

**Sygn. akt VI ACa 932/19**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 listopada 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - sędzia Ksenia Sobolewska – Filcek

Protokolant: Jan Gawłowski

po rozpoznaniu w dniu 8 października 2021 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. S. (1) i P. S.

przeciwko (...) w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 30 sierpnia 2019 r., sygn. akt XXV C 581/19

- 1) zmienia zaskarżony wyrok w ten tylko sposób, że w jego punkcie piątym zasądza tytułem zwrotu kosztów procesu od pozwanego na rzecz każdego z powodów po 2903,80 zł (dwa tysiące dziewięćset trzy złote osiemdziesiąt groszy);
- 2) oddala apelację w pozostałej części;
- 3) zasądza tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego od pozwanego na rzecz każdego z powodów po 4050,00 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych).

**Sygn. akt VI ACa 932/19**

## UZASADNIENIE

Powodowie - A. S. (1) i P. S., ostatecznie precyzując swoje żądania, wnieśli o zasądzenie na ich rzecz od Banku (obecnie (...) w W.):

- 510.690,96 zł – tytułem zwrotu rat kapitałowo – odsetkowych za okres od 16 lutego 2012 r. do 22 stycznia 2018 r., ewentualnie 228.255,81 zł – tytułem zwrotu nadpłaty ww. rat, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztami procesu;

- na wypadek uznania żądania zapłaty 510.690,96 zł za niezasadne – o zasądzenie od pozwanego łącznie na ich rzecz 87.488,13 (...), wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty;

- na wypadek natomiast uznania żądania zapłaty 228.255,81 zł za niezasadne – o zasądzenie od pozwanego łącznie na ich rzecz 42.243,45 (...) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

Powodowie wnieśli też, obok roszczenia głównego, o ustalenie, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 4 czerwca 2008 r. (podpisana 13 czerwca 2008 r.) zawarta pomiędzy powodami a (...) S.A. jest w całości nieważna.

Zażądali ponadto zasądzenia od pozwanego dodatkowo 18.943,31 (...) wraz z odsetkami od dnia złożenia pisma rozszerzającego powództwo o tę kwotę do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu swojego powództwa powodowie stwierdzili, że sporna umowa kredytu:

- jest abuzywna w zakresie m.in. klauzuli indeksacyjnej;
- nie wiąże ich w całości, ponieważ nie mieli oni możliwości swobodnego zapoznania się z jej treścią oraz z regulaminem, przed podpisaniem umowy;
- jest nieważna w całości z powodu sprzeczności z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego oraz z art. 353<sup>1</sup> k.c.;
- jest nieważna z powodu rażącego naruszenia zasad współżycia społecznego.

Pozwany, którym ostatecznie jest (...) w W., wnosił o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów kosztów procesu.

Wyrokiem z 30 sierpnia 2019 r. Sąd Okręgowy w Warszawie:

- ustalił, że sporna umowa jest nieważna;
- oddalił powództwo o zapłatę 510 690,96 zł;
- zasądził od pozwanego na rzecz powodów (łącznie) 106.431,44 (...) wraz z ustawowymi odsetkami:
  1. od kwoty 87.488,13 (...) za okres od 17 sierpnia 2018 r. do dnia zapłaty;
  2. od kwoty 18.943,31 (...) za okres od 27 lipca 2019 r. do dnia zapłaty;
- oddalił żądania ewentualne zasądzenia 228.255,81 zł i 65.660,66 zł;
- zasądził od pozwanego na rzecz każdego z powodów po 4.070,29 zł tytułem kosztów procesu, w tym po 3.884,45 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego;
- nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie tytułem opłat: od pozwanego 1.186,02 zł i od każdego z powodów po 406,99 zł.

Powyższe rozstrzygnięcie sąd okręgowy poprzedził następującymi ustaleniami:

W dniu 13 czerwca 2008 r. powodowie zawarli z (...) S.A. spółka akcyjna Oddział w Polsce sporządzoną w dniu 4 czerwca 2008 r. umowę kredytu hipotecznego nr (...).

Podstawą zawarcia umowy był wniosek o kredyt hipoteczny z 8 kwietnia 2008 r., który wskazywał 750.000 zł, jako kwotę kredytu i (...), jako walutę kredytu.

Jako cel kredytu wskazano dokończenie/wykończenie budowy domu systemem gospodarczym, spłatę kredytu mieszkaniowego w innym banku oraz refinansowanie poniesionych wydatków na cele mieszkaniowe.

W dniu złożenia wniosku o kredyt kredytobiorcy złożyli oświadczenia o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej, w których stwierdzili, iż zostali zapoznani przez pracownika Banku z kwestią ryzyka kursowego w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej i ryzyka zmiany stopy procentowej oraz że:

- 1) są świadomi ponoszenia ryzyka zmiany stopy procentowej, która ma wpływ na wysokość zobowiązania względem Banku, wynikającego z wnioskowanego kredytu oraz na wysokość rat spłaty kredytu;
- 2) będąc w pełni świadomymi ryzyka kursowego, rezygnują z możliwości zaciągnięcia kredytu w złotych i dokonują wyboru zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej;
- 3) znane są im postanowienia „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...)” w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej;
- 4) zostali poinformowani, że aktualna wysokość kursów waluty obcej dostępna jest w placówkach Banku;
- 5) są świadomi, że ponoszą ryzyko kursowe związane z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt;
- 6) są świadomi, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość zobowiązania względem Banku wynikającego z umowy o kredyt oraz na wysokość rat spłaty kredytu;
- 7) są świadomi, że kredyt zostanie wypłacony w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie;
- 8) saldo zadłużenia kredytu wyrażone jest w walucie obcej; raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i podlegają spłacie w złotych na zasadach opisanych w ww. Regulaminie.

W dniu zawarcia umowy powodowie złożyli oświadczenie odpowiadające swą treścią oświadczeniom złożonym wraz z wnioskiem o udzielenie kredytu.

W dniu 2 czerwca 2008 r. Bank wydał decyzję kredytową, w której w warunkach udzielenia kredytu wskazano, że kredyt uruchamiany jest jednorazowo na rachunek spłacanego kredytu w wysokości wskazanej w zaświadczeniu.

Na podstawie umowy Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorców 680.000 zł. Kredyt był indeksowany (...), a przeznaczony na spłatę kredytu mieszkaniowego w innym banku.

Spłata kredytu miała nastąpić w 324 miesięcznych równych ratach kapitałowo- odsetkowych (§ 6 ust. 1, 2 i 4 umowy).

Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 3,875 % w skali roku. Składały się na nią stopa referencyjna (...) 3M ( (...)) i stała marża banku, która wynosiła 1,10 punktu procentowego, z tym że do czasu ustanowienia wszystkich określonych w umowie zabezpieczeń marża banku była większa o 1,2 punktu procentowego (§ 3 ust. 1 i 2 oraz § 7 ust. 1 umowy).

Zabezpieczeniem kredytu była m.in. hipoteka kaucyjna do kwoty 1.360.000 zł (§7 ust.1 pkt 1 umowy).

W § 15 ust. 1 umowy przewidziano, że w zakresie w niej nieuregulowanym zastosowanie mają postanowienia „Regulaminu kredytu hipotecznego udzielanego przez (...).

Zgodnie z § 7 ust. 4 w zw. z § 2 pkt 12 Regulaminu, w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego, niż kurs kupna zgodnie z „Tabelą kursów walut obcych obowiązującą w banku” w momencie wypłaty środków z kredytu (poszczególnych transz w przypadku wypłaty kredytu w transzach). Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu (poszczególnych transz w przypadku wypłaty kredytu w transzach).

Zgodnie z § 9 ust. 1 i 2 pkt 1) Regulaminu w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej raty kredytu wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności pobierane są z rachunku bankowego kredytobiorcy prowadzonego w złotych według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

Bank na wniosek kredytobiorcy może wyrazić zgodę na zmianę waluty kredytu (§14 ust.1 Regulaminu).

W § 23 ust. 1 Bank zastrzegł sobie prawo zmiany Regulaminu. Tekst zmian miał być przesłany kredytobiorcy, a zmieniony Regulamin miał obowiązywać po upływie 14 dni od doręczenia tekstu zmian (§ 23 ust. 2). W dniu 28 kwietnia 2014 r. Bank wysłał powodowi tekst zmian w Regulaminie, które miały wejść w życie z dniem 19 maja 2014 r.

W dniu 8 lutego 2012 r. powodowie zawarli z Bankiem sporządzony 7 lutego 2012 r. aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego, w którym zobowiązali się do spłaty kredytu w walucie indeksacyjnej (...) (§1 ust.1). Bank zastrzegł sobie jednak prawo do zaspokajania swoich należności zarówno z ich rachunku złotowego jak i frankowego (§3).

Bank wypłacił powodom całą kwotę kredytu w dniu 14 lipca 2008 r. Do 22 stycznia 2018 r. powodowie uścili tytułem jego spłaty 183.745,58 zł oraz 87.510,65 (...). A w okresie od 14 lutego 2018 r. do 14 maja 2019 r. spłacili dodatkowo 18.943,31 (...).

Pismem z 17 stycznia 2018 r. powódka wezwała pozwanego do zwrotu w terminie 14 dni wszelkich kwot stanowiących raty nadpłacone przez kredytobiorców w związku z nieuprawnionym waloryzowaniem (indeksowaniem) rat kredytu do (...) oraz kwotę pobraną w związku z podwyższeniem marży o 1,2 p.p. do czasu ustanowienia wszelkich zabezpieczeń.

Ponadto, na podstawie zeznań świadka A. S. (2) i zeznań powodów sąd I instancji ustalił, że:

Udzielone powodom informacje dotyczące zmienności stopy procentowej i zmienności kursów walut miały charakter ogólny. Nie było mowy o zakresie, w jakim mogą następować zmiany. Bank przeprowadzał jedynie, zgodnie z rekomendacją (...), symulację zdolności kredytowej w przypadku wzrostu wysokości raty o 20% - nie określając, czy przyczyną wzrostu jest zmiana oprocentowania, czy kursu waluty.

Bank nie wprowadził dla doradców kredytowych obowiązku przedstawiania symulacji wysokości salda i raty kredytu w zależności od wahań kursu waluty indeksacji.

Dokument umowy przygotowywał Bank. Klienci nie byli informowani o możliwości jej negocjowania. Negocjacom podlegały najczęściej warunki cenowe kredytu oraz zakres zabezpieczeń. Nie było możliwości zmiany postanowień dotyczących kursów walut, w tym zastosowania innych kursów, niż pochodzące z tabeli Banku. Zdarzały się uzgodnienia zastosowania w momencie uruchamiania kredytu innego kursu, niż pochodzący z tabeli Banku – co dopuszczała umowa.

Klientom indywidualnym nie oferowano możliwości zabezpieczenia się przed ryzykiem kursowym.

Klienci nie byli informowani o sposobie tworzenia kursów bankowych.

W Banku istniały, obok Tabeli kursowej dla kredytów hipotecznych, również inne tabele kursowe.

Celem zaciągnięcia kredytu przez powód było obniżenie obciążeń wynikających ze spłacania wcześniejszego kredytu zaciągniętego na finansowanie zakupu nieruchomości zabudowanej domem mieszkalnym. Powodowie wybrali ofertę Banku kierując się informacją o wysokości rat.

W toku procedury zawierania umowy powodowie zostali poinformowani, że zmiany kursu (...) mogą wpływać na wysokość rat. Zapewniano ich jednak, że frank jest walutą stabilną. Nie uprzedzono, że zmiany kursów wpływają na wysokość salda kredytu.

Powodowie nie otrzymali umowy i regulaminu przed spotkaniem poświęconym na jej podpisanie. Przy podpisywaniu umowy treść tych dokumentów nie była omawiana.

Ustalając stan faktyczny, sąd I instancji pominął złożone przez pozwanego dowody dotyczące zmiany Regulaminu, wobec niewykazania, że zostały one doręczone powodom. Wyjątkiem jest jedynie zmiana, która zgodnie z pismem pozwanego miała wejść w życie 19 maja 2014 r.

Sąd I instancji oddalił wnioski o dopuszczenie dowodów z publikacji Związku Banków Polskich, Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego oraz NBP, a także z porównania kursów pozwanego Banku i innych banków oraz z danych dotyczących wewnętrznej polityki wymiany walut i przygotowania tabeli kursowej Banku, uznając że nie mają one znaczenia dla ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Natomiast oddalenie wniosku o zobowiązanie pozwanego do złożenia wszelkich umów o kredyt hipoteczny, zawartych w roku 2008, wynikało przede wszystkim z przyjęcia za udowodnione, w oparciu o zeznania świadka i stron, że umowa w zakresie dotyczącym indeksacji nie była indywidualnie negocjowana z powodami.

Odnosząc się do zawartego w pozwie żądania ustalenia nieważności spornej umowy sąd I instancji stwierdził, że:

Nie jest uzasadniony zarzut sprzeczności umowy z art. 69 Prawa bankowego. Zastosowanie konstrukcji przeliczeń pomiędzy walutą krajową i walutami zagranicznymi w celu ustalenia wysokości świadczeń, do których obowiązany jest kredytobiorca w ramach zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek, nie narusza bowiem 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. Zabieg taki mieści się też w granicach swobody umów ( art. 353<sup>1</sup> k.c.). Nadto, legalność umów kredytu denominowanego lub indeksowanego została zaakceptowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych.

Tym samym umowa zawarta przez strony stanowi, zdaniem sądu I instancji, jedną z wykształconych w obrocie odmian umowy kredytu, zawierającą modyfikację w zakresie określenia wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a także sposobu obliczania wysokości odsetek podlegających zapłacie wraz ze zwrotem kredytu. Celem stron zawierających taką umowę nie było zaś jedynie uzależnienie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. zwrotu otrzymanego kapitału i zapłaty odsetek, od wartości miernika innego, niż pieniądź polski. Wprowadzenie „klauszuli waloryzacyjnej” służyło zastosowaniu oprocentowania ustalonego w oparciu o wskaźniki rynkowe odnoszące się do (...), a nie do PLN. Ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w odniesieniu do wartości (...) było więc skutkiem, a nie przyczyną wprowadzenia mechanizmu indeksacji (tą było dążenie do zastosowania niższego oprocentowania i obniżenia przez to odsetkowych kosztów kredytu). Postanowień dotyczących indeksacji nie można zatem uznać za klauzulę waloryzacyjną w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c.

Zdaniem sądu I instancji, łączącej strony umowy kredytu nie można również uznać za nieważną z uwagi na nieokreślenie wzajemnych świadczeń. Zawierała bowiem określenie kwoty kredytu, a więc świadczenia Banku, a także zasady i sposób indeksacji, a zatem zasady i termin spłaty kredytu przez kredytobiorców.

Zastosowana w spornej umowie konstrukcja indeksacji obarczona była jednak wadą, która zdaniem sądu I instancji ostatecznie doprowadziła do jej nieważności w świetle art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. Przyczyną jej wadliwości był narzucony przez Bank sposób ustalania wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a w konsekwencji i wysokości odsetek – a więc głównych świadczeń kredytobiorcy. Ani bowiem umowa, ani inne wzorce umowne mogące stanowić podstawę ustalenia treści łączącego strony stosunku prawnego, nie określały prawidłowo zasad ustalania przez Bank kursów (...) w Tabelach. W konsekwencji, również kwota podlegająca zwrotowi nie jest w umowie ściśle oznaczona, jak również nie są wskazane szczegółowe, obiektywne zasady jej określenia.

Sąd I instancji stwierdził też, że nie ma tu znaczenia, w jaki sposób Bank w rzeczywistości ustalał kursy walut. Analizie w świetle przepisów regulujących granice swobody umów podlega bowiem treść czynności prawnej, a nie sposób wykonywania umowy. Nie ma też znaczenia, czy ustalając Tabelę kursów Bank posługuje się wewnętrznymi procedurami i jaki jest ich kształt, gdyż, nie stanowiąc elementu stosunku prawnego łączącego strony, również te zasady są zależne od woli Banku i mogą w każdym momencie ulec zmianie. Nie ma również znaczenia argument dotyczący ekonomicznych granic kształtowania kursów przez Bank, skoro z zeznań jego pracownika wynika, że Bank stosował różne tabele kursów, w tym odrębne tabele kursów przeznaczone dla rozliczania kredytów hipotecznych.

Powyższe oznacza, że Bankowi pozostawiono w istocie swobodne określenie kwoty podlegającej zwrotowi przez kredytobiorcę, ustalenie sposobu obliczenia wysokości salda kredytu oraz rat kredytu, wyrażonych w PLN.

W ocenie sądu I instancji takie ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego narusza jego istotę, gdyż wprowadza do stosunku zobowiązaniowego element nadrzędności jednej ze stron i podporządkowania drugiej strony, bez odwołania do obiektywnych kryteriów, zakreślających granice swobody strony, której przyznano uprawnienia kształtujące treść stosunku prawnego. Oznacza to przekroczenie granic swobody umów określonych w art. 353<sup>1</sup> k.c. i prowadzi do nieważności czynności prawnej, jako sprzecznej z ustawą (art. 58 k.c.). Dotknięte nieważnością postanowienia dotyczyły bowiem głównego świadczenia kredytobiorcy, tj. zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek, co należy do *essentialiae negotii* umowy kredytu. Przy czym Bank nie dopuszczał możliwości negocjacji tych postanowień umowy, zatem zasadne jest założenie, że bez przedmiotowych postanowień strony nie zawarłyby spornej umowy.

Sąd I instancji stwierdził też, że nie ma obiektywnie istniejącej zasady współzycia społecznego nakazującej przyjęcie, że jeśli umowa nie określiła wysokości świadczenia pieniężnego jednej z stron, to należne jest świadczenie w wysokości „rynkowej”. Nie podzielił też stanowiska pozwanego, że o istnieniu zwyczaju w rozumieniu art. 56 k.c. może przesądzać istnienie regulacji szczególnych przewidujących stosowanie określonego rodzaju kursów.

Sąd I instancji stwierdził ponadto, że uznaniu spornej umowy za nieważną, bo przekraczającą granice swobody umów, nie stoją na przeszkodzie regulacje dotyczące niedozwolonych postanowień umownych. Stanowiąca ich pierwotne źródło dyrektywa nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich przewiduje bowiem w art. 8 możliwość przyjęcia lub utrzymania bardziej rygorystycznych przepisów prawnych. I dopiero po stwierdzeniu, że stosunek prawny odpowiada istocie stosunku zobowiązaniowego (a zatem nie jest sprzeczny z ustawą), możliwe jest dokonywanie jego oceny w świetle innych norm ograniczających swobodę kontraktowania.

Mając jednak na uwadze, że szereg zarzutów formułowanych przez powodów wobec spornej umowy opiera się na przepisach dotyczących konsumentów, sąd I instancji dokonał oceny jej legalności także w świetle tych przepisów i stwierdził, że gdyby nawet przyjąć, że klauzula umowna określająca wysokość kursów, a wraz z nią cała umowa kredytu, jest ważna, to zawarte w niej postanowienia określające sposoby wyliczenia kwoty kredytu podlegającej spłacie i wysokości rat kredytu są abuzywne, a tym samym nieskuteczne.

Przede wszystkim powodowie wykazali, że zawierając umowę kredytu działali jako konsumenci. A brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych postanowień umownych, dotyczących indeksacji, wynika z charakteru zawartych umów – opartych o treść stosowanego przez Bank wzorca umownego. Przy czym postanowienia kształtujące mechanizm indeksacji znajdują się wyłącznie w Regulaminie - tej części dokumentów kształtujących umowę, które co do zasady nie podlegają żadnym negocjacjom. Nie stanowi natomiast indywidualnego uzgodnienia dokonanie przez konsumenta wyboru jednego z rodzajów umów przedstawionych przez przedsiębiorcę. Brak indywidualnego uzgodnienia umowy w zakresie spornych postanowień znajduje też pełne potwierdzenie w zeznaniach powodów i świadka. Pozwany nie wykazał więc, aby doszło do indywidualnego uzgadniania postanowień umowy lub jej wzorca, dotyczących mechanizmu indeksacji.

Sąd I instancji uznał też, że sporne postanowienia dotyczące indeksowania kwoty kredytu określają podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu – umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej. Nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej). Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Świadczenie odsetkowe kredytobiorcy nie jest określone w żaden inny sposób, niż poprzez zastosowanie mechanizmu indeksacji. Co więcej, celem zawarcia w umowie klauzuli indeksacyjnej było obniżenie miesięcznego obciążenia kredytobiorcy wiążącego się ze spłatą rat. Osiągnięto to poprzez obniżenie oprocentowania kredytu – uzależnione od zastosowania mechanizmu indeksacji.

Zatem to postanowienia regulujące indeksację kredytu przesadzają o spełnieniu przez ostateczne ukształtowanie całej umowy celu, jaki założyły sobie strony umowy. Wreszcie, to postanowienia wprowadzające mechanizm indeksowania (denominowania) kwoty kredytu przesadzają o wprowadzeniu do umowy jej istotnego elementu, jakim jest obciążenie kredytobiorcy ryzykiem kursowym (walutowym). Zatem są to postanowienia charakteryzujące umowę. Z pewnością dotyczy to postanowień wprowadzających mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujących ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w równowartości kwot ustalonych w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek.

Sąd I instancji stwierdził jednak, że postanowienia, które określają sposób wykonania umowy, tj. sposób dokonywania założonych przez strony przeliczeń, nie należą do postanowień określających główne świadczenie stron, gdyż jedynie pozwalają na ustalenie wysokości świadczenia. Przy czym postanowienia, które tworzą mechanizm indeksacji i określają sposób jego wykonania nie stanowią całości, a rozrzucone są w oddzielnych jednostkach redakcyjnych nawet nie umowy, a Regulaminu. Nie zawierają jasnej i jednoznacznej informacji, z której wynikałoby, że wyrażenie salda kredytu w walucie obcej prowadzi do możliwych wahań (codziennych) wysokości zadłużenia wyrażonego w złotych polskich, tj. wysokości świadczenia, którego spełnienie zwolni kredytobiorcę z zobowiązania, jak również, że takie wahania nie są w żaden sposób ograniczone. Nie sposób również ustalić, że kredytobiorcy zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowani o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Złożone przez nich oświadczenia były bowiem ogólnikowe, a nie istnieje dokument, który obrazowałby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów (wysokości kredytu, stopy oprocentowania) konkretnej umowy zawieranej przez strony bądź też obrazował historyczne wahania kursów walut w okresie adekwatnym do określonego w umowie terminu spłaty kredytu. Co więcej, z zeznań świadka wynika, że bank nie przewidywał udzielania takich informacji.

Sąd I instancji ocenił też sposób spełnienia istniejących po stronie instytucji finansowych obowiązków informacyjnych i stwierdził, że przedstawienie konsumentowi jakichkolwiek informacji musi się odbywać w warunkach umożliwiających spokojne, niezakłócone zapoznanie się z nimi oraz swobodne ich przeanalizowanie. Wymogu tego w sprawie niniejszej nie spełniono. Tymczasem właściwe poinformowanie konsumenta o ryzyku związanym z zawieraną umową powinno opierać się na jasnej i niewprowadzającej w błąd informacji o tym, że kurs waluty obcej może wzrosnąć w sposób nieograniczony. Nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne. Nie powinny być też udzielane konsumentowi informacje, które mogłyby zaburzyć jego postrzeganie ryzyka np. wskazywanie na popularność danego rodzaju kredytu czy też informacje, które mogłyby wskazywać na ograniczony zakres zmian kursu (jak informacja o możliwym wzroście wysokości zadłużenia o 20%). Nie jest też wystarczające zawarcie w oświadczeniach ogólnej informacji, że kursy walut są zmienne, gdyż taka informacja, odzwierciedlająca ogólną wiedzę, nie spełnia wymogu przedstawienia konsumentowi w sposób jasny i jednoznaczny potencjalnych ekonomicznych skutków zawarcia w umowie określonych mechanizmów.

Sąd I instancji stwierdził też, że postawienie Bankowi powyższych wymagań z pewnością nie przekracza możliwości przewidywania przyszłych zmian, jakie istniały w okresie zawierania umowy.

W rezultacie, w ocenie sądu I instancji, zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia umowne nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, co, mimo że określają one główne świadczenie stron, otwiera drogę do oceny ich abuzywności. Nie są również jednoznaczne postanowienia dotyczące zastosowania kursów walut – czyli postanowienia wprowadzające ryzyko spreadów walutowych w rozumieniu orzecznictwa TSUE. Nie zostały bowiem wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, co uniemożliwia konsumentom weryfikację sposobu działania Banku tworzącego Tabelę kursów, stosowanych kryteriów ustalania kursów i ich wpływu na kształt Tabeli, wreszcie nie pozwalają ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne będzie miało wyznaczenie przez Bank określonej wysokości kursu.

W ocenie sądu I instancji niedozwolony charakter mają postanowienia:

a) § 2 ust. 1 umowy, w części przewidującej udzielenie kredytu indeksowanego,

b) § 2 ust. 1 umowy w zw. z § 7 ust. 4 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje przeliczenie kwoty kredytu na kwotę w walucie obcej;

c) § 9 ust. 2 pkt 1 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje, że wysokość kwoty podlegającej spłacie (w złotych) oraz raty spłaty obliczana jest jako równowartość kwoty ustalonej uprzednio we frankach szwajcarskich.

Przy czym dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych nie miało znaczenia to, w jaki sposób Bank rzeczywiście ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany, ani też sposób, w jaki Bank finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż są to okoliczności leżące poza łączącym strony stosunkiem prawnym, związane z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia.

Podstawą przyjęcia, że postanowienie przewidujące indeksację kredytu rażąco naruszają interesy kredytobiorcy – konsumenta jest zaś nierównomierne rozłożenie pomiędzy stronami umowy ryzyka wynikającego z zastrzeżenia indeksacji kredytu, tj. wyrażenia wysokości zobowiązania konsumenta w walucie obcej, której kurs podlega nieograniczonym zmianom – bez zagwarantowania w umowie jakichkolwiek mechanizmów, które mogłyby ograniczyć ryzyko ponoszone przez konsumenta, w zasadzie nieograniczone.

Konsument nie dysponuje też, zgodnie z postanowieniami umowy, żadnym instrumentem, który pozwoliłby mu na zmianę sposobu wykonywania umowy wraz z niekorzystnym ukształtowaniem się kursu walut. Przewidziane w regulaminie przewalutowanie kredytu nie stanowi bowiem jego uprawnienia, a zostało pozostawione uznaniu i ocenie Banku.

Dlatego, mimo że konstrukcja indeksacji kredytu nie jest sprzeczna z prawem, jak również nie można ogólnie wykluczyć możliwości jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami, w sprawie niniejszej sąd I instancji uznał je za niedopuszczalne. Ich konstrukcja prowadzi bowiem do wniosku, że następuje rażące naruszenie interesów konsumenta, gdyż brak jest sprawiedliwego i uczciwego wyważenia praw i obowiązków stron umowy.

Równocześnie wprowadzenie omawianych postanowień sąd I instancji uznał za naruszające dobre obyczaje, gdyż nastąpiło z wykorzystaniem przewagi kontraktowej Banku, który dysponując nieporównywalnie większymi możliwościami należytej oceny ryzyka wiążącego się z indeksacją kredytu, wprowadził do umowy postanowienia chroniące przede wszystkim jego interesy, czyniąc to bez udzielenia, na etapie zawierania umowy, odpowiednich informacji i ostrzeżeń kredytobiorcy. Nie jest to traktowanie konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny. Szczególnie, że powodowie byli zachęcani do zawarcia umowy kredytu indeksowanego, przedstawianej jako bezpieczna, a możliwe wahania kursów – jako ograniczone.

Sąd I instancji miał też na uwadze, że wprowadzenie postanowień dotyczących indeksacji kredytu pozwoliło na zaoferowanie konsumentom niższego oprocentowania kredytu. Zważył jednak, że korzyść ta nie równoważy braku wprowadzenia instrumentów, które pozwalałyby chronić konsumentów przed nadmiernym ryzykiem i zaniechania udzielenia pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich skutkach wprowadzenia określonej konstrukcji.

Ostatecznie, w ocenie sądu I instancji, pozwany nie tylko wykorzystał swoją przewagę kontraktową, ale też nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. A w tych okolicznościach zastrzeżenie indeksacji kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami i równocześnie rażąco naruszało interesy konsumenta, zatem stanowiło klauzulę niedozwoloną.

Taki sam wniosek wynika, zdaniem sądu I instancji, z oceny postanowień dotyczących zasad ustalania kursów walut. W świetle wcześniej opisanych przesłanek, niedozwolony charakter mają postanowienia:

a) § 7 ust. 4 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu nie niższego, niż kurs kupna zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu do przeliczanie wypłaconych w złotych środków na kwotę we frankach szwajcarskich;



b) § 9 ust. 2 pkt 1 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu do ustalenia wysokości kwoty podlegającej spłacie (w złotych) oraz raty spłaty.

Podstawą tej oceny jest przyznanie w spornych zapisach przedsiębiorcy prawa do jednostronnego kształtowania wysokości świadczenia drugiej strony umowy. Przy czym Bank nie negował, że przysługiwało mu uprawnienie do ustalania kursu kupna i sprzedaży (...). Kwestionowane postanowienie umowy nie jest jednak abuzywne dlatego, że niejasna jest jego treść w zakresie, w jakim ustalenie kursu jest powierzone Bankowi, a dlatego, że nie określa jednoznacznych i weryfikowalnych zasad określenia tego kursu. Kredytobiorca narażony jest w ten sposób na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek obiektywnych kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez Bank. Bez wątpienia stanowi to rażąco naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Jest to przy tym postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji (m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy), gdyby konsument takiego świadczenia nie spełniał.

W ocenie sądu I instancji, podstawą do uznania postanowień dotyczących indeksacji za niedozwolone jest również zróżnicowanie rodzajów kursów stosowanych dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na (...), a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z (...) na PLN - sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Strony umowy nie umawiały się bowiem na prowadzenie przez Bank działalności kantorowej – dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm mający zabezpieczyć bank przed spadkiem kursu waluty i pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Dlatego, zdaniem sądu I instancji, zróżnicowanie przyjętego kursu nie znajduje żadnego uzasadnienia. W szczególności nie są nim ewentualne transakcje zawierane przez Bank na rynku walutowym, gdyż ponownie należy podkreślić, że jest to okoliczność leżąca poza stosunkiem prawnym łączącym strony. Dodatkowo potwierdza, że wprowadzenie do tego stosunku prawnego określonych rozwiązań miało następować jedynie w celu ochrony interesów przedsiębiorcy, bez związku z interesami konsumenta.

Sąd I instancji stwierdził też, że konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w PLN zobowiązania kredytobiorcy jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży wyższa, niż wysokość udzielonego i wykorzystanego kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta. Z kolei wykorzystanie przez Bank przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Z omawianych przyczyn za niedozwolone postanowienie umowne sąd I instancji uznał:

- § 7 ust. 4 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje zastosowanie kursu kupna do przeliczania wypłaconych środków do (...),

- § 9 ust. 2 pkt 1 Regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje, że wysokość zobowiązania oraz wysokość raty spłaty będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...) po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut.

Sąd I instancji stwierdził także, że istnienie w treści umowy (regulaminu itd.), sformułowanych przez przedsiębiorcę postanowień obarczonych wadliwością (nie ma przy tym znaczenia, czy jej skutkiem jest nieważność czy jedynie bezskuteczność postanowień wobec konsumenta) powoduje, że konsument jest w każdym czasie uprawniony do podniesienia przysługujących mu zarzutów. Skorzystanie z zarzutu nieważności umowy czy bezskuteczności jej postanowień nie może też podlegać ocenie w świetle art. 5 k.c. Co więcej, stosowanie przepisów o niedozwolonych

postanowieniach umownych, w tym podejmowanie środków mających na celu zapobieganie stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych z konsumentami, odbywa się nie tylko w interesie konsumentów, ale też podmiotów gospodarczych konkurujących na rynku.

W ocenie sądu I instancji skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumentów już w chwili zawarcia umowy. W rezultacie, łączący strony stosunek umowny nie przewiduje sposobu zastosowania mechanizmu „indeksacji”, a nie ma możliwości zastąpienia postanowień wyeliminowanych z umowy. Wykluczyć też należy możliwość ustalenia odpowiedniego kursu w oparciu o ogólne przepisy odnoszące się do zasad konstruowania treści i skutków czynności prawnych (np. art. 56 k.c.) czy też wykonania zobowiązania (art. 354 k.c.). Przy czym, wobec wyraźnego stanowiska strony powodowej odwołującego się do nieważności umowy, przy świadomości wpływających z tego konsekwencji i deklaracji o możliwości dokonania spłaty na rzecz Banku, przy uwzględnieniu stanu istniejącego w dacie zamknięcia rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.) nie ma obawy, że ustalenie nieważności umowy jako skutku zastosowania przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych doprowadzi do szczególnie niekorzystnych i penalizujących skutków dla konsumenta.

W konsekwencji sąd I instancji stwierdził, że sporna umowa jest nieważna również z ww. przyczyn, co nie narusza art. 385<sup>2</sup> k.c. Nie jest bowiem możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, której po wyłączeniu z niej postanowień niedozwolonych (które mogą przecież w określonych warunkach dotyczyć głównych świadczeń stron), nie da się wykonać – określić sposobu i wysokości świadczenia stron. Nie jest również możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, która bez wyeliminowanych z niej postanowień tworzyć będzie stosunek prawny, którego cel lub treść sprzeciwiałaby się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego. Z tego względu nie jest możliwe istnienie umowy kredytu udzielonego i spłacanego w walucie polskiej, w której stawka procentowa byłaby oparta o wskaźnik (...), który pozostaje integralnie związany z klauzulą walutową i rozliczeniami w walucie obcej. Zatem, po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych dalsze obowiązywanie umowy (przyjęcie, że jest to umowa ważna) nie jest możliwe. 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. Ponadto, wyeliminowanie z umowy postanowień dotyczących głównych świadczeń stron, prowadzące do zmiany charakteru umowy, również wyklucza możliwość przyjęcia, że umowa nadal obowiązuje. Mając bowiem na względzie poszanowanie woli stron umowy, jak również niemożność przyjęcia takich skutków wprowadzenia do umowy niedozwolonych postanowień, które byłyby niekorzystne dla konsumenta, przyjąć należało, że z okoliczności wynika, że bez dotkniętych częściową nieważnością postanowień dotyczących wysokości oprocentowania, umowa nie zostałaby zawarta.

Skutkiem zaś stwierdzenia nieważności umowy kredytu w całości (bez względu na to, czy jego ostateczną podstawą jest przekroczenie granic swobody umów, czy niedozwolony charakter części postanowień umownych) jest uznanie, że spełnione przez obie strony świadczenia nie miały oparcia w łączącej strony umowie. Jednak, zdaniem sądu I instancji, świadczenia pieniężne w walucie polskiej ze strony powodów na rzecz pozwanego mają swoją podstawę prawną i nie stanowią nienależnego świadczenia do momentu, w którym nie przekroczyłyby swoją wysokością kwot, które powodowie otrzymali od pozwanego. A w dacie zamknięcia rozprawy, uwzględniając wskazaną przez powodów podstawę faktyczną (okres spełniania świadczeń, których zwrotu dochodzą), taka sytuacja jeszcze nie nastąpiła. Sąd I instancji stwierdził też, że konsument – nawet jeśli stał się ofiarą stosowania przez przedsiębiorcę niedozwolonych postanowień umownych czy zawarł z przedsiębiorcą nieważną umowę – nie może być uprawniony do żądania zwrotu całości spełnionych przez siebie świadczeń bez równoczesnego przeprowadzenia wzajemnych rozliczeń stron. Tego wymagają ogólne reguły słuszności i uczciwości. Sąd I instancji stwierdził też, że roszczenia Banku o zwrot spełnionego przez niego świadczenia nie mogą być uznane za przedawnione. W rezultacie zgłoszone przez powodów żądanie zapłaty podlega oddaleniu w zakresie, w jakim jego podstawą faktyczną było spełnienie na rzecz pozwanego (jego poprzedników prawnych) świadczeń w PLN w okresie do 15 lutego 2012 r., w łącznej kwocie 183.745,58 zł. Konsekwentnie oddaleniu podlegały żądania ewentualne dotyczące zasądzenia kwot wyrażonych w złotych polskich.

Odmianą ocenę sąd I instancji zaprezentował odnosząc się do roszczeń o zwrot kwot, które z racji ich zapłaty w (...) nie mogą być uznawane za zwrot wypłaconego w PLN świadczenia Banku. Nie istnieje bowiem podstawa prawna świadczenia spełnionego przez powodów we frankach szwajcarskich, skoro roszczenie Banku o zwrot nienależnego świadczenia przysługiwało w tej walucie, w której świadczenie zostało spełnione. Ponadto spłacone we frankach kwoty nie mogą być zaliczone na poczet sumy, którą kredytobiorca ma obowiązek zwrócić pozwanemu, ponieważ ani umowa, która okazała się nieważną, ani ustawa, nie określają właściwego kursu, po jakim należałoby przeliczyć kwoty uiszczane we frankach szwajcarskich na złote.

W związku z tym żądanie powodów zasądzenia od pozwanego na ich rzecz kwot uiszczonych bez podstawy prawnej we frankach szwajcarskich podlegało uwzględnieniu w oparciu o art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Łącznie, w okresie od 14 marca 2012 r. do 22 stycznia 2018 r. uiścili oni 106.431,44 (...) i taką też kwotę należało zasądzić na ich rzecz przy uwzględnieniu, że świadczenie swoje spełniali z małżeńskiego majątku wspólnego.

O odsetkach sąd I instancji orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c., przyjmując – odmiennie od stanowiska powodów – że datą, w której świadczenie powinno być spełnione przez pozwanego jest odpowiednio doręczenie odpisu pisma z 23 lipca 2018 r. (8 sierpnia 2018 r.) i upływ 14 dni oraz doręczenie odpisu pisma z 30 maja 2019 r. (19 lipca 2019 r.) i upływ 7 dni (krótszy termin wynika z faktu, że przedmiot sporu był już znany pozwanemu, a ewentualna weryfikacja kwoty nie łączy się z większymi trudnościami).

Sąd I instancji uznał przy tym za niezasadny podnoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia. Roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie ma bowiem charakteru okresowego. A skoro umowa jest nieważna, nie ma podstaw do rozróżniania odsetkowej i kapitałowej części rat, gdyż w ogóle nie doszło do skutecznego ustalenia ratalnej spłaty.

O kosztach procesu sąd I instancji orzekł na podstawie art. 100 zd. 1 k.p.c.

**Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany - (...) w W.**, zaskarżając go w części uwzględniającej powództwo (ustalenie nieważności umowy, zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów 106.431,44 (...) z odsetkami, zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu oraz obciążenie pozwanego kosztami sądowymi) i wnosząc o jego zmianę w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w tej części oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu, a także o zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed sądem II instancji.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. Naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) **art. 189 k.p.c.** poprzez przyjęcie, że stronie powodowej przysługuje interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu;

a) **art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 i § 3 k.c.** poprzez przyjęcie, że konstrukcja indeksacji przyjęta w umowie strony powodowej została ukształtowana z naruszeniem granic swobody umów i natury umowy kredytu, co prowadzi do nieważności umowy w całości;

b) **art. 65 k.c. i art. 69 Prawa bankowego** poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne określają główne świadczenia stron umowy kredytu;

c) **art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c.** poprzez przyjęcie, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji, stanowią niedozwolone postanowienia umowne, co prowadzi do nieważności umowy;

d) **art. 385 § 2 k.c.** poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały;

e) **art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 56 k.c. oraz art. 358 § 2 k.c.** poprzez zanegowanie możliwości dokonania wykładni oświadczeń woli złożonych przez strony w umowie bądź przez odwołanie się do przepisów innych ustaw stosowanych w drodze analogii, bądź do zasad współżycia społecznego lub ustalonych zwyczajów, oraz możliwości przyjęcia innego kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji;

f) **art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r., o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego i art. 75b Prawa bankowego** poprzez pominięcie skutków aneksu zawartego do umowy;

g) **art. 358 § 1 i 2 k.c.** poprzez zaprzeczenie możliwości zaliczenia wpłat dokonywanych przez stronę powodową w walucie (...) na poczet długu konsumenta względem Banku, w sytuacji gdy świadczenie Banku stanowiła niezmienna w czasie suma jednostek pieniężnych wyrażona we frankach szwajcarskich;

h) **art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.** poprzez ustalenie nieprawidłowego kierunku przesunięć majątkowych i uznanie pozwanego za bezpodstawnie wzbogaconego o kwoty wpłacane przez powodów jako spłata wcześniej udzielonego im kredytu, w sytuacji gdy powodowie dalej pozostają dłużnikami Banku;

i) **art. 411 pkt 2 k.c.** poprzez uznanie, że stronie powodowej przysługuje prawo do żądania zwrotu rat kredytu spłacanych w walucie obcej, w okolicznościach gdy świadczenia te czyniły zadość zasadom współżycia społecznego.

2. Naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:

a) **art. 233 k.p.c.** poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego;

b) **art. 217 § 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c.** poprzez:

i. pominięcie dowodów z dokumentów na okoliczności zmiany Regulaminu kredytów hipotecznych i uznanie, że przedstawiony dokument nadania korespondencji do klientów w 2016 r. nie może zostać uznany za dowód doręczenia, w sytuacji, gdy okoliczność ta nie była kwestionowana przez stronę przeciwną, natomiast na ww. dokumencie figuruje data jego wygenerowania;

i. oddalenie wniosków pozwanego o dopuszczenie dowodów z dokumentów wymienionych podczas rozprawy 27 maja 2019 r.;

b) **art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 109 § 2 k.p.c.** poprzez przyjęcie, że koszty procesu należą się stronie powodowej oddzielnie na rzecz każdego powoda w wysokości minimalnej stawki wynagrodzenia pełnomocnika.

W toku postępowania apelacyjnego pozwany podniósł zarzut zatrzymania świadczenia, które w razie uwzględnienia objętego powództwem będzie przysługiwać stronie powodowej od niego, do czasu zaoferowania mu zwrotu świadczenia w postaci kwoty wypłaconego kredytu (680.000,00 zł.), albo zabezpieczenia roszczenia o jego zwrot. Zastrzegł jednak, że oświadczenie to nie stanowi uznania powództwa i ma charakter ewentualny.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji oraz o nie uwzględnianie zarzutu zatrzymania.

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

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie, mimo częściowej trafności jej zarzutów. Zaskarżony wyrok podlegał zmianie jedynie wobec częściowego uwzględnienia zarzutów skierowanych do rozstrzygnięcia w zakresie kosztów procesu.

Odnosząc się w pierwszym rzędzie do zarzutów naruszenia prawa procesowego sąd apelacyjny zważył, że art. 233 § 1 k.p.c. daje wyraz obowiązującej w procesie cywilnym zasadzie swobodnej oceny dowodów. Jej założenia

sprowadzają się do przyjęcia, że ocena dowodów zgromadzonych w sprawie pod względem ich wiarygodności i mocy stanowi element dyskrecjonalnej władzy sądu. Jest jego podstawowym zadaniem, wyrażającym istotę sądenia, a więc rozstrzygnięcia kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego, przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 1996 r., II CRN 173/95, LEX nr 1635264). Przy czym swoboda nie oznacza tu dowolności. W wyroku z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98 (OSNAPiUS 2000, nr 17, poz. 655), Sąd Najwyższy stwierdził, że normy swobodnej oceny dowodów wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego.

Aby więc skutecznie zarzucić sądowi naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. i w konsekwencji dokonanie błędnych ustaleń faktycznych, należy wskazać na takie słabości w zaprezentowanej ocenie zgromadzonych dowodów, które dyskwalifikują ją z uwagi na naruszenie zasad logicznego rozumowania; oparcie się na dowodach przeprowadzonych z naruszeniem zasady wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, bez uwzględnienia wymagań dotyczących źródeł dowodzenia oraz uchybienie zasadzie bezpośredniości, a także uchybienie wymaganej od sędziego znajomości przepisów, doktryny i orzecznictwa oraz zaniechanie uwzględnienia aktualnych informacji dotyczących różnych faktów życia społecznego, wymogów ogólnej kultury prawnej, jak również znajomości systemu pozaprawnych reguł i ocen społecznych, do których odsyłają przepisy obowiązującego prawa.

W świetle powyższych założeń zarzuty podniesione w apelacji pozwanego muszą być uznane za bezpodstawne. Z uzasadnienia apelacji wynika bowiem, że skarżący nie kwestionuje poczynionych przez sąd okręgowy ustaleń co do treści i struktury umowy podpisanej przez strony oraz przebiegu faktów związanych z jej podpisaniem, a zarzuty dotyczące uchybień procesowych opiera na twierdzeniu, jakoby wbrew stwierdzeniom sądu, zgromadzone w sprawie dowody potwierdzały trafność poglądu Banku, że treść umowy, w tym kwestia indeksowania kredytu kursem franka szwajcarskiego była z powodami indywidualnie uzgodniona; powodom nie przysługuje w tej sprawie status konsumentów; sporne postanowienia umowy zostały sformułowane jednoznacznie; Bank wywiązał się z obowiązku informacyjnego wobec kredytobiorców; ryzyko Banku odpowiadało ryzyku powodów, które było równoważone korzyścią wynikającą z taniości kredytu, powodowie mieli świadomość ciężącego na nich ryzyka walutowego i zostali o nim prawidłowo pouczeni, a co więcej, zawierając umowę dysponowali doświadczeniem kredytowym wpływającym na stan ich wiedzy dotyczącej produktów finansowych wykorzystujących odniesienia do waluty obcej; kursy wyznaczone przez pozwanego cały czas miały charakter rynkowy i pozostawały w zgodzie z bieżącym trendem i notowaniami na rynku walutowym, który kształtowany był przez wszystkich jego uczestników - stąd Bank określając kursy waluty obcej we własnej tabeli, działał w granicach powszechnie obowiązującego prawa.

Jednak skarżący ograniczył uzasadnienie zarzutów podniesionych w tym względzie do powtórzenia własnych twierdzeń i ocen, które miałyby wynikać ze zgromadzonych dowodów i przedstawienia własnej wersji zdarzeń. Taki sposób zakwestionowania ustaleń sądu okręgowego dotyczących okoliczności faktycznych sprawy oraz ocen ostatecznego znaczenia ustalonych faktów w kontekście żądań powodów wywiedzionych z art. 58 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz z art. 385<sup>1</sup> § 1 – 4 i art. 385<sup>2</sup> k.c. nie jest wystarczający. Szczególnie, gdy sąd okręgowy wyczerpująco odniósł się do twierdzeń i zarzutów pozwanego, prezentowanych w toku procesu w I instancji i powtórzonych jedynie w apelacji. Co więcej, orzeczenie uznające sporną umowę za nieważną, a jej poszczególne zapisy za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. stanowi wynik, nie tyle sprzeczny z twierdzeniami pozwanego ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, co zastosowania prawa materialnego. Stąd zarzuty naruszenia prawa procesowego sąd apelacyjny uznaje za niezasadne, dzieląc w całości ustalenia faktyczne sądu okręgowego i uznając poprzedzającą je ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego za prawidłową.

Powyższe dotyczy także zarzutów wybiórczej oceny zeznań świadka A. S. (2). Nie budzi bowiem wątpliwości, że jego bezpośrednia znajomość faktów istotnych dla rozstrzygnięcia tej sprawy ograniczała się do zasad, którymi pracownicy Banku kierowali się w kontaktach z kredytobiorcami – w szczególności od roku 2011. W chwili, gdy strony podjęły

rozmowy o zawarciu umowy kredytowej, a następnie ją podpisały, A. S. (3) nie pracował bowiem w Banku. Wszystko, co dotyczy tego okresu, zna jedynie ze słyszenia oraz z treści dokumentów. Ta wiedza jednak nie ma bezpośredniego odniesienia do okoliczności towarzyszących podpisaniu spornej umowy. Z jego zeznań wynika przy tym wprost, że kredytujący bank nie dopuszczał możliwości negocjacji postanowień umowy dotyczących sposobu ustalania kursów walut.

W ocenie sądu apelacyjnego sąd I instancji trafnie też uznał, że w sytuacji, gdy pozwany czyni starania, by wywodzić w tej sprawie skutki prawne z faktu dokonania zmian treści Regulaminu w toku wykonywania umowy, winien wykazać, że zmiany te odniosły skutek w stosunkach z powodami. To na nim spoczywał zatem ciężar udowodnienia, że doszło do doręczenia powodom odpowiednich dokumentów. Jak zaś trafnie ustalił sąd I instancji, dowody takie nie zostały mu przedstawione. Kwestia ta nie ma jednak w sprawie niniejszej kluczowego znaczenia, skoro sąd I instancji zasadnie orzekł o nieważności spornej umowy ab initio. Działania Banku, zmierzające do modyfikacji niektórych postanowień umowy, podjęte później, nie miały więc znaczenia. Jednostronna modyfikacja zapisów umowy, która jest nieważna już w chwili jej podpisania, nie mogła bowiem wywrzeć jakiegokolwiek skutku. Przede wszystkim zaś nie uzasadnia stwierdzenia, że strony dokonały w ten sposób sanacji wadliwego aktu. Taka intencja również winna być przedmiotem dowodu, który w sprawie niniejszej nie został przedstawiony.

Sąd apelacyjny podziela też stanowisko sądu I instancji co do nieprzydatności w tej sprawie dowodów z dokumentów wymienionych podczas rozprawy w dniu 27 maja 2019 r. Ich zgłoszenie w ramach postępowania dowodowego należy bowiem uznać za rodzaj nadużycia procesowego, służącego wprowadzeniu chaosu interpretacyjnego, który nie spełnia wymogu przedstawienia dowodów celem wykazania faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sporu oraz rzeczowej argumentacji prawnej przed sądem.

Ponowna analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego uzasadnia też, w ocenie Sądu Apelacyjnego stwierdzenie, iż powodowie nie mieli w praktyce możliwości zapoznania się z treścią spornej umowy przed jej podpisaniem i polegali na zapewnieniach pośrednika, że taki model kredytu jest dla nich najlepszy, jako najbardziej popularny i bezpieczny, służy obniżeniu raty kredytowej, a frank jest najstabilniejszą walutą. Sąd Apelacyjny zważył też, że zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Nie ulega zatem wątpliwości, iż w niniejszej sprawie ciężar dowodu w tym zakresie obciążał pozwanego, który mu nie sprostał. Okoliczności tej nie potwierdzają bowiem, ani zeznania wyżej wskazanego świadka, ani treść zebranych dokumentów. Zaprzeczają jej zaś wprost powodowie. Co więcej, zawarcie umowy w oparciu o wzorzec (projekt) przygotowany jednostronnie przez pozwanego (co miało miejsce w tej sprawie) - niezależnie od treści art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. - stwarza domniemanie faktyczne, iż brak było tu jakichkolwiek indywidualnych negocjacji. Szczególnie, gdy znacząca część postanowień regulujących wzajemne prawa i obowiązki stron zawarta była w Regulaminie, stanowiącym integralną część umowy, a niewątpliwie nie poddanym jakimkolwiek negocjacjom z kredytobiorcami. Wbrew stanowisku pozwanego, prawidłowości ustaleń sądu okręgowego w tym względzie nie obala samo złożenie przez powodów wniosku kredytowego, sporządzonego zresztą według wzoru określonego przez Bank, ani podpisanie dokumentów zawierających przygotowane przez pozwanego oświadczenia o ryzyku kursowym, zaznajomieniu się z Regulaminem, itd. Swoboda powodów w tym względzie sprowadzała się bowiem jedynie do określenia kwoty potrzebnego im kredytu i jego przeznaczenia. W świetle ustaleń sądu okręgowego, odpowiadających wynikowi postępowania dowodowego, powodowi przedstawiono jedną tylko ofertę kredytu, a w chwili zawierania umowy przedłożono do podpisu szereg dokumentów, których treść nie była im wcześniej znana. To, że zdecydowali się w takich okolicznościach je podpisać, nie może być uznane za równoznaczne z indywidualnym uzgodnieniem warunków kredytu. Tak, jak nie była nim możliwość wyboru umowy oferowanej przez inny bank. Decyzja powodów o zaciągnięciu kredytu na warunkach zaoferowanych im przez poprzednika prawnego pozwanego nie spełnia też kryterium świadomego i swobodnego wyboru kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych, skoro Bank przedstawił im jedną tylko ofertę kredytową twierdząc, że jest ona najkorzystniejsza i bezpieczna.

W ocenie sądu apelacyjnego sąd okręgowy prawidłowo też ocenił znaczenie złożenia przez powodów oświadczeń o zapoznaniu się z postanowieniami umowy i Regulaminu w odniesieniu do kredytów indeksowanych do waluty obcej, zapoznaniu się z kwestią ryzyka kursowego, czy świadomości w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt. Z ich zeznań wynika bowiem, że wchodziły one w skład pliku dokumentów, które okazano im przy podpisywaniu umowy i których podpisanie było jedną z czynności niezbędnych do uzyskania kredytu. Sąd apelacyjny podziela też zaprezentowaną przez sąd okręgowy ocenę treści tych oświadczeń i ostateczną konkluzję, że fakt ich podpisania nie daje podstaw do ustalenia, jakoby powodowie mieli możliwość indywidualnego uzgodnienia z Bankiem poszczególnych zapisów umowy.

Sam fakt zawarcia umowy według wzorca oferowanego przez Bank nie jest przy tym naganny, a tym bardziej bezprawny. Nie uzasadnia też ustalenia nieważności umowy. Otwiera jedynie obowiązek sądu oceny jej postanowień w świetle art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. wobec prawidłowego ustalenia, że powodom przysługuje w tej sprawie status konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Przedstawioną w tym zakresie ocenę sądu I instancji, poprzedzoną ustaleniem istotnych w tej kwestii faktów, sąd apelacyjny w pełni podziela i przyjmuje za własną.

Wbrew zarzutom apelacji sąd okręgowy trafnie też ustalił, że sporna umowa pozostawia pozwanemu pozbawioną kontroli ze strony powodów swobodę i dowolność w kształtowaniu kursów walut mających zastosowanie do umowy, co narażało konsumentów na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji Banku w tym zakresie. Prawidłowości tej oceny nie zmienia bowiem to, że kwestie dotyczące ustalania i publikowania kursów regulowały zapisy art. 111 Prawa bankowego oraz obiektywne mechanizmy działające na rynku międzybankowym. W świetle bowiem art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. kwestie związane z warunkami działalności Banku na rynku międzybankowym, zasadami finansowania przez Bank źródeł jego działalności, a także ze społecznym, politycznym i gospodarczym środowiskiem, w których Bank tworzył wzorce umów wykorzystywane w obrocie z konsumentami, nie należą do przesłanek współdecydujących o tym, czy zakwestionowane postanowienia umowy zawartej przez strony mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Sąd okręgowy trafnie też nie analizował powyższych kwestii podejmując badanie spornych klauzul, jako naruszających równowagę kontraktową stron. Być może miały one wpływ na przyjętą przez pozwanego politykę udzielania w roku 2008 kredytów indeksowanych kursem franka szwajcarskiego, nie decydują jednak o legalności sposobu ukształtowania wzajemnych stosunków stron spornej umowy kredytowej, przyjętych w jej zapisach. Tym bardziej, że nie były objęte treścią tej umowy i nie ma podstaw do przypisywania powodom ich znajomości.

Ostatecznie zatem, wobec bezzasadności zarzutów naruszenia prawa procesowego, wskazaną przez sąd okręgowy podstawę faktyczną rozstrzygnięcia sąd apelacyjny uznaje za prawidłową i przyjmuje za własną.

Odnosząc się zaś do zarzutów naruszenia prawa materialnego sąd apelacyjny zważył w pierwszym rzędzie, że nie są trafne zarzuty dotyczące naruszenia art. 189 k.p.c. W ich uzasadnieniu skarżący przytoczył szereg niespornych i powszechnie akceptowanych tez wypracowanych w orzecznictwie i doktrynie, nie odnosząc ich jednak do faktów ustalonych w tej sprawie. Sąd apelacyjny podziela zaś w całości ocenę prawną tego żądania, zaprezentowaną przez sąd I instancji. Wbrew bowiem sugestiom skarżącego, w okolicznościach tej sprawy żądanie zapłaty nie może być uznane za dalej idące, niż żądanie ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, skoro sporna umowa miała uregulować wzajemne prawa i obowiązki stron na przestrzeni kolejnych 27 lat, natomiast żądanie zwrotu bezpodstawnego świadczenia mogło obejmować jedynie sumę spłat dokonanych przez powodów do dnia wniesienia pozwu. Co więcej, interes powodów wiąże się również z koniecznością pozbawienia skuteczności udzielonych bankowi zabezpieczeń, w tym przede wszystkim hipoteki. Jedynie więc orzeczenie ustalające nieważność spornej umowy jednoznacznie wyeliminuje wątpliwości obu stron co do tego, czy są i będą w przyszłości związane wynikającym z niej stosunkiem prawnym. Skutkiem uprawomocnienia się wyroku ustalającego jest bowiem definitywne przesądzenie, że ze spornej umowy nie wynikają jakiegokolwiek prawa i obowiązki stron związane z dotychczasowymi działaniami, które miały ją realizować, a także w przyszłości. Spełnione wzajemnie świadczenia nie mają więc podstawy prawnej i strony nie mają powodu, by wykonywać umowę w przyszłości.

Wbrew wywodom apelacji oceny tej nie zmienia fakt podpisania przez strony aneksu nr (...) z 2012 r. Skuteczność tego aktu zależy bowiem od tego, czy w dacie jego podpisania strony pozostawały związane umową główną. Aneks nie mógł „naprawić” umowy wadliwej tak dalece, że aż sprzecznej z prawem, a przez to nieważnej już w chwili jej podpisania. Szczególnie, że z jego treści nie wynika jednoznacznie odmienna, świadoma wola konsumentów. Okoliczność taka nie została też udowodniona przez Bank.

Częściowo zasadnie jednak skarżący zarzuca naruszenie art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c. przez przyjęcie, że konstrukcja indeksacji przyjęta w umowie została ukształtowana z naruszeniem granic swobody umów i natury umowy kredytu, co prowadzi do nieważności umowy w całości. Z jednej strony bowiem sąd okręgowy mechanizm taki uznał za dopuszczalny, a umowę o udzielenie kredytu w PLN, indeksowanego do (...) za legalną w świetle art. 69 Prawa bankowego umowę kredytu, z drugiej stwierdził jednak, że jest ona nieważna z uwagi na pozostawienie sobie przez Bank swobody w określaniu kursów (...) stosowanych do rozliczenia wzajemnych świadczeń, a przez to wprowadzenie do stosunku zobowiązaniowego elementu nadrzędności jednej ze stron, a przez to przekroczenie granic swobody umów. Przy czym, zdaniem sądu okręgowego, dla powyższej oceny nie ma znaczenia, w jaki sposób Bank w rzeczywistości ustalał kursy walut ponieważ ocenie podlega jedynie treść czynności prawnej, nie zaś sposób wykonywania umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego takie rozumowanie nie jest trafne. Sąd okręgowy użył bowiem do oceny legalności spornej umowy w świetle zasady swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.) narzędzi wskazanych w art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. Tymczasem przepisy powyższe stanowią odrębną podstawę badania legalności postanowień umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem. Ich zastosowanie jest więc możliwe jedynie wówczas, gdy postanowienia te wchodziły w skład istniejącej (ważnej) umowy (tak Sąd Najwyższy w uchwale z 13 stycznia 2011 r. podjętej w sprawie III CZP 119/10). A skoro tak, nie sposób uznać, że wprowadzenie tych przepisów nowelizacją Kodeksu cywilnego z marca 2000 r. byłoby potrzebne, gdyby wskazane w nich kryteria objęte już były dyspozycją art. 58 § 1 lub 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. Należy też stwierdzić, że samo zawarcie przez kontrahentów działających na rynku ryzykownej umowy, bez zrozumienia poszczególnych jej zapisów, nie uzasadnia uznania ich oświadczeń woli za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Szczególnie, że umowy tego rodzaju wiążą się wprawdzie ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym. Dopiero ustalenie, że stroną umowy z Bankiem był konsument, otwiera drogę oceny jej zapisów w świetle kryteriów wskazanych w art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c. Odnosząc się zaś do sprzeczności z istotą stosunku prawnego, zarzucanej spornej umowie, sąd apelacyjny zważył, że zgodnie z art. 58 § 1 k.c., jeżeli istnieje przepis przewidujący inny skutek sprzeczności umowy z prawem, niż nieważność czynności prawnej, wówczas umowa zawarta z naruszeniem kompetencji w zakresie swobodnego kształtowania treści zobowiązania jest skuteczna, ze skutkiem określonym owym przepisem szczególnym. Zatem, skoro przy formułowaniu określonych klauzul umownych strony przekroczyły granice swobody umów, w szczególności zasady słuszności kontraktowej, czy też zasady równowagi kontraktowej (art. 353<sup>1</sup> k.c.), a jednocześnie owe klauzule należy uznać za niedozwolone postanowienie umowne (art. 385<sup>1</sup> k.c.), wówczas jako szczególny wobec art. 58 k.c. znajduje zastosowanie przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. Nie bez znaczenia pozostaje również to, że dla oceny legalności spornej umowy w świetle kryteriów wskazanych w art. 353<sup>1</sup> k.c. niezbędne jest dokonanie wykładni zawartych w niej oświadczeń woli obu stron, zgodnie z wytycznymi wskazanymi w art. 65 § 1 i 2 k.c., w tym także analiza zachowań stron podjętych po podpisaniu umowy, a zwłaszcza sposób jej wykonywania. Ustalenia sądu I instancji w tym względzie nie uzasadniają zaś jednoznacznego stwierdzenia, jakoby zastrzeżona w spornej umowie na rzecz Banku silniejsza pozycja względem kredytobiorców wykraczała poza granice przewidzianej w art. 69 i nast. Prawa bankowego pozycji banku względem kredytobiorcy, w sposób tak poważny, by uznać umowę za nieważną.

W pozostałym zakresie wytoczone w apelacji pozwanego zarzuty naruszenia prawa materialnego nie są uzasadnione.

Wbrew stanowisku Banku, sąd okręgowy trafnie uznał, że zakwestionowane przez powodów zapisy spornej umowy, wprowadzające mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujące ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorców w równowartości kwot ustalonych w walucie obcej – zarówno jako spłaty



kapitału, jak i zapłaty odsetek, określają główne świadczenia stron. Kształtują one bowiem główne świadczenie powodów, którzy zobowiązali się do zwrotu wykorzystanego kredytu, nie tylko wraz z odsetkami i innymi opłatami, ale przede wszystkim w kwocie ustalonej na skutek indeksacji kwoty kredytu do (...) według mechanizmu wynikającego z umowy i Regulaminu. Co więcej, także drugie ze świadczeń powodów – odsetki – spłacane miało być na rzecz pozwanego w kwotach wyliczanych według tego samego mechanizmu. Podobnie, jak świadczenie wynikające z tzw. spreadu, który należy zakwalifikować jako specyficzną dla tej umowy, dodatkową prowizję. Przy czym, bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie było możliwe ustalenie kapitału i należności odsetkowych oraz spreadu, podlegających spłacie przez powodów w ramach realizacji ich podstawowego świadczenia wynikającego z umowy kredytowej, a więc ich głównych świadczeń na rzecz Banku. Klauzula indeksacyjna stanowiła zatem element określający wysokość świadczenia powodów. Skoro bowiem, stosownie do art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, 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, to obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu stanowi główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji, trudno podzielić stanowisko Banku, jakoby klauzula indeksacyjna nie odnosiła się bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu bankowego, skoro wprost kształtowała wysokość świadczeń powodów wynikających z tej umowy. Tak Sąd Najwyższy w wyroku z 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17 i z 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18). Nie jest więc uzasadniony zarzut naruszenia art. 65 k.c. i art. 69 Prawa bankowego.

Jak też trafnie uznał sąd I instancji, sporne postanowienia nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Nie ma przy tym znaczenia to, że w powszechnym odbiorze np. pojęcie kursu kupna i sprzedaży walut uchodzą za zrozumiałe i jednoznaczne. Zarzut niejednoznacznego sformułowania postanowień określających główne świadczenia stron (a w praktyce – świadczenia kredytobiorcy) wynika bowiem, nie z użycia w umowie pojęć niezrozumiałych, a z użycia mechanizmu odesłania do aktów pozaumownych, dokonywanych swobodnie przez kredytodawcę, mających jednak bezpośrednie znaczenie dla określenia sposobu ustalenia wysokości świadczeń obciążających kredytobiorcę (Tabele kursowe), jak również z zastosowania mechanizmu indeksacji bez wystarczającego poinformowania konsumenta o jego specyfice i związanych z nim zagrożeniach. W tym kontekście za prawidłowe i doniosłe uznać należy ustalenia sądu okręgowego dotyczące braku należytego i wyczerpującego poinformowania powodów o zasadach działania tego mechanizmu oraz o ryzyku walutowym. W tej kwestii należy też odwołać się do wyroku TSUE z 20 września 2017 r. (C-186/16 A. B. R.), w którym stwierdzono, że „Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem, o którym mowa w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować –potencjalnie istotne –konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Do sądu krajowego należy dokonanie niezbędnych ustaleń w tym zakresie.” Jak zaś trafnie ustalił sąd okręgowy, w sprawie niniejszej Bank nie udowodnił, by zrealizował ten właśnie, ciążyący na nim obowiązek informacyjny.

W szczególności na podstawie spornych zapisów nie sposób ustalić wysokość świadczeń, do spełnienia których zobowiązana będzie każda ze stron umowy. Sposób uregulowania w umowie treści klauzuli indeksacyjnej, decydującej de facto o wysokości zadłużenia podlegającego spłacie przez powodów w ciągu kolejnych kilkudziesięciu lat, uzasadnia stwierdzenie, że jej mechanizm przedstawiono w sposób niejednoznaczny, a najistotniejsze elementy pozostawiono dowolnej, bo nie ograniczonej jednoznacznymi kryteriami, decyzji Banku, co stanowi oczywiste i rażące naruszenie zasady równowagi kontraktowej stron, kształtujące prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. A klauzule, które nie zawierają jednoznacznej treści i przez to pozwalają

na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii tak bardzo istotnej dla konsumenta, jak wysokość i koszty zwracanego kredytu, są klauzulami niedozwolonymi. Nie mają przy tym znaczenia wywody Banku, dotyczące zakresu informacji, jakie miały być podane kredytobiorcom przez jego pracowników. Bank nie podołał bowiem spoczywającemu na nim ciężarowi wykazania, że zakres informacji udzielonych powodom był szerszy, niż wynika to z treści podpisanych przez nich dokumentów oraz złożonych przez nich zeznań.

Sąd apelacyjny zważył też, że w stosunkach między stronami spornej umowy pozwany jest profesjonalistą działającym w bardzo szczególnej i wrażliwej branży - osobą prawną utworzoną zgodnie z przepisami ustaw, działającą na podstawie zezwoleń uprawniających do wykonywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym (art. 2 Prawa bankowego). Powodowie natomiast mają w tej sprawie status konsumentów w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Status obu stron przystępujących do zawarcia umowy był więc oczywiście różny i pozbawiony równowagi. Oferując konsumentom produkt tak skomplikowany i ryzykowny, jak umowa o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, pozwany zobowiązany był zatem przedstawić im w sposób dostępny i pełny informacje na temat warunków, w jakich sam działa, jak również możliwych w ciągu trwania umowy - obciążających ich - ryzyk, a także wyjaśnić w sposób przystępny zasady działania umowy tego typu, z uwzględnieniem jej odmienności w porównaniu z umową kredytu udzielanego i spłacanego w walucie krajowej. Bez znaczenia jest więc to, czy w dacie podpisania umowy istniał odrębny przepis prawa, określający zakres wymaganych pouczeń. Obowiązek Banku w tym względzie wynikał bowiem z obowiązujących już wówczas w polskim porządku prawnym przepisów dotyczących ochrony konkurencji i konsumentów. W okolicznościach tej sprawy nie budzi zaś wątpliwości, że pozwany nie dostarczył powodom takich informacji. Żaden bowiem podpisany przez nich dokument nie uzasadnia stwierdzenia, że dostarczono im wymagane informacje. Zatem, choć powodowie niewątpliwie mieli co do zasady świadomość tego, że na przestrzeni czasu, na jaki sporna umowa została zawarta, kurs (...) może ulec zmianom, a z samej umowy niewątpliwie wynikało to, że Bank zastrzega sobie prawo pobierania spreadu przy każdej czynności związanej z indeksacją, nie sposób uznać, że pozwany zapewnił im dostęp do informacji pozwalających na realną ocenę nałożonego na nich ryzyka związanego z zawarciem takiej umowy. Co więcej, zebrany w sprawie materiał dowodowy (wyjaśnienia powódki) uzasadnia stwierdzenie, że pozwany przekonywał powodów o tym, jakoby oferowany im produkt był dla nich odpowiedni i korzystny. W ten sposób naruszał także zasady uczciwej konkurencji (w stosunkach z bankami, które przestrzegały zasad ochrony konsumentów).

W konsekwencji, jak trafnie uznał sąd okręgowy, sporne zapisy umowy kredytowej, dotyczące mechanizmu indeksacji, choć określają główne świadczenia stron, nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Co uzasadniało poddanie ich ocenie w świetle zasad określonych w art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c., a także uznanie ich za niedozwolone.

W tym zakresie sąd apelacyjny podziela ocenę zaprezentowaną przez sąd I instancji z tym uzupełnieniem, że zapisy dotyczące klauzuli indeksacyjnej są niedozwolone także i przede wszystkim z tego względu, że zostały zawarte w umowie bez wyjaśnienia kredytobiorcom jej rzeczywistego wpływu na sposób i możliwość realizowania przez nich umowy w toku kolejnych lat. Takie odniesienie się przez Bank do kontrahentów działających w zaufaniu do jego profesjonalizmu, a dysponujących znacznie mniejszą wiedzą o działaniu oferowanego im produktu, uzasadnia stwierdzenie, że zlekceważył ich prawa i bezpieczeństwo finansowe, przedkładając własny interes nad ich zaufanie do legalnie działającej instytucji kredytowej, a w konsekwencji naruszając też zasady konkurencji na rynku międzybankowym. Pod pozorem dostępnego i taniego kredytu oferował bowiem konsumentom produkt niebezpieczny dla ich statusu majątkowego na przestrzeni kilkudziesięciu kolejnych lat. Nie ma przy tym znaczenia to, że umowa zawiera zapis dotyczący możliwości przewalutowania kredytu lub zmiany warunków spłaty, skoro została ona obwarowana warunkami sprowadzającymi się do stwierdzenia, że decyzja Banku w tym przedmiocie jest dowolna. Trudno tu więc mówić o swobodzie wyboru waluty spłaty ze strony kredytobiorców.

Sąd apelacyjny podziela też, z przyczyn wskazanych w ich uzasadnieniu, wyniki oceny dokonanej przez sąd okręgowy, a dotyczącej abuzywności postanowień wprowadzających mechanizm indeksacji, zasady wyznaczania kursów walut i zróżnicowania wysokości kursów przyjętych dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na (...), a następnie przeliczeń

wysokości wymaganej spłaty z (...) na PLN. Ich wadliwość wynika bowiem stąd, że kredytobiorcy zobowiązali się wprawdzie zwrócić wykorzystaną kwotę kredytu wraz z odsetkami i opłatami, lecz rzeczywista suma odpowiadająca wymaganemu świadczeniu w PLN miała być ustalana według zasad jednostronnie wyznaczanych przez Bank, poza jakąkolwiek kontrolą kontrahentów. Przedstawioną w tym względzie przez sąd okręgowy ocenę zapisów dotyczących bankowej Tabeli kursów walut sąd apelacyjny w całości podziela. Przy czym bez znaczenia pozostaje to, czy Bank posiadał wewnętrzne regulacje w tym względzie oraz wymagania związane z działaniem na rynku międzybankowym i ich przestrzegał, skoro pozostawały one poza zapisami umowy, a więc poza kontrolą i świadomością kredytobiorcy. A klauzule, które nie zawierają jednoznacznej treści i przez to pozwalają na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii tak bardzo istotnej dla konsumenta, jak wysokość i koszty zwracanego kredytu, są klauzulami niedozwolonymi.

Jak też trafnie uznał sąd okręgowy, pozbawione doniosłości są twierdzenia pozwanego dotyczące sposobu wykorzystywania przez niego uprawnień wynikających z umowy, a także to, czy i jakie możliwości skorzystania z przewalutowania powodowie mieli w rzeczywistości. Kwestie te dotyczą bowiem tego, w jaki sposób strony wykonywały umowę, która ostatecznie okazała się nieważna. Sporne zapisy podlegają zaś ocenie według stanu z chwili zawarcia umowy (art. 385<sup>2</sup> k.c.). Nawet więc rzetelne względem kontrahenta działanie Banku nie ma znaczenia w sytuacji, gdy zapisy zawarte w umowie uchybiają zasadom równowagi kontraktowej stron.

Zarzuty apelacji w tej części uzasadnione zostały przez skarżącego poprzez ponowne odwołanie się do niespornej przecież tezy o legalności kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej oraz do twierdzenia, że przyjęte w orzecznictwie kryterium badania spornych klauzul sprowadzające się do porównania sytuacji konsumenta w razie ich zastosowania z sytuacją, w której konsument uzyskałby inny kredyt, przemawia za uznaniem, jakoby tzw. kredyt frankowy był znacznie korzystniejszy dla konsumenta, co miałoby przesądzać o tym, że sporna umowa nie narusza rażąco jego interesów. Rozumowanie to jest jednak oczywiście nietrafne w sytuacji, w której ocenie sądu podlega konkretna umowa zawarta przez strony, zaś skarżący dokonuje porównania abstrakcyjnie ujętego odniesienia kredytu do waluty obcej z warunkami bliżej nie sprecyzowanego kredytu złotowego.

W sprawie niniejszej nie ma też znaczenia, czy rzeczywiście kredyt odniesiony do waluty obcej był i jest co do zasady korzystniejszy dla kredytobiorcy od kredytu złotowego. Co więcej, twierdzenie takie nie nadaje się do weryfikacji. Przedmiotem sporu była bowiem konkretna umowa podpisana przez strony, oceniana incydentalnie, według stanu na datę jej zawarcia, przy użyciu kryteriów odpowiadających wymogom art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. Nie mają też znaczenia argumenty skarżącego dotyczące momentu, w którym powodowie zdecydowali się zakwestionować legalność całej umowy oraz poszczególnych jej zapisów, a także kierujących nimi motywów. To bowiem kiedy i z jakich przyczyn konsument zdecydował się poddać ocenie sądu legalność umowy, nie należy do kryteriów decydujących o uznaniu zakwestionowanych postanowień za niedozwolone. A skoro takie postanowienia nie wiążą konsumenta z mocy prawa, motyw jego działania nie mają znaczenia.

W sytuacji też, gdy abuzywność spornych klauzul wynika stąd, że wprowadzają do umowy niejasny i niepoddający się weryfikacji mechanizm ustalania przez Bank kursów waluty, pozostawiający mu swobodę decyzyjną w kwestii dotyczącej szeroko rozumianych kosztów kredytu, jakie mieli ponieść powodowie, pozbawione doniosłości są zarzuty apelacji dotyczące błędnego ustalenia przez sąd okręgowy zakresu ryzyka Banku związanego z faktem zawarcia umowy kredytu indeksowanego. Ostatecznie bowiem to nie nierównomierny rozkład ryzyka między stronami zadecydował o abuzywności spornych klauzul, a brak rzetelnego poinformowania powodów o jej ryzyku oraz sformułowanie umowy w sposób przyznający bankowi uprawnienie do arbitralnego określania wysokości jej świadczeń.

W tej ostatniej kwestii sąd okręgowy nie uchybił zasadom wykładni oświadczeń woli i trafnie uznał, że zawarty w w Regulaminie opis stosowanych przez Bank Tabel kursów nie odwołuje się do jakichkolwiek obiektywnych i poddających się weryfikacji kryteriów ich ustalania. Wbrew bowiem wywodom apelacji, tak właśnie należy ocenić sformułowanie zawarte w § 9 ust. 2 Regulaminu. Pozostawia ono Bankowi nieograniczoną swobodę wyboru, nie tylko kursów, lecz również ich wpływu na wartości ustalone w Tabeli. Wywody apelacji dotyczące prawidłowego rozumienia

tych zapisów odwołują się zaś do sposobu, w jaki Bank w praktyce realizował swoje uprawnienie, co w tej sprawie pozbawione jest doniosłości.

Powyższe czyni niezasadnymi podniesione w apelacji zarzuty naruszenia art. 385 § 2 k.c. oraz art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. Sąd apelacyjny zważył bowiem, że skoro postanowienia dotyczące klauzuli indeksacyjnej określają główne świadczenia stron, ich bezskuteczność ma takie znaczenie, jakie przypisał mu sąd I instancji. To, że w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie wiążą one powodów, przesądza o upadku umowy, jaką strony zamierzały zawrzeć. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. wydanym w sprawie V CSK 382/18, w ślad za Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w takiej sytuacji stwierdzenie abuzywności klauzuli ryzyka walutowego jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy w stosunku do zamierzonej, że jej utrzymanie nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). Podobne stanowisko prezentuje także Sąd Najwyższy w orzeczeniach wydanych w sprawach III CSK 159/17 i I CSK 242/18. A w sprawie niniejszej nie budzi wątpliwości, że wolą stron było zawarcie umowy kredytu waloryzowanego walutą obcą (...), a nie innego kredytu, w tym walutowego lub w PLN. Skoro postanowienia umowy określające rodzaj kredytu i główne świadczenia kredytobiorców okazały się abuzywne, a przez to nie wiążą stron, umowa, którą zamierzały zawrzeć została zniweczona.

Wbrew zarzutom apelacji, w polskim systemie prawa materialnego nie ma przepisów o charakterze dyspozytywnym, w świetle których taki stosunek prawny może trwać nadal. Nie jest w szczególności uzasadnione twierdzenie, jakoby dopuszczalne było dokonanie wykładni oświadczeń woli stron przy uwzględnieniu art. 358 § 2 k.c., skoro nie istniał on wówczas (w dacie podpisania umowy) w obrocie. Skarżący nie wykazał też w toku procesu, by podpisując umowę strony uwzględniały rozwiązania przyjęte w innych aktach prawnych lub bliżej nie określone, „ustalone” zwyczaje. Nie jest też zrozumiałe, jakie zasady współżycia społecznego, miały zdaniem skarżącego, wchodzić w skład spornej umowy w miejsce postanowień abuzywnych. Wywody apelacji w tej części mają więc charakter jedynie spekulacji myślowych, które nie mogą się ostać po poddaniu ich weryfikacji w świetle dowodów zgromadzonych w toku procesu, a także twierdzeń samego pozwanego, który broniąc się przed żądaniem powodów zaprzeczał abuzywności postanowień umowy, a więc czuł się związany nimi, nie zaś zasadami, które obecnie stara się wywieść z norm generalnych.

Nie sposób więc uznać, że strony pozostają związane umową w pozostałym zakresie, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. Przepis ten służy utrzymaniu umowy, której niektóre jedynie zapisy nie wiążą konsumenta, nie zaś konstruowaniu innej umowy, w miejsce tej, którą strony zamierzały zawrzeć. Zaprezentowana w apelacji teza o obowiązku sądu „utrzymania umowy” w sytuacji, gdy brakuje w niej postanowień dookreślających sposób spełnienia świadczenia przez kredytobiorczynię, jest w świetle art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. całkowicie bezpodstawna. Zasada związania stron postanowieniami umowy, które nie zostały uznane za niedozwolone, nie jest bowiem równoznaczna z możliwością „skomponowania” jej treści z użyciem dowolnie dobranych przepisów prawa materialnego, czy bliżej nie określonych zwyczajów.

Powyższa ocena uzasadniająca stwierdzenie upadku spornej umowy przesądza też o bezskuteczności wywodów pozwanego dotyczących skutków podpisanego przez strony aneksu. Nie da się bowiem „aneksować” – zmienić umowy, która upadła już w chwili jej podpisania. Wbrew też wywodom apelacji, w toku procesu nie przedstawiono dowodu, jakoby zawierając aneks strony decydowały się dokonać świadomej „sanacji” spornej umowy. Przeciwnie, pozwany nadal przecież obstaje przy stanowisku, że nie ma podstaw, by sporną umowę uznać za wadliwą (a więc wymagającą umownej sanacji), powodowie natomiast domagają się uznania umowy za nieważną od chwili podpisania. Również treść aneksu nie pozwala na przyjęcie, że w roku 2012 strony uzgodniły sanację umowy.

Sąd apelacyjny podziela zatem zaprezentowaną przez sąd okręgowy ocenę spornych zapisów umowy w świetle art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. Przy czym ta część aktywności orzeczniczej sądu, która prowadzi do ustalenia, iż postanowienia umowne dotyczące indeksacji są niedozwolone i w konsekwencji nie wiążą powodów będących konsumentami, nie wynika z oceny dowodów, o której mowa w art. 233 § 1 k.p.c., a z zastosowania przepisów prawa materialnego.

Z tych względów nie są uzasadnione podniesione w apelacji zarzuty naruszenia przez sąd okręgowy przepisów prawa materialnego, szczególnie że część z nich ferowana jest z całkowitym ominięciem istoty zastosowanych w tej sprawie instytucji służących ochronie konsumentów w relacjach z przedsiębiorcami. Apelujący odwołuje się do sposobu wykonywania umowy przez strony, a tezę o równowadze kontraktowej stron uzasadnia opisem zasad działania rynku międzybankowego i nieweryfikowalną tezą o tym, jakoby tzw. kredyt frankowy miał być korzystniejszy dla konsumenta od kredytu złotówkowego. Feruje też postulat utrzymania umowy nawet w sytuacji, gdy jej zapisy określające główne świadczenia konsumenta mają charakter postanowień niedozwolonych w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i go nie wiążą, nie dostrzegając tego, że ich eliminacja prowadzi do niedopuszczalnej zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony.

Sąd okręgowy odniósł się jednak do powyższych twierdzeń w sposób wyczerpujący i odpowiadający zasadom należytego stosowania art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. Tym bardziej więc zarzuty podtrzymane w apelacji pozwanego nie mogą być uznane za trafne.

W konsekwencji, sąd I instancji trafnie badał zgłoszone przez powodów żądania zapłaty w świetle art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Sąd apelacyjny nie podziela jednak, zaprezentowanego w uzasadnieniu decyzji sądu I instancji o oddaleniu powództwa o zapłatę należności w PLN, stanowiska opartego na tzw. teorii salda, co ostatecznie przesądza o oczywistej niezasadności powyższych zarzutów.

W doktrynie problem ten został opisany jako spór pomiędzy zwolennikami tzw. teorii dwóch kondykcji (nakazującej niezależne rozliczenia roszczeń) i tzw. teorii salda (uznającej, że w razie świadczeń wzajemnych istnieje tylko roszczenie wobec tego podmiotu, który uzyskał korzyść o większej wartości). Sąd apelacyjny stoi zaś na stanowisku, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (tak też Sąd Najwyższy w uchwale z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20). Pogląd ten znajduje obecnie oparcie w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, mającej moc zasady prawnej. Wynika on z analizy treści art. 405 k.c., w świetle którego, gdy dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia powstaje tyle odrębnych stosunków zobowiązujących do jego zwrotu, ile było stron nieważnej czynności prawnej, które w jej wyniku odniosły korzyść. I tak kredytobiorca ma obowiązek zwrotu na rzecz banku kapitału, a bank na rzecz kredytobiorcy uiszczonych przez niego rat. Przy tym możliwe jest wzajemne potrącenie świadczeń. Do tego wymagana jest jednak wola obu lub jednej strony, która musi wyrazić się oświadczeniem o potrąceniu. Skorzystanie z zarzutu potrącenia zależy od woli stron, a nadto w obecnym stanie prawnym jest obwarowane dodatkowymi wymogami, o których mowa art. 203<sup>1</sup> k.p.c. W konsekwencji stosowanie teorii salda oznacza wyłączenie strony – w tym przypadku Banku – od składania koniecznych na gruncie k.c. oświadczeń o charakterze materialnoprawnym. Oznacza również de facto wyłączenie zasady dyspozycyjności postępowania cywilnego, gdyż od stron postępowania zależy, jakie w jego toku składają wnioski i oświadczenia i nie można w świetle zasady rozporządzalności stosować skutku potrącenia, bez złożenia odpowiedniego oświadczenia. Skutek materialnoprawny potrącenia wywołuje bowiem dopiero jego dokonanie, tego zaś brakuje przy przyjęciu teorii salda.

W konsekwencji jednak, zarzuty apelacji dotyczące naruszenia przez sąd okręgowy art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c., okazały się nie zasadne. W sprawie niniejszej pozwany nie składał oświadczenia o potrąceniu i nie zgłaszał też takiego zarzutu, zaś strona powodowa (w części powództwa uwzględnionego zaskarżonym orzeczeniem) domagała się zwrotu kwoty wpłaconej w (...) do dnia złożenia pozwu, a następnie do dnia rozszerzenia powództwa, w całości. Żądania te należało zatem uznać za uzasadnione. Przy czym wysokość kwoty w (...), dochodzonej przez powódkę, nie była kwestionowana przez pozwanego. Zarzucił on natomiast ustalenie nieprawidłowego kierunku przesunięć majątkowych i uznanie go za bezpodstawnie wzbogaconego, mimo nie spłacenia całości wpłaconej kwoty kredytu. W świetle jednak wyżej zaprezentowanego stanowiska, tzw. teorii dwóch kondykcji, powyższy zarzut jest całkowicie bezpodstawny. Nie jest też uzasadniony zarzut naruszenia art. 411 pkt 2 k.c., także uzasadniony twierdzeniem odwołującym się do teorii salda. Przede wszystkim jednak, wbrew stanowisku pozwanego, w okolicznościach

tej sprawy nie sposób uznać, by spełnienie przez powodów świadczenia, którego podstawa ostatecznie upadła, realizowało ich moralny obowiązek wobec Banku. Szczególnie, że między stronami nie istnieje żaden stosunek rodzący zobowiązania o takim charakterze. Co więcej, upadek spornej umowy wynika z oczywistych naruszeń przez Bank obowiązujących w polskim porządku prawnym zasad ochrony konsumentów. Pozwany dysponuje też swobodą w formułowaniu własnych roszczeń wobec powodów, co w sytuacji ich zaniechania wyklucza udzielenie mu ochrony na podstawie klauzul generalnych.

Odnosząc się zaś do zarzutu zatrzymania podniesionego w toku postępowania apelacyjnego przez stronę pozwaną sąd apelacyjny zważył, że zgodnie z art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. jest on dopuszczalny w razie nieważności umowy wzajemnej. Mając też na uwadze, że ratio legis art. 496 k.c. oraz art. 497 k.c. sprowadza się do tego, że jedna strona nie powinna być zmuszana do zwrotu tego, co otrzymała, jeśli jednocześnie nie otrzymuje zwrotu tego, co sama świadczyła, sąd apelacyjny uznał, iż dopuszczalne jest zgłoszenie takiego zarzutu w procesie o zwrot świadczenia, warunkowego czy też ewentualnego, podobnie jak za dopuszczalne uznaje się zgłoszenie ewentualnego zarzutu potrącenia. Prawo zatrzymania służy jednak stronom jedynie w razie nieważności umowy wzajemnej, przy której obowiązuje zasada ekwiwalentności wzajemnych świadczeń. Tymczasem umowa kredytu określona w art. 69 Prawa bankowego do takich umów nie należy.

Zgodnie z art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Tymczasem poprzez zawarcie umowy 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, do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Oddanie do dyspozycji środków pieniężnych ma zapewnić kredytobiorcy ich wykorzystanie w sposób odpowiadający jego interesom określonym w umowie kredytowej. Natomiast roszczenie kredytodawcy (banku) o zwrot kredytu powstaje dopiero po wykorzystaniu odpowiedniej sumy kredytowej przez kredytobiorcę. Choć więc jest to umowa dwustronnie zobowiązująca, wzajemne świadczenia stron nie są ekwiwalentne.

Co więcej, sąd apelacyjny zważył, że zarzut zatrzymania ze swej istoty służy zabezpieczeniu własnych roszczeń o zwrot świadczenia. Pozwany jednak nie zgłasza względem powodów żadnych roszczeń, co więcej neguje ich powstanie. W toku procesu nie wystąpił też wobec nich z powództwem wzajemnym, ani nie złożył oświadczenia o potrąceniu. Celem zgłoszenia tego zarzutu w sprawie niniejszej jest więc raczej uniemożliwienie powodom odzyskania ich należności, niż zabezpieczenie należności Banku, co wypacza jego istotę.

W konsekwencji, apelacja pozwanego okazała się nieuzasadniona, a przez to podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Na uwzględnienie zasługiwały jedynie zarzuty skarżącego skierowane wobec orzeczenia o kosztach procesu, co uzasadnia jego zmianę na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. Sąd okręgowy orzekł o nich z powołaniem się na art. 100 k.p.c., ustalając że pozwany uległ powodom w 59,3 %. Te zasady nie są kwestionowane przez skarżącego. Zarzuca on zaś naruszenie art. 109 k.p.c. polegające na przyznaniu każdemu z powodów kosztów pomocy prawnej w wysokości stawki minimalnej w sytuacji, gdy byli oni reprezentowani przez jednego pełnomocnika. Zarzut ten jest zdaniem sądu apelacyjnego uzasadniony. Wypracowana praktyka sądowa (w tym orzeczenia Sądu Najwyższego wydane w sprawach III CZP 130/06 oraz I CZ 105/12) uzasadniają bowiem uznanie, że w takiej sytuacji sąd winien zwrócić powodom łącznie koszty wynagrodzenia jednego pełnomocnika. W konsekwencji jednak odpada podstawa przyznania stronie pozwanej podwyższonych kosztów związanych z wynagrodzeniem pełnomocnika Banku. Zatem każde z powodów winno otrzymać od pozwanego zwrot  $\frac{1}{2}$  z 59,3 % kosztów wynagrodzenia pełnomocnika, zwrot opłaty od pełnomocnictwa oraz  $\frac{1}{2}$  opłaty od pozwu (4.017,60 zł : 2 + 17,00 zł + 500,00 zł).

Orzekając o kosztach postępowania apelacyjnego sąd apelacyjny miał na względzie, że na tym etapie procesu pozwany uległ powodom w całości, zatem zgodnie z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. winien im zwrócić po  $\frac{1}{2}$  koszt wynagrodzenia ich pełnomocnika.

Ksenia Sobolewska – Filcek