosowania nieuczciwych warunków umownych. Powodowie stanowczo zaprzeczyli, aby pozwanemu poza zwrotem wypłaconej kwoty kredytu, potencjalnie mogłyby być należne jakiegokolwiek sumy, jak również, aby w niniejszej sprawie zachodziły przesłanki wyłączające możliwość dochodzenia zwrotu nienależnego świadczenia. Kolejno wskazali, że dochodzone roszczenie wynika z bezpodstawnego wzbogacenia (nienależnego świadczenia) pozwanego, które to roszczenie co do zasady przedawnia się z upływem lat 10, o czym stanowi art. 118 k.c., a zatem zgłoszony zarzut przedawnienia przez pozwanego nie można uznać za skuteczny. Nadto, powodowie zaprzeczyli, aby ustawa antyspreadowa posiadała jakiegokolwiek znaczenie dla oceny abuzywnych postanowień indeksacyjnych.

Strony podtrzymywały swoje dotychczasowe stanowiska do zakończenia procesu.

Wyrokiem wstępnym z dnia 22 grudnia 2020 r., wydanym w sprawie o sygn. akt IX C 2282/19, Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu uznał roszczenie za usprawiedliwione co do zasady.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając go w całości.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono:

1. nierozpoznanie istoty sprawy poprzez zaniechanie rozpoznania wszystkich zarzutów strony pozwanej przesądzającej o jej ewentualnej odpowiedzialności, w szczególności zarzutu przedawnienia roszczeń dochodzonych przez stronę powodową;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 385 § 1 k.c. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, polegające na ich błędnej wykładni i błędnym przyjęciu, że: (i) nie istnieje możliwość uznania, że zawarte w Umowie klauzule dot. Tabeli Kursów Walut (§17) są abuzywne jedynie w zakresie marży - mimo, iż ocenie pod kątem abuzywności podlegają warunki umowy, nie zaś jednostki redakcyjne, (ii) Bank miał swobodę w ustalaniu kursów w Tabeli Kursów Walut do której odwołuje się w § 7 ust. 2, § 10 ust. 6 Umowy Kredytu, a który to sposób opisany został precyzyjnie w § 17; (iii) postanowienia dotyczące Tabeli Kursów Walut rażąco naruszają interes powoda, mimo braku dokonania odrębnej oceny tej przesłanki względem tego konkretnego konsumenta - a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że postanowienia Umowy Kredytu § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6 zd. 1 i § 17) kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając jego interesy i to w sposób rażący;

3. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 65 § 1 i § 2 k.c. w zw. art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe) poprzez ich niezastosowanie i art. 385<sup>(1)</sup> § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię - w zw. z art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG, a polegające na zaniechaniu dokonania wykładni oświadczeń woli stron i błędnym przyjęciu przez Sąd, że: (i) Umowa Kredytu dotyczy kredytu udzielonego w PLN; (ii) skutkiem uznania za abuzywne postanowień dot. Tabeli Kursów Walut Obcych (§ 17) może być usunięcie klauzuli indeksacyjnej i traktowanie Umowy Kredytu jako zawartej w PLN, lecz oprocentowanej według stawki referencyjnej LIBOR 3M (CHF) - a w konsekwencji błędne przyjęcie, że Umowa Kredytu winna być traktowana jako udzielona w PLN i oprocentowana według stawki referencyjnej LIBOR 3M (CHF);

4. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez ich niezastosowanie i niezuzupełnienie luki powstałej wskutek uznania postanowień § 17 Umowy Kredytu za abuzywne za pomocą przepisów dyspozytywnych, mimo że kurs wymiany walut PLN/CHF może zostać ustalony również w oparciu o przepis, dyspozytywny obowiązujący w dniu orzekania - art. 358 § 2 k.c., który może znaleźć również zastosowanie z uwagi na fakt, że Umowa Kredytu jest zobowiązaniem o charakterze trwałym;

5. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. oraz art. 4 ustawy o zmianie ustawy - Prawo bankowe (dalej jako: „Ustawa antyspreadowa”) w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie i nieuwzględnienie stanu wprowadzonego Ustawą antyspreadową przy ocenie abuzywności kwestionowanych przez powoda postanowień Umowy Kredytu oraz przy ocenie skutków braku związania abuzywnymi postanowieniami na dzień orzekania i w konsekwencji błędne przyjęcie, że nie została uchylona ewentualna abuzywność kwestionowanych postanowień;

6. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy - art. 318 § 1 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie i w konsekwencji:

a) wydanie przez Sąd Rejonowy Poznań - Grunwald i Jeżyce w Poznaniu wyroku wstępnego uznającego roszczenie powoda za usprawiedliwione co do zasady, podczas gdy brak jest podstaw do uwzględnienia powództwa w jakiegokolwiek części;

b) wydanie wyroku wstępnego niespełniającego wymagań wskazanych w art. 318 k.p.c., tj. przed rozstrzygnięciem wszelkich kwestii dotyczące podstawy powództwa i przed rozpoznaniem wszelkich zarzutów godzących w istnienie roszczenia powoda;

7. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy - art. 318 § 1 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie oraz art. 6 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji wydanie przez Sąd Rejonowy Poznań - Grunwald i Jeżyce w Poznaniu wyroku wstępnego po przeprowadzeniu całości postępowania dowodowego, tj. w sytuacji braku przeszkód do wydania wyroku rozstrzygającego zasadność powództwa tak co do zasady, jak i co do wysokości kończącego postępowanie w I instancji, zaś wydanie wyroku wstępnego w takiej sytuacji nie czyni zadość zasadzie szybkości postępowania;

8. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy - art. 233 § 1 k.p.c., poprzez brak wszechstronnego rozważenia całości zgromadzonego materiału dowodowego, tj.: (i) zmarginalizowanie zeznań świadka R. S.; (ii) zmarginalizowanie znaczenia dokumentów przedłożonych przez pozwanego, w tym w szczególności: treści Umowy Kredytu, przykładowych umów kredytu, zestawienia kursów rynkowych i kursów NBP dla waluty CHF oraz wydruków kursów średnich z Tabeli A NBP i wydruków kursów kupna/sprzedazy z Tabeli C NBP, a także wydruków kursów z Tabeli Banku dotyczących kredytu i historią rachunku kredytowego, (iii) wyciągnięciu przez Sąd błędnych, nielogicznych i sprzecznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym konkluzji - a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, iż: (i) w trakcie zawierania umowy kredytu powodowi nie przedstawiono w jaki sposób bank będzie ustalał kurs franka szwajcarskiego (str. 4 uzasadnienia zaskarżonego Wyroku); (ii) powód był informowany o ryzyku walutowym, ale zapewniano go, że kredyt w CHF jest atrakcyjniejszy i tańszy w stosunku do kredytu w PLN (str. 8 uzasadnienia zaskarżonego Wyroku); (iii) powód nie miał żadnego wpływu w zakresie ustalania kursu waluty CHF, niezbędnego do ustalenia wzajemnych zobowiązań stron (str. 20 uzasadnienia zaskarżonego Wyroku); (iv) postanowienia umowy w zakresie mechanizmu waloryzacji (indeksacji) kredytu nie były indywidualnie uzgadniane między stronami (str. 10 i 11 uzasadnienia zaskarżonego Wyroku); (v) strony łączy umowa kredytu hipotecznego udzielonego w złotych polskich, która spłacana miała być w złotych polskich, z pominięciem całego mechanizmu indeksacji i z zachowaniem pozostałych warunków umowy (str. 13-14 uzasadnienia zaskarżonego Wyroku);

9. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy - art. 233 § 1 k.p.c., poprzez uznanie przez Sąd pierwszej instancji w całości za wiarygodne zeznania powoda co do: (i) rzekomego braku możliwości negocjowania kwestionowanych postanowień umowy, w tym rzekomej niewiedzy czy jego umowa kredytu zostanie objęta indeksacją, a ponadto, że powód nie miał świadomości co do tego, do spełnienia jakich świadczeń i w jakiej wysokości jest zobowiązany, (ii) niemożności obliczenia przez powoda kolejnych rat kapitałowo - odsetkowych oraz aktualnego salda zadłużenia, (iii) braku zrozumienia mechanizmu indeksacji po stronie powoda; podczas gdy zeznania strony powodowej pozostają w sprzeczności z pozostałym materiałem zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w szczególności z treścią dokumentacji kredytowej, tj. Umowy Kredytu (§ 6 ust. 3),

wniosku kredytowego, oświadczenia o ryzyku i rezygnacji z kredytu w PLN, historii rachunku kredytowego, a także z treścią zeznań świadka J. N., którym Sąd I instancji nie odmówił wiarygodności, a z których to jednoznacznie wynika, że powodowi na etapie przedkontraktowym przekazane zostały wszelkie informacje dotyczące zawartej przez niego Umowy Kredytu, w tym w szczególności objaśniono mechanizm indeksacji kredytu, postanowienia umowy pozwalają na ustalenie zarówno wysokości poszczególnych rat kredytu, jak i aktualnego salda zobowiązania powoda, przekazano powodowi wszelkie informacje dotyczące ryzyk związanych z kredytem indeksowanym i mechanizmem indeksacji kredytu, mechanizm indeksacji kredytu został wprowadzony do stosunku zobowiązaniowego stron na skutek indywidualnego wniosku powoda, zaś zapisy umowy kredytu podlegały w tym zakresie indywidualnym uzgodnieniom pomiędzy stronami;

10. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 410 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i art. 411 pkt. 1 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie oraz art. 411 pkt. 4 k.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji błędnym przyjęciu, że: (i) świadczenia spełnione przez powoda na rzecz Banku stanowiły świadczenie nienależne, mimo że znajdowały one podstawę w łączącym strony stosunku prawnym, (ii) powód świadczył należności w celu uniknięcia przymusu chroniąc tym samym własne prawa podmiotowe, (iii) powód spełniał świadczenia nie wiedząc, że nie był do nich zobowiązany;

11. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 118 k.c. w zw. z art. 117 § 2 k.c. polegające na ich niezastosowaniu i braku rozpoznania zarzutu przedawnienia podniesionego przez pozwanego, co będzie miało zasadniczy wpływ na ewentualną wysokość zasądzonej kwoty na rzecz powoda;

12. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy - art. 235<sup>(2)</sup> § 1 pkt. 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. i art. 227 k.p.c. polegające na: (i) pominięciu postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 29 września 2020 r. wniosku dowodowego pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. C. oraz pominięciu postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 22 grudnia 2020 r. wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego w zakresie wnioskowanym przez pozwanego - a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na błędnym przyjęciu, iż: (i) Bank mógł ustalać kursy w Tabeli kursów kupna/sprzedaży w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony; (ii) kwestionowane postanowienia Umowy Kredytu rażąco naruszają interesy powoda oraz dobre obyczaje, (iii) powód nie został należycie poinformowany o ryzykach związanych z zawarciem Umowy Kredytu indeksowanej do CHF, bowiem zapewniano go o tym, iż CHF jest waluta stabilną - a które to ww. naruszenia miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym w szczególności dla dokonania prawidłowej oceny, czy kwestionowane przez powoda klauzule mogą zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne w indywidualnym układzie faktycznym; (przy czym pozwany wnosi o rozpoznanie w trybie art. 380 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c. ww. postanowień jako niepodlegających zaskarżeniu w drodze zażalenia a mających wpływ na rozstrzygnięcie).

Wskazując na powyższe zarzuty apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku wstępnego Sądu Rejonowego Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu w całości i przekazanie temu Sądowi sprawy do ponownego rozpoznania wraz z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego – o zasądzenie których według norm przepisanych w postępowaniu apelacyjnym solidarnie od powodów na rzecz pozwanego apelujący wnosi.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Rejonowy i przyjmuje je za własne, niemniej jednak w ramach kontroli instancyjnej dokonał nieco odmiennej interpretacji przepisów prawa materialnego i w konsekwencji

przyjął częściowo odmienną podstawę rozstrzygnięcia. Niezależnie od powyższego, nie doprowadziło to do zmiany zaskarżonego orzeczenia, które należało uznać za odpowiadające obowiązującym przepisom prawa.

Na wstępie wskazać należy, że zarzut nieprawidłowego w realiach sprawy wydania wyroku wstępnego był pozbawiony jakichkolwiek podstaw. Powszechnie przyjmuje się bowiem, że wydanie wyroku wstępnego należy uznać za uzasadnione, gdy przy wątpliwej zasadzie roszczenia sporna jest także jego wysokość, przy czym jej ustalenie połączone jest z pracochłonnym, często również kosztownym, postępowaniem dowodowym, które mogłoby okazać się niepotrzebne, gdyby roszczenie powoda ocenione zostało przez sąd drugiej instancji jako niesłuszne co do zasady (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CSK 21/09, OSNC 2010, Nr 4, poz. 61). Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że wyżej wymienione przesłanki wydania wyroku wstępnego na gruncie rozpoznawanej sprawy zostały spełnione. Nie ulegało bowiem wątpliwości, że będąca przedmiotem sporu czynność prawna, to umowa o kredyt, mająca charakter kredytu indeksowanego do waluty franka szwajcarskiego (CHF), co wprost wynika z jej konstrukcji. W przypadku kredytu indeksowanego, kwota kredytu jest podana w walucie krajowej, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu. Na obecnym etapie postępowania, biorąc pod uwagę złożoność i stopień skomplikowania prawnego charakteru przedmiotowej umowy, a w konsekwencji również samego roszczenia, wydanie wyroku wstępnego nie może być oceniane jako działanie bezprzedmiotowe i zmierzające do przedłużenia postępowania. Istotnie, rozstrzygnięcie przez Sąd I instancji, iż żądanie jest uzasadnione co do zasady kończy pewne jego stadium, jednakże możliwość wydania tego rodzaju orzeczenia przewidują obowiązujące przepisy prawa, a Sąd ten w żaden sposób nie uchybił warunkom, w jakich może to faktycznie nastąpić.

Wskazać w tym miejscu należy, że do niniejszej sprawy nie znajdują zastosowania przepisy ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. z 2016 r., poz. 1528), gdyż zgodnie z art. 66 ust. 1 tej ustawy do umów zawartych przed dniem wejścia w życie tej ustawy (18 grudnia 2011 r.) stosuje się przepisy dotychczasowe. Nie znajdują również zastosowanie przepisy ustawy z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. z 2001, Nr 100, poz. 1081 ze zm.). Wprawdzie zgodnie z art. 2 ust. 2 pkt. 2 za umowę o kredyt konsumencki – w rozumieniu tej ustawy - uważa się również umowę kredytu w rozumieniu przepisów prawa bankowego, niemniej w myśl art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2001 r. (w brzmieniu na dzień zawarcia umowy) ustawy tej nie stosuje się do umów o kredyt konsumencki o wysokości większej niż 80.000 zł albo równowartości tej kwoty w innej walucie niż waluta polska (...). W rozpoznawanej sprawie wartość udzielonego kredytu przekracza 80.000 zł.

Idąc dalej, zdaniem Sądu Okręgowego należało uznać, że umowa kredytu jest nieważna ze względu na brak ścisłego określenia zobowiązania kredytobiorcy względem kredytodawcy. W konsekwencji przedmiotowa umowa dotknięta jest nieważnością ze względu na brak konsensusu stron co do wysokości zobowiązania kredytobiorcy.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. z 2016 r. poz. 1988 z późn. zm.), w brzmieniu na dzień zawarcia umowy tj. 17 stycznia 2008 r., przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Zgodnie z art. 69 ust. 2 Prawa bankowego, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

W art. 69 ust. 2 prawa bankowego wskazano zatem, jakie niezbędne postanowienia powinny być zawsze ujawnione w tej umowie bankowej. Nie wszystkie z tych elementów stanowią essentialia negoti umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w art. 69 ust 1 prawa bankowego. Są nimi: zobowiązanie banku oddania do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na



ustalony cel oraz zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty i zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

W chwili zawarcia przedmiotowej umowy prawo bankowe nie przewidywało literalnie możliwości udzielania kredytów denominowanych i indeksowanych. Dopiero ustawą o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw z 29 lipca 2011 r. (Dz.U. nr 165, poz. 984), która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r., dodano w art. 69 ust. 2 pkt 4a zapis, zgodnie z którym umowa o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, powinna określać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Ponadto do art. 69 dodano ust. 3, zgodnie z którym 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.

Zastosowanie konstrukcji przeliczeń pomiędzy walutą krajową i walutami zagranicznymi w celu ustalenia wysokości świadczeń, do których obowiązane są strony umowy (bank – w ramach umożliwienia kredytobiorcy wykorzystania kredytu, kredytobiorca w ramach realizacji obowiązku zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek) nie narusza istoty umowy kredytu. Nadal zachowana jest zasada, zgodnie z którą bank udostępnia kredytobiorcy kapitał kredytu, kredytobiorca go wykorzystuje i zobowiązany jest do zwrotu. Zastosowanie przeliczeń oznacza jedynie modyfikację wysokości świadczeń, do których zobowiązane będą strony, ale nie ingeruje w ogólną konstrukcję umowy.

Mieści się to w granicach swobody umów, skoro zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zresztą wykształcenie się w praktyce umów o określonych cechach doprowadziło następnie do ich częściowej regulacji w przywołanym wyżej art. 69 ust. 2 Prawa bankowego (tak też Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 06 października 2020 r., I ACa 528/19, LEX nr 3102000).

Umowa kredytu indeksowanego/denominowanego została poddana ocenie w orzecznictwie sądów powszechnych i w zdecydowanej części orzeczeń nie została zakwestionowana sama dopuszczalność takiej konstrukcji umownej. Również Sąd Najwyższy nie podważył samej konstrukcji takich umów (m.in. wyroki z 25 marca 2011 r. sygn. IV CSK 377/10, z 22 stycznia 2016 r. sygn. I CSK 1049/14, z 19 marca 2015 r. sygn. IV CSK 362/14, z 08 września 2016 r., sygn. II CSK 750/15, z 01 marca 2017 r. sygn. IV CSK 285/16, z 14 lipca 2017 r. sygn. II CSK 803/16, z 27 lutego 2019 r. sygn. II CSK 19/18, z 04 kwietnia 2019 r. sygn. III CSK 159/17, wyrok z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, wyrok z 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18).

Samo zastosowanie mechanizmu indeksacyjnego (waloryzacyjnego), takiego jak zastrzeżony w umowie, a więc przewidującego przeliczanie kwoty wypłacanego kredytu i wysokości rat kapitałowo-odsetkowych według dwóch różnych kursów walut (tzw. spread walutowy), nie jest uznawane za niezgodne z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego. W wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. (I CSK 1049/14; OSNC 2016, nr 11, poz. 134) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że umowa kredytu indeksowanego (in casu przewidującego spread walutowy) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego). Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18): „W dotychczasowym orzecznictwie dopuszczalność zastosowania takiego mechanizmu nie była sama przez się kwestionowana, co odnosi się zarówno do orzecznictwa Sądu Najwyższego (por. wyroki z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14, OSNC-ZD 2016, nr C, poz. 49, z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134, z dnia 01 marca 2017 r., IV CSK 285/16), jak i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który skupiał swą uwagę przede wszystkim na ocenie charakteru i transparentności klauzul kształtujących ten mechanizm w kontekście art. 4 ust. 1 i 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE L 95 z dnia

21 kwietnia 1993 r., s. 29 ze zm.; polskie wydanie specjalne Dz.Urz.UE: rozdział 15, t. 2, s. 288, ze sprostowaniem z dnia 13 października 2016 r., Dz.Urz.UE.L 2016, nr 276, s. 17)” (tak też wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 22 października 2020 r., I ACa 709/2019, LEX nr 3113943; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 22 września 2020 r., I ACa 143/2020, LEX nr 3069839; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 sierpnia 2020 r., VI ACa 801/2019, LEX nr 3114801).

Tym samym samo zastosowanie w umowie kredytu z 17 stycznia 2008 r. mechanizmu indeksacji i spreadu walutowego było dopuszczalne. Jednakże, jak już wskazano, zasadny okazał się postawiony ewentualnie zarzut nieważności umowy kredytu ze względu na brak ścisłego określenia zobowiązania kredytobiorcy względem kredytodawcy.

Przypomnieć należy, że zgodnie z umową kredytu zawartą przez strony postępowania w § 1 ujęto klauzulę o treści: „Bank udziela Kredytobiorcy Kredytu w kwocie 139.378,05 złotych polskich (...) indeksowanego kursem CHF (...). W dniu wypłaty saldo jest wyrażane w walucie, do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty do której jest indeksowany kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., następnie saldo walutowe przeliczane jest dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany jest Kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. opisanej szczegółowo w § 17.”. Co do zasady z zapisem tym skorelowane jest główne zobowiązanie kredytobiorców, tj. spłaty kredytu – określone w § 10 umowy. Wskazane jest w nim, że raty kredytu będą płatne przez Kredytobiorcę, w złotych polskich miesięcznie, zgodnie z harmonogramem spłaty kredytu. Co istotne, § 10 umowy stanowiąc o zobowiązaniu kredytobiorcy, nie zawiera żadnych zapisów dotyczących salda kapitału do spłaty (zadłużenia). Z § 10 umowy wynika, że saldo to kredytobiorca, będzie mógł ustalać na podstawie kolejnych harmonogramów spłaty kredytu. Wysokość zobowiązania kredytobiorcy wyznacza zatem treść § 1, która to klauzula umowna odwołuje się do nieweryfikowalnego obiektywnie mechanizmu indeksacji, skoro mowa w niej o kursie kupna walut dla CHF ustalanego przez bank i obowiązującego w banku w dniu wypłaty środków. Po pierwsze, kursu arbitralnie ustalanego przez bank – bez jakiegokolwiek wpływu na jego wysokość strony powodowej. Po drugie, kursu obowiązującego w dniu wypłaty środków, a więc w dniu nieznanym stronom na etapie zawarcia umowy. Nawet gdyby dzień złożenia wniosku o uruchomienie kredytu można uznać za zależny od konsumenta, to już dzień uruchomienia kredytu – nie. W konsekwencji, kredytobiorcom w dniu zawarcia umowy kredytu nie była znana dokładna wysokość ich zobowiązania względem banku, która zależy od jednostronnie ustalanego przez bank kursu kupna CHF i dnia wypłaty środków. Przekracza to granice swobody umów z art. 353<sup>(1)</sup> k.c. czyniąc umowę nieważną już na podstawie art. 58 § 1 k.c. w związku ze sprzecznością z art. 353<sup>(1)</sup> k.c. Kwota kredytu, rozumiana jednocześnie i jako kwota wpłaty i jako kwota spłaty, należy do elementów koniecznych umowy kredytowej (art. 69 ust. 1 Prawa bankowego). Jeżeli więc kwota kredytu jest określona niejednoznacznie, to należy przyjąć, że konsens nie został osiągnięty, skoro ma obejmować jednoznaczne porozumienie co do głównych świadczeń stron. Zwykle niejednoznaczność postanowienia określającego główne świadczenia stron oznacza dyssens i nieistnienie umowy. Taką ocenę dopuścił jako bardzo prawdopodobną TSUE w wyroku C-260/18 D..

W ocenie Sądu Okręgowego, przekracza to granice swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c. czyniąc umowę nieważną już na podstawie art. 58 § 1 k.c. w związku ze sprzecznością z treścią art. 353<sup>1</sup> k.c.

Powyzsze należy również odnieść odpowiednio do kwestii niepełnych i niejednoznacznych klauzul dotyczących przeliczeń waluty obcej na walutę polską oraz zasad ustalania Tabeli kursów. Te ostatnie stanowiły bowiem podstawowy składnik marży pozwanego Banku (...) S.A. z siedzibą w G., od której m.in. zależała wysokość raty, którą powodowie zobowiązali się regulować tytułem spłaty zaciągniętego zobowiązania. Przy czym nie może ujść uwadze, że brak jednoznacznych zapisów w tym przedmiocie skutkowało sytuacją, w której powodowie nie mieli wiedzy o faktycznej wysokości zobowiązania – tak co do jego ogólnej wysokości, jak i poszczególnych rat – i to także już w okresie realizacji umowy, albowiem dopiero po spłacie raty powodowie dowiadawali się jaka jest jej należna wysokość.

W ramach oceny kwestii nieważności umowy kredytu, na uwzględnienie zasługiwało również stanowisko powodów o obciążeniu ich – jako strony umowy – w przeważającym zakresie (względem banku jako drugiej strony umowy)

ryzykiem kursowym i braku rzetelnej informacji w tym zakresie. Istotnie, ryzyko kursowe obciążało obydwie strony umowy, skoro co do zasady spadek kursu CHF względem PLN powodował zmniejszenie należnej raty, a wzrost jej zwiększenie. Zastosowana konstrukcja kredytu indeksowanego doprowadziła jednak do sytuacji, w której, zobowiązanie kredytobiorców na skutek, co przyznać trzeba, niezależnych od banku czynników, znacząco wzrosło, w sposób nie przewidziany przez żadną ze stron umowy, która ostatecznie stała się nadzwyczaj korzystna dla i tak silniejszej ekonomicznie strony stosunku prawnego – banku. W realiach sprawy powodowie jako klienci, zaciągając zobowiązanie w walucie różnej od waluty, w której otrzymują dochody, brali na siebie ryzyko kursowe, nie posiadając żadnego zabezpieczenia, którym z kolei dysponował pozwany bank. Powodowie byli świadomi ryzyka kursowego, ale świadomością swoją nie obejmowali ryzyka kursowego, które mogłoby spowodować wzrost kursu CHF nawet o kilkaset procent. W trakcie rozmów z pracownikiem banku powodowie utrzymywani byli w przekonaniu o stabilności waluty CHF i niskich wahaniach jego kursu. Co znaczące, pozwany nie wykazał, że powodom w sposób szczegółowy, a przede wszystkim zrozumiały i dający pewne wyobrażenie wytłumaczone zostało ryzyko kursowe immanentnie związane z kredytami indeksowanymi walutą obcą. W sprawie nie zostało również wykazane, by powodom wyjaśniono, w jaki sposób tworzone są w pozwanym banku tabele kursowe, a tym bardziej ustalana marża kredytu. Nie ma w tej sytuacji doniosłego znaczenia ogólna informacja o istnieniu ryzyka kursowego. Podzielając jednocześnie pogląd Sądu Apelacyjnego w Warszawie przedstawiony w wyroku z 26 sierpnia 2020 r. (VI ACa 801/2019, LEX nr 3114801) należy wskazać, że świadomość ryzyka kursowego to taki stan, w którym kredytobiorca w chwili zawierania umowy kredytu ma wiedzę, jak kształtowałyby się jego zadłużenie oraz koszty obsługi spłaty kredytu w przypadku silnej deprecjacji złotówki względem danej waluty obcej, z której kursem dany kredyt został powiązany, ale w oparciu o treść umowy kredytu, która ma zostać zawarta, a nie przez bliżej niedookreślone symulacje, które mogą być powiązane z jej treścią.

Przyjęty w umowie mechanizm indeksacyjny skutkuje nieusprawiedliwioną dysproporcją praw i obowiązków stron umowy na niekorzyść powodów, powodującą niekorzystne ukształtowanie ich sytuacji ekonomicznej oraz ich nierzetelne traktowanie (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 03 lutego 2006 r., I CK 297/05, z dnia 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC - ZD 2017, Nr 1, poz. 9; z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14 i z dnia 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12). Mechanizm umowy nie przewidujący żadnych ograniczeń odpowiedzialności konsumenta np. poprzez określenie górnej granicy jego odpowiedzialności, przy jednoczesnym pozostawieniu bankowi możliwości kształtowania świadczenia kredytobiorcy poprzez nieograniczoną zapisami umowy możliwość zmiany oprocentowania, w sposób rażąco niekorzystny kształtował sytuację kredytobiorcy.

Obciążenie zatem w taki sposób konsumenta ryzykiem kursowym przy jednoczesnym deficycie informacyjnym ze strony banku jako instytucji zaufania publicznego stanowiło naruszenie zasad współzycia społecznego w postaci równowagi kontraktowej stron i nienadużywania przewagi silniejszej strony stosunku obligacyjnego prowadząc do nieważności umowy na podstawie art. 58 § 2 k.c. W ocenie Sądu Okręgowego, w niniejszej sprawie zachodzi sprzeczność klauzul waloryzacyjnych z naturą stosunku prawnego, zasadami współzycia społecznego i zasadą równości stron. Użycie w omawianej umowie waluty służyło w istocie waloryzacji. Miernik waloryzacji nie był obiektywny ze względu na zastosowanie dowolnie ustalanych tabel kursu banku i tym samym naruszał zasadę swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.).

Niezależnie jednak od powyższego, w ocenie Sądu Okręgowego, umowa jest nieważna z uwagi na zawarte w niej niedozwolone postanowienia umowne - § 1 ust 1 w zw. z § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 6 i § 17 umowy, których bezskuteczność prowadzi do braków konstrukcyjnych umowy.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. § 2 powołanego przepisu wskazuje, że jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. § 3 definiuje niezgodnione indywidualnie postanowienia umowy jako te, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca

umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Zgodnie z § 4 powołanego przepisu ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Uzasadnieniem wprowadzenia art. 385<sup>1</sup> - 385<sup>3</sup> k.c. ustawą z dnia 02 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 05 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. Regulacja zawarta w art. 385<sup>1</sup> - 385<sup>3</sup> k.c. stanowi wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego, zgodnej z prawem Unii, jest w istocie nierozzerwalnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów. Nie chodzi tu o bezpośrednie stosowanie norm zawartych w dyrektywie, a nadal o stosowanie norm prawa krajowego. Jednak ich wykładnia musi być dokonywana w ten sposób, aby zapewnić zgodność z normami zawartymi w dyrektywie oraz osiągnięcie celów dyrektywy. Sama dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. W dyrektywie został więc określony jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> k.c. przedmiotem oceny pod kątem abuzywności nie jest cała umowa, lecz konkretne postanowienie, przy czym zwrot „postanowienia umowy”, zawarty w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. użyty został w znaczeniu potocznym, a zatem obejmuje zarówno postanowienia objęte porozumieniem stron danej czynności prawnej, jak i postanowienia wzorców umownych, które nie są postanowieniami umowy w ścisłym znaczeniu, ale kształtują także treść nawiązywanego stosunku prawnego. Nie można zatem przyznawać decydującego znaczenia temu, czy łączący strony stosunek cywilnoprawny ukształtowany został postanowieniami przyjętymi ze standardowych wzorców, czy też nie, ponieważ zarówno w odniesieniu do jednych, jak i drugich postanowień istnieje obowiązek uzgadniania ich treści (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2012 r. II CSK 515/11).

Z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które: 1) zawarte zostały w umowach z konsumentami, 2) nie zostały uzgodnione indywidualnie, 3) kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy, 4) nie określają sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

Poza sporem jest, że powodowie jako strona umowy kredytu z dnia 17 stycznia 2008 r. mieli status konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., a bank miał status przedsiębiorcy.

W ślad za Sądem Apelacyjnym w Warszawie (wyrok z dnia 30 grudnia 2019 r., I ACa 697/18, LEX nr 2772916) należy powtórzyć, że dokonując oceny, czy zakwestionowane postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, sąd krajowy jest obowiązany uwzględnić dorobek orzecniczy TSUE, w szczególności orzeczenia odnoszące się do wykładni art. 4 i 6 dyrektywy 93/13, wydane na tle umów kredytu zawierających ryzyko kursowe (walutowe). Sąd krajowy ma obowiązek respektować wykładnię dokonaną w tych orzeczeniach, uwzględniając ponadto, że prawo unijne tworzy autonomiczną, odrębną od systemów prawnych państw członkowskich siatkę pojęciową. Z tego względu sąd krajowy nie może dokonywać wykładni przepisu prawa unijnego zakładając, że poszczególne pojęcia przyjmują znaczenie nadawane im w prawie kraju sądu, lecz winien dążyć do ustalenia znaczenia tego terminu w prawie UE, jakiegokolwiek zaś wątpliwości dotyczące wykładni prawa unijnego mającego zastosowanie w sprawie obligują go do skierowania stosownego wniosku do TSUE. Wykładnia prawa unijnego dokonana przez TSUE wiąże z kolei nie tylko w sprawie, w której wydano orzeczenie w trybie prejudycjalnym, lecz jest wiążąca dla wszystkich sądów unijnych we wszystkich

sprawach, w których zastosowanie znajduje, w analogicznych okolicznościach faktycznych, zinterpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości przepis prawa unijnego (doktryna *acte éclairé*).

Na gruncie niniejszej sprawy należy odnieść się do wyroków TSUE dotyczących głównego przedmiotu umowy oraz wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13.

Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił, że wyrażeniom "określenie głównego przedmiotu umowy" i "relacja ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług" zawartym w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy nadawać w całej Unii Europejskiej autonomiczną i jednolitą wykładnię, dokonaną z uwzględnieniem kontekstu tego przepisu i celu danego uregulowania (wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., M., C-143/13, EU:C:2015:127, 50). Jeśli chodzi o kategorię warunków umownych mieszczących się w pojęciu "głównego przedmiotu umowy" w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, Trybunał orzekł, że należy uważać za nie te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (wyroki: z dnia 03 czerwca 2010 r., C., C-484/08, EU:C:2010:309, pkt 34; z dnia 23 kwietnia 2015 r., V. H., C-96/14, EU:C:2015:262, pkt 33).

W wyrokach w sprawach C-26/13 (wyrok z 30 kwietnia 2014 r.), C-186/16 (wyrok z 20 września 2017 r.), C-51/17 (wyrok z 20 września 2018 r.), C-118/17 (wyrok z 14 marca 2019 r.) oraz z dnia 03 października 2019 r. w sprawie C-260/18, na tle umów kredytu zawartych z konsumentami i zawierających ryzyko walutowe (kredytu indeksowanego, denominowanego lub wprost kredytu walutowego), TSUE wskazał, że nie jest możliwe odrywanie klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy też denominację) od mechanizmu przeliczania waluty krajowej na walutę obcą. Trybunał Sprawiedliwości kwalifikuje bowiem konsekwentnie klauzule dotyczące ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego (wyroki: C-260/18, pkt 44 wyroku; C-118/17, pkt 48, 49, 52; C-51/17, pkt 68 oraz C-186/16).

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

Stosując prounijną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zgodzie z art. 4 i 6 art. dyrektywy 93/13 należy przyjąć, że kwestionowane przez powodów postanowienie umowy kredytu, które wprowadzają ryzyko kursowe, stanowią klauzule określające główne świadczenia stron według terminologii krajowej i "główny przedmiot umowy" w rozumieniu dyrektywy. Co więcej, analiza kwestionowanych zapisów umownych prowadzi do wniosku, że nie zostały one sformułowane jednoznacznie (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), a więc prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13). Odwołują się one bowiem w swojej treści do nieweryfikowalnych na datę zawarcia umowy współczynników, jednostronnie kształtowanych przez bank, tj. marży kupna/sprzedaży.

Jak zostało ustalone w sprawie, w dacie zawarcia umowy kredytu, powodów nie poinformowano, ani nie mieli oni wiedzy w jakiej łącznej wysokości zobowiązani będą spłacić kwotę kapitału kredytu w CHF i w konsekwencji w PLN i od jakiej kwoty będą ustalane poszczególne raty kapitałowo-odsetkowe. Nie uzyskali też informacji, w jaki sposób ustalana będzie kwota kapitału przy zastosowaniu jako przelicznika kursu franka szwajcarskiego pomniejszonego o marżę kupna. Wobec powodów zaniechano ponadto udzielenia rzetelnej informacji, w jaki sposób bank ustalać będzie kurs franka szwajcarskiego na potrzeby przeliczenia wypłaconej kwoty kredytu i rat spłacanych przez kredytobiorców. Nie wyjaśniono bowiem powodom w sposób rzetelny jak funkcjonuje § 17 umowy, do którego odwołują się § 1 ust. 1, § 7 ust. 2 i § 10 ust. 6 umowy kredytu. O ile średni kurs NBP jest wartością obiektywną – niezależną od woli stron, o tyle marża banku jest wyliczana przez ten bank. Umowa nie opisuje zasady wyliczenia marży, co zdaniem

Sądu Okręgowego jest sprzeczne z wymogami dobrej wiary i powoduje znaczącą nierównowagę praw na niekorzyść konsumenta. Tym samym postanowienie w zakresie dotyczącym marży należy uznać za nieuczciwe.

Za przeważający obecnie należy uznać pogląd w orzecznictwie sądów powszechnych, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. 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 danego stosunku (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14 (OSNC 2016, Nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z dnia 04 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 09 maja 2019 r., I CSK 242/18, z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 12 lutego 2020 r. V ACa 297/19; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 12 marca 2020 r. I ACa 257/19). Tym samym postanowienia umowne odwołujące się nieweryfikowalnego dla konsumenta kursu kupna/sprzedaży franka szwajcarskiego są niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Podkreślić w tym miejscu należy, że kwestia dotycząca mechanizmu, zasad i czasu ustalania kursu CHF przez bank, o których mowa w kwestionowanych warunkach umownych, pozostawała nie tylko poza kontrolą, ale przede wszystkim poza wiedzą kredytobiorców, którzy do ostatniej chwili nie mieli możliwości oceny kwoty, która ostatecznie będzie podlegała zwrotowi na rzecz banku. Taki sposób traktowania klienta jest nie tylko sprzeczny z dobrymi obyczajami, ale także narusza jego interesy w sposób rażący, uzależniając jego sytuację wyłącznie od arbitralnych decyzji kredytodawcy.

Na ocenę abuzywności wskazanych zapisów bez wpływu pozostawała zmiana ustawy Prawo bankowe dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz. U 2011, nr 165, poz. 984), tzw. ustawą antyspreadową. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/19): „Przywołane przepisy nie stwarzają jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że ich przedmiotem regulacji były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem – sanowanie tych wadliwości (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115), o wadliwościach tych bowiem w ogóle nie wspominają ani nie regulują związanych z nimi rozliczeń. Można zatem twierdzić, że w założeniu ustawodawcy chodziło o doprecyzowanie na przyszłość reguł ustalania kursu wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej, i że miał on na względzie – przynajmniej *explicite* – umowy ważne oraz klauzule dozwolone, choć podlegające doprecyzowaniu. Nawet jeżeli było inaczej, założony (*implicite*) skutek sanujący nie mógł zostać w ten sposób osiągnięty. Omawiana ustawa w zasadzie nie przewidywała gotowych do zastosowania (choćby tylko dyspozytywnych) przepisów, które zastępowałyby ewentualne klauzule abuzywne, a jedynie nakładała na banki ciężar dokonania ogólnie określonych, wymagających skonkretyzowania *in casu* zmian umowy, co nie wystarcza dla przyjęcia domniemania, że owe konkretne rozwiązania są wynikiem należytego wyważenia ogółu praw i obowiązków stron przez ustawodawcę”.

W zakresie tych postanowień umowy zastosowanie znajduje art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., który wprowadza sankcję niezwiązania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi. Kierując się uwagami zawartymi w uzasadnieniu uchwały Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego, mającej moc zasady prawnej, z dnia 07 maja 2021 r. (III CZP 6/21, MoP 2021 nr 12, str. 615) w sytuacji, w której klauzula abuzywna stała się definitywnie bezskuteczna (nieważna) – skutek odmowy potwierdzenia albo upływu rozsądnego czasu do jej potwierdzenia przez konsumenta – o obowiązywaniu umowy decyduje to, czy stosownie do przedstawionych reguł weszła w jej miejsce regulacja zastępcza. To zaś zależy od tego, czy całkowita i trwała bezskuteczność (nieważność) umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje – czemu konsument może wiążąco zaprzeczyć (sprzeciwiając się zarazem utrzymaniu umowy) – a w razie odpowiedzi pozytywnej – czy regulacja zastępcza istnieje (sąd jest władny ją określić). Względ na pewność prawa

nakazuje przyjąć, że kwestie te rozstrzygają się w tej samej chwili, w której konsument – należycie poinformowany o konsekwencjach abuzywności klauzuli – odmawia jej potwierdzenia albo upływa rozsądny czas do tego potwierdzenia. Właśnie według istniejącego wówczas stanu rzeczy sąd powinien ocenić, czy definitywna bezskuteczność (nieważność) całej umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, a w razie odpowiedzi pozytywnej – czy w miejsce klauzuli abuzywnej wchodzi regulacja zastępcza wynikająca z ustawy albo – jeżeli jest to dopuszczalne – określona przez sąd.

W niniejszej sprawie powodowie nie wyrazili zgody na obowiązywanie niedozwolonych klauzul, co wynika z ich konsekwentnego stanowiska wyrażanego w składanych w toku postępowania pismach procesowych.

Mając na względzie powyższe, należało rozważyć możliwość utrzymania umowy w mocy po wyeliminowaniu bezskutecznych niedozwolonych postanowień umownych. Wyeliminowanie § 1 ust. 1, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 6 i § 17 z umowy kredytu ma zasadnicze znaczenie dla jej dalszego funkcjonowania w obrocie prawnym. Wyłączenie tych zapisów powoduje, że nie jest określone zobowiązanie kredytobiorcy względem kredytodawcy ani w zakresie salda kredytu, a w konsekwencji ustalenia wysokości rat spłaty kredytu, ani też w zakresie samego sposobu ustalania wysokości poszczególnych rat spłaty kredytu.

Co do zasady, jak wynika z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., nie wiążą konsumenta tylko niedozwolone postanowienia umowne, a strony są związane umową w pozostałym zakresie. Jak wskazał TSUE w powołanym wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r., przepisy dyrektywy 93/13 stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu.

Zgodnie z § 17 ust. 1 umowy kredytu, do rozliczania transakcji wypłat i spłat kredytów stosowane są odpowiednio kursy kupna i sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez bank, walut zawartych w ofercie banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji. W § 17 ust. 2 umowy, kursy kupna określone zostały jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna, a w § 17 ust. 3 umowy kursy sprzedaży określono jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży.

Już z treści samej klauzuli określającej kurs kupna/sprzedaży wynika, że nie jest możliwe usunięcie z § 17 części klauzuli dotyczącej marży bez zmiany istoty tego warunku. Klauzule te zawierają, na potrzeby umowy, definicje kursu kupna/sprzedaży. Ich brzmienie jest takie, że kurs kupna ustala się jako różnicę dwóch elementów: średniego kursu złotego do danych walut ogłoszonego w tabeli kursów średnich NBP i marży kupna, a kurs sprzedaży jako sumę dwóch elementów: średniego kursu złotego do danych walut ogłoszonego w tabeli kursów średnich NBP i marży sprzedaży. Usunięcie elementu marży – odpowiednio kupna i sprzedaży – spowoduje zmianę istoty warunku, tj. klauzul przeliczeniowych mających zastosowanie nie tylko do ustalania wysokości zobowiązań (wypłaty i spłaty kredytu), ale również do ustalania spreadu walutowego na rzecz banku. Eliminacja z wyrażonego w postanowieniu umownym elementu, spowoduje, że określony w umowie kurs kupna waluty będzie równy kursowi sprzedaży, gdyż oba te kursy będą odpowiadały średniemu kursowi NBP. Taki zabieg zmienia sens pierwotnego brzmienia postanowienia umownego, gdyż pozbawia banku zysku wynikającego ze spreadu walutowego, ale to właśnie niejasny zysk banku wynikający z różnicy kursu walutowego stanowił o nieuczciwości warunku umownego. Tym samym jego eliminacja nieuczciwość tę likwiduje.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu Okręgowego w Gdańsku (postanowienie z 30 grudnia 2019 r., w sprawie XV C 458/18, LEX nr 3045707), który zainicjował pytania prejudycjalne do TSUE w sprawie C-19/20, iż należy wskazać, że „Dotychczasowe orzecznictwo, w którym Trybunał Sprawiedliwości artykułował zakaz redukcji utrzymującej skuteczność, odnosiło się do sytuacji, w której eliminacja części postanowienia umownego miała być zastąpiona przepisem prawa, względnie orzeczeniem samego sądu. Trybunał zakaz tego rodzaju zabiegów zmierzających do zachowania skutku wiążącego postanowienia umownego przy eliminacji tych jego elementów, które były nieuczciwe, uzasadniał interesem publicznym chronionym Dyrektywą (wyrok TSUE z 14 czerwca 2012 r. B. E. de (...) SA C-618/10, pkt 67 - 69). Dyrektywa zakłada, że sankcja unieważnienia w drodze orzeczenia sądu nieuczciwych

postanowień, a czasem dalej całej umowy, ma zniechęcić sprzedawców (dostawców) do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. Twórcze orzecznictwo sądów, mogłoby ten cel zniweczyć (wyrok TSUE z 12 czerwca 2012 r. B. E. de (...) SA pkt 65 - 69; wyrok TSUE z 21 grudnia 2016 r. F. G. C.-154/15, C-307/15, C-308/15 pkt 56 - 57 i 60 - 61). Interes publiczny chroniony Dyrektywą (...) Wyraża się on w ochronie obywateli jako konsumentów przed nadużyciami ze strony sprzedawców lub dostawców, w szczególności przed nieuczciwym wyłączeniem lub ograniczaniem praw konsumentów w standardowych umowach. Realizacja tego celu winna nastąpić zasadniczo przez przyjęcie norm prawnych implementujących dyrektywę. Zdaniem sądu pytającego konieczne jest dokonanie wykładni art. 6. ust. 1 w związku z art. 7. ust. 1 Dyrektywy z związku z motywami Dyrektywy (pierwszym, drugim, trzecim, szóstym, siódmym, ósmym, i dwudziestym pierwszym) czy w sytuacji, gdy Państwo Członkowskie przyjęło regulacje ustawowe prowadzące do tego, że nieuczciwe warunki (takie jak będące przedmiotem postępowania głównego) nie mogą już być zamieszczane w umowie, przez co długoterminowy cel Dyrektywy w tym zakresie został już osiągnięty, w dalszym ciągu konieczne jest zniechęcanie przedsiębiorców do stosowania tego rodzaju warunków przez utrzymanie penalnych skutków stwierdzenia nieuczciwości postanowienia umownego. Polski ustawodawca, dostrzegłszy praktykę banków udzielania kredytów indeksowanych do waluty obcej oraz niedostatek regulacji w tym zakresie, ustawą z 29 lipca 2011 r. wprowadził, jako element istotny umowy kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalenia kursu wymiany waluty, na postawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transze i raty kapitałowo-odsetkowych oraz zasady przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu (art. 1 pkt 1) z 29 lipca 2011 o zmianie ustawy Prawo Bankowe oraz niektórych innych ustaw Dz. U. Nr 165, poz. 984). Tym samym, w ocenie sądu, polski ustawodawca w zakresie ocenianego jako nieuczciwy warunku umownego dotyczącego tabel kursowych, wypełnił obowiązek wynikający z motywu czwartego, motywu dwudziestego pierwszego oraz art. 7 ust. 1 Dyrektywy. W tej sytuacji sąd ma wątpliwość, czy w dalszym ciągu istnieje uzasadnienie dla zakazu redukcji utrzymującej skuteczność (rozumianej jako dopuszczalność eliminacji części warunku umownego), co może doprowadzić do unieważnienia całej umowy, skoro i tak wyrok nie wywoła skutku odstrasżającego. To nie wyrok stanie się przyczyną, dla której banki odstąpią od zamieszczania w umowach warunków takich, jaki jest przedmiotem badania w postępowaniu głównym. Tą przyczyną jest już bowiem przepis ustawy przyjętej przez Państwo Członkowskie. Posiłkując się tą argumentacją, Sąd orzekający w niniejszej sprawie, stoi na stanowisku, że eliminacja jedynie części klauzuli w zakresie marży, skutkować będzie naruszeniem zakazu redukcji utrzymującej skuteczności i będzie sprzeczna z celem dyrektywy nr 93/13. W efekcie usunięcia jedynie części klauzuli bank pozbawiony zostanie jedynie spreadu, nie ponosząc dalszych sankcji, które mogłyby działać w przyszłości odstrasżająco co do stosowania w umowach z konsumentami nieuczciwych zapisów umownych. Okolicznością przemawiająca za utrzymaniem klauzuli w części nie może być argument, że zabieg taki działa na niekorzyść banku, skoro w zasadzie efekt ten ma charakter przypadkowy.

Na gruncie prawa polskiego należy przy tym odrzucić możliwość usunięcia jedynie części abuzywnego postanowienia umownego, skoro w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. mowa jest o „postanowieniu umowy” jako całości, a nie jego części.

Mając na względzie powyższe, należało w niniejszej sprawie stwierdzić abuzywność w całości niejednoznacznych klauzul umownych kształtujących główne świadczenia stron w całości, skoro kształtują one prawa i obowiązki konsumenta (kredytobiorcy) w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy.

Sąd Okręgowy w składzie rozpoznającym niniejszą apelację podziela pogląd, że eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony (art. 353<sup>1</sup> k.c.). Do takiej zaś zmiany prowadzi utrzymanie oprocentowania według stawek LIBOR, mimo wyeliminowania wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą. Jest to konsekwencja przyjętego stanowiska, że postanowienia przewidujące walutowe klauzule przeliczeniowe określają główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c., a nie jedynie kształtują dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń. Należy bowiem założyć z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością, że strony nie ustaliłyby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby były świadome abuzywności klauzuli indeksacyjnej. Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem



umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością. I właśnie utrata przez stosunek prawny powstały po wyeliminowaniu z niego indeksacji jego sensu gospodarczego prowadzi do wniosku, że takie ukształtowanie stosunku prawnego jest nieważne, gdyż nastąpiłoby z przekroczeniem granic swobody umów, a w konsekwencji nieważności umowy z uwagi na jej sprzeczność z art. 353<sup>1</sup> k.c.

Drugą natomiast w kolejności, a podlegającą rozważeniu kwestią jest możliwość utrzymania umowy w mocy po zastąpieniu bezskutecznych niedozwolonych postanowień umownych. Przy czym w powołanym wyroku z 29 kwietnia 2021 r. TSUE orzekł, że „Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że skutki stwierdzenia przez sąd istnienia nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem podlegają przepisom prawa krajowego, przy czym kwestia utrzymywania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów.”. W ocenie Sądu Okręgowego, co do kwestionowanych klauzul § 1 ust. 1, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 6 i § 17 umowy, stwierdzić należy, że brak jest podstaw do zastąpienia powstałej w umowie luki innymi regulacjami rangi ustawowej. W polskim systemie prawnym nie ma przepisu o charakterze dyspozytywnym, który mógłby zastąpić zakwestionowane postanowienia umowy stron.

Jednocześnie w rozpoznawanej sprawie niemożliwe było zastosowanie art. 358 k.c., który w § 1 stanowi, że jeżeli przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia wyłącznie w walucie obcej. Natomiast w myśl § 2 tego przepisu wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. Przede wszystkim przepis ten w omawianym brzmieniu wszedł w życie 24 stycznia 2009 r., a zatem nie znajdzie zastosowania do umowy zawartej przed tym dniem, a po wtóre, reguluje on wykonanie zobowiązania wyrażonego w walucie obcej, natomiast przedmiotowe zobowiązanie wyrażone było w walucie polskiej i spłacane w walucie polskiej, a jedynie określenie jego wysokości w dniu uruchomienia kredytu i w dniu spłaty uzależnione było od kursu obcej waluty.

Podzielić należy również pogląd Sądu Apelacyjnego w Warszawie wyrażony w uzasadnieniu wyroku z dnia 08 stycznia 2020 r. (I ACa 817/18, LEX nr 2974714), że „Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. (...) W takiej sytuacji możliwość zastąpienia postanowień umownych uznanych za abuzywne następowałaby jedynie wówczas, gdyby prawodawca wprowadził do obrotu uregulowania wyraźnie przewidziane do zastępowania klauzul spreadu walutowego, czy też klauzuli indeksacyjnej. Takich uregulowań jednak brak.”.

Niedozwolony charakter postanowień § 1 ust. 1, § 7 ust. 2 zd. 4, § 10 ust. 6 i § 17 wprowadzających do umowy indeksację, jako postanowień określających główne świadczenia stron (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) – główny przedmiot umowy (art. 4 ust. 2 dyrektywy), prowadzić musi do wniosku o nieważności umowy.

Wskazać w tym miejscu należy, że powodowie konsekwentnie powoływali się na zarzut nieważności umowy kredytu, jako alternatywy dla przedstawionego przez nich żądania utrzymania umowy w mocy - przy wyeliminowaniu klauzul abuzywnych i zastosowaniu oprocentowania kredytu złotowego stawką LIBOR. W jednoznacznych oświadczeniach zawartych w pozwie - k 19 v i 53- oraz stanowiska wyrażanego w toku postępowania wskazywali, że mają świadomość konsekwencji uznania umowy kredytowej za nieważną. Sąd Okręgowy miał przy tym na uwadze, że takie stanowisko konsekwentnie powodowie prezentowali w pozwie i dalszych pismach procesowych, a także w trakcie rozprawy

apelacyjnej będąc reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika specjalizującego się w tematyce kredytów frankowych. Należało zatem uznać, że oświadczenia powodów zostały złożone w oparciu o pełną wiedzę i świadomość konsekwencji wynikających z deklaracji w powyższym przedmiocie.

Mając to wszystko na względzie, Sąd Okręgowy uznał, że zachodzą podstawy do stwierdzenia nieważności umowy kredytu zawartego przez powodów i poprzednika prawnego pozwanego na podstawie art. 58 § 1 k.c. z uwagi na sprzeczność umowy z art. 353<sup>1</sup> k.c., na podstawie art. 58 § 2 k.c. z uwagi na sprzeczność umowy z zasadami współzycia społecznego oraz z uwagi na zawarte w umowie niedozwolone klauzule umowne, po których wyeliminowaniu umowa nie może zostać utrzymana w mocy, a tym samym sprzeczność z przepisami art. 69 ust. 1 Prawa bankowego i art. 353<sup>1</sup> k.c.

Umowa nie może nadal obowiązywać bez zakwestionowanych postanowień abuzywnych, albowiem brak w niej określenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy tak co do salda kredytu, jak i w konsekwencji wysokości rat wyrażonych w CHF i sposobu ich przeliczania na PLN. Umowa jest tym samym sprzeczna z ustawą (art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 ust. 2 pkt 2 i 4 Prawa bankowego). W konsekwencji, jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.). W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia więc z nienależnym świadczeniem kredytobiorców na rzecz banku, gdyż było to świadczenie w wykonaniu nieważnej umowy. Tym samym na potrzeby ewentualnych przyszłych rozliczeń stron w niniejszej sprawie opowiedzieć się należy za teorią dwóch kondykcji, a nie za teorią salda. Oznacza to, że świadczeniami nienależnymi powodów były wpłaty czynione przez nich na poczet realizowanej umowy kredytu.

Na uwzględnienie nie zasługiwał także zarzut apelacji dotyczący przedawnienia roszczenia powodów, który pozwany podniósł już na etapie odpowiedzi na pozew.

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 dniem 09 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 przepisem art. 118 k.c. lub art. 125 § 1 k.c., termin przedawnienia wynosi wciąż 10 lat.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, wskazać należy, że zarówno część kapitałowa, jak i odsetkowa raty stanowi świadczenie nienależne, skoro podstawą ich świadczenia była umowa kredytu, uznana ostatecznie za nieważną. Skutkiem uznania czynności prawnej za nieważną jest m.in. to, że wszystko co było na podstawie tej umowy świadczone (w przypadku umowy kredytu: kapitał, oprocentowanie, marża, odsetki karne, opłaty, prowizje, inne świadczenia określone w umowie) ostatecznie jest świadczeniem nienależnym. W kontekście zarzutu przedawnienia należy zauważyć, że gdy uprzednio istniejąca umowa upada mamy do czynienia z *condicto causa finite*, skoro w momencie dokonywania świadczeń w ramach umowy kredytowej świadczenia stron mają prawną podstawę, a dopiero decyzja konsumenta – kredytobiorcy (po skorzystaniu z możliwości unieważnienia) i następujący w jej wyniku wyrok sądu spowodują jej upadek.

Jak wskazano, świadczenia spełnione na podstawie nieważnej umowy podlegają zwrotowi stosownie do reżimu zwrotu nienależnego świadczenia, co dotyczy także reguł przedawnienia wynikających zeń roszczeń. W uzasadnieniu wyroku

z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18, OSNC - Zb. dodatkowy 2021 nr B, poz. 20, str. 106) 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, 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 zakresie. 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.)”. Z jednej strony oznacza to, że kredytobiorca – konsument nie może zakładać, iż roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak, jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia (art. 120 § 1 zd. 2 k.c.), ale z drugiej prowadzi do wniosku, że roszczenia kredytobiorcy względem banku stają się wymagalne dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę – konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym przedmiocie. Podobne stanowisko zajął TSUE w wyroku z 10 czerwca 2021 r. w sprawie C-776/19 do C-782/19, które Sąd Okręgowy podziela w pełnej rozciągłości.

Sąd Okręgowy w tym miejscu wskazuje, że pierwszym w kolejności wyrazem podjęcia przez powodów (kredytobiorców – konsumentów) wiążącej, a więc świadomej, wyraźnej i swobodnej decyzji w tym względzie na gruncie przedmiotowej sprawy było sformułowanie przez powodów żądań opartych na twierdzeniu o nieważności umowy kredytu w wezwaniu o zapłatę z dnia 04 listopada 2019 r. skierowanym do pozwanej Banku (...) S.A. z siedzibą w G..

Z uwagi na powyższe, Sąd Okręgowy uznał, że podniesiony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia roszczenia powodów jest pozbawiony merytorycznych podstaw.

Jak już wyżej wskazano jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 KC).

W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia zatem z nienależnym świadczeniem kredytobiorców na rzecz banku, gdyż było to świadczenie w wykonaniu nieważnej umowy.

Na gruncie niniejszej sprawy oznacza to, że świadczeniami nienależnymi powodów były czynione na poczet umowy kredytu wpłaty

W kontekście w/w rozważań dotyczących przyjęcia przez sąd odwoławczy nieważności umowy kredytowej i podstawy żądania zwrotu uiszczonych świadczeń przez kredytobiorców ( nienależne świadczenie ) niezasadny jest więc zarzut naruszenia przez sąd I instancji art. 411 kc albowiem zgodnie z treścią Art. 411 pkt 1 kc - Nie można żądać zwrotu świadczenia:

1) jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, **chyba że** spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu **lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej;**

Skoro więc umowa kredytowa jest nieważna – powodowie mogli żądać zwrotu uiszczonych świadczeń .

Nie można było również podzielić zarzutu, że Sąd I instancji dopuścił się naruszenia dyspozycji art. 235(2) kpc i art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez niezasadne oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego. Należało bowiem podkreślić iż dowód z opinii biegłego na okoliczności w nim wskazane był zbędny dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, gdyż oceny czy umowa kredytowa zawierała postanowienia niedozwolone dokonać należało według stanu z chwili zawarcia umowy (vide: uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, LEX nr 2504739). W uchwale z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 (LEX nr 2504739), Sąd Najwyższy wskazał bowiem, że w judykaturze (zgodnie z dominującym stanowiskiem, pozostającym w zgodzie z prawem unijnym) przyjmuje się, że brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem oznacza, że nie wywołuje

skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma wziąć pod uwagę z urzędu, chyba że konsument następnie "udzieli świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność. W konsekwencji, orzeczenie sądu stwierdzające abuzywność postanowienia i brak związania konsumenta może mieć - jak zgodnie się przyjmuje - charakter wyłącznie deklaratoryjny. Zastosowanie takiej sankcji zakłada, że już od chwili zawarcia umowy jest jasne, czy określone postanowienie jest dozwolone i ocena ta nie jest zmienna w czasie. Sąd Najwyższy wskazał, że z tego względu możliwe jest do oceny postanowień umowy, uwzględnienie tylko tych czynników, które były wówczas dostępne, okoliczności zaistniałych i działań podejmowanych przez strony (w tym udzielonych informacji) do chwili zawarcia umowy, istniejącego wówczas otoczenia prawnego i gospodarczego, posiadanej przez strony i dostępnej wiedzy, prognoz co do przyszłych zdarzeń i możliwości przewidzenia związanego z nimi ryzyka. Wskazał również, z czym Sąd Apelacyjny się zgadza, że dopuszczenie zmienności oceny abuzywności w czasie byłoby trudne do uzgodnienia z wymaganiami transparentności (por. art. 385 § 2 i art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. oraz art. 5 dyrektywy 93/13), mającym istotne znaczenie dla oceny abuzywności postanowień.

Ponadto opinia biegłego miała wykazać ( k 36 apelacji pkt 4 in fine) zdaniem pozwanego po pierwsze walutowy charakter kredytu po drugie iż traktowanie kredytu jako zawartego w PLN i oprocentowanego wg LIBOR jest metodologicznie błędne – co – biorąc pod uwagę akceptowany przez sąd odwoławczy pogląd o niemożności uznania umowy kredytowej jako umowy „złotowej” oprocentowanej tak jak frank szwajcarski i ustaleniu że jest ona nieważna – uznać należało za dowód całkowicie zbędny .

Sąd Okręgowy podziela także stanowisko sądu I instancji , iż przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. C. który nie uczestniczył w procedurze przedkontraktowej z powodami i nie ma wiedzy o okolicznościach niniejszej sprawy - było zbędne .

Biorąc pod uwagę całokształt poczynionych rozważań doprowadził do wniosku, że zaskarżony wyrok wstępny, mimo że odmiennie w nim Sąd Rejonowy się odniósł się do kwestii utrzymania umowy przy zastosowaniu stawki LIBOR, ostatecznie odpowiadał prawu, a roszczenie powodów jest co do zasady usprawiedliwione.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację, o czym orzekł w sentencji wyroku.

sędzia Rafał Kubiak