

**Sygn. akt VI ACa 746/21**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 25 lutego 2022 r.**

**Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:**

Przewodniczący - sędzia Ksenia Sobolewska – Filcek

Protokolant – Bartłomiej Sarna

po rozpoznaniu w dniu 17 lutego 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa D. M. i A. M.

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

o ustalenie i zapłatę, ewentualnie o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 20 maja 2021 r., sygn. akt XXV C 649/19

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie drugim częściowo w ten sposób, że oddala powództwo o zapłatę roszczenia głównego oraz należnych od niego odsetek ustawowych za opóźnienie od 29 stycznia 2022 r. na przyszłość;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. zasądza od (...) Bank S.A. w W. na rzecz D. M. i A. M. 8.100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

**Sygn. akt VI ACa 746/21**

## UZASADNIENIE

Powodowie – D. M. i A. M., ostatecznie precyzując swoje żądanie, wnieśli o ustalenie nieważności umowy kredytu z 8 sierpnia 2007 r. zawartej między nimi, a (...) Bankiem S.A. oraz o zasądzenie od pozwanego (...) Bank S.A. w W. (następcy prawnego (...) Banku S.A.) na ich rzecz solidarnie 438.527,75 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwoty 354.965,88 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty i od kwoty 83.561,87 zł. od dnia 21 lutego 2020 r. do dnia zapłaty - tytułem zwrotu świadczeń nienależnych, poczynionych w okresie od sierpnia 2007 r. do stycznia 2020 r. w wykonaniu umowy, która jest nieważna. Jako żądanie ewentualne wnieśli o zasądzenie na ich rzecz solidarnie od pozwanego 183.718,78 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwoty 157.897,13 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz od kwoty 25.821,65 zł od dnia 21 lutego 2020 do dnia zapłaty, tytułem zwrotu nadpłaconych świadczeń z umowy, której część zapisów jest abuzywna.

Pozwany (...) Bank S.A. w W. wniósł o oddalenie powództwa zaprzeczając jego podstawie faktycznej i prawnej oraz podnosząc zarzuty: z art. 409 k.c., z art. 411 pkt 4 k.c., z art. 5 k.c., przedawnienia i zatrzymania.

Wyrokiem z 20 maja 2021 r. Sąd Okręgowy w Warszawie: ustalił nieważność spornej umowy; zasądził od pozwanego na rzecz powodów 438.527,75 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwoty 354.965,88 zł od 2 października 2019 r. do dnia zapłaty i od kwoty 83.561,87 zł od 31 marca 2021 r. do dnia zapłaty; oddalił powództwo główne o zapłatę w pozostałej części oraz obciążył pozwanego kosztami procesu stosownie do art. 100 zd. 2 k.p.c. i zasady odpowiedzialności za wynik sprawy.

Powyższe rozstrzygnięcie sąd okręgowy poprzedził następującymi ustaleniami:

W roku 2007 powodowie za pośrednictwem (...) poszukiwali kredytu na budowę domu na własne potrzeby mieszkaniowe. Pośrednik nie przedstawił im ofert kredytu w PLN, a jedynie indeksowanego do (...), która to waluta była prezentowana, jako stabilna. Przed podpisaniem umowy powodowie podpisali szereg dokumentów, w tym m.in. oświadczenie o zapoznaniu się z modelową sytuacją kredytu w kwocie 150.000,00 zł indeksowanego do (...), udzielonego na 15 lat – w różnych wariantach oraz oświadczenie, że po zapoznaniu się z ryzykiem kursowym i z ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej wnoszą o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Oświadczenie takie było traktowane jako dokument, który należy podpisać aby dostać kredyt. Ryzyko walutowe było jednak prezentowane z jednoczesnym stwierdzeniem, że (...) szwajcarski jest najbardziej stabilną walutą na świecie. Negocjacje z Bankiem mogły dotyczyć jedynie marży i prowizji.

W dacie zawarcia umowy powód prowadził koncesjonowaną działalność gospodarczą polegającą na obrocie sprzętem i technologią na potrzeby wojska i policji. Jednak zamknął ją przed rozpoczęciem budowy. Kredytowana nieruchomości nie była związana z tą działalnością.

Umowa została zawarta 8 sierpnia 2007 r. Bank udzielił powodom kredytu w kwocie 501.108,95 zł, indeksowanego kursem (...), na 324 miesiące, w celu budowy domu jednorodzinne. Mechanizm indeksacji kwoty kredytu i kwot poszczególnych rat został ujęty w § 6 umowy (definicja Bankowej Tabeli kursów poszerzona w § 2 regulaminu), § 9 ust. 2 i § 10 ust 3 umowy. W § 1 ust. 1 umowy znalazło się oświadczenie kredytobiorców, że są świadomi ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko. Integralną część umowy stanowił Regulamin kredytu hipotecznego (...). Spotkanie w Banku związane z podpisaniem umowy trwało około 1 godziny. Powodowie nie mogli wcześniej zapoznać się z projektem. Nie wyjaśniono im znaczenia poszczególnych instytucji zawartych w umowie.

Kredyt został uruchomiony w 7 transzach, w okresie od 31 sierpnia 2007 r. do 8 lipca 2008 r.

Aneksem nr (...) z października 2009 r. strony zmieniły § 10 umowy przez wprowadzenie - do ustalania równowartości wymaganej spłaty wyrażonej w (...) kursu sprzedaży walut ustalanego przez NBP.

Aneksem nr (...) z grudnia 2017 r. strony dokonały restrukturyzacji kredytu.

Pismem z 21 stycznia 2018 r. pełnomocnik powodów wniósł do Banku reklamację, w której zarzucił, że sporna umowa zawiera niedozwolone postanowienia wpisane do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK i wezwał do polubownego zakończenia sprawy.

Bank nie odpowiedział na to wezwanie.

Powodowie spłacali kredyt w PLN. W okresie od dnia zawarcia umowy, do 31 stycznia 2020 r. wpłacili na rzecz Banku, tytułem spłaty kredytu 442.251,35 zł.

Powyższych ustaleń sąd okręgowy dokonał na podstawie dokumentów przedstawionych przez strony oraz zeznań powodów, a także świadka A. B., które uznał za wiarygodne i miarodajne. Natomiast pominął zeznania świadka R. D., ponieważ nie brał on udziału w zawarciu spornej umowy, a to jakie były źródła i koszty finansowania akcji kredytowej Banku, jest nieistotne dla rozstrzygnięcia tej sprawy. Z podobnych przyczyn sąd okręgowy pominął wnioski o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego.

W ocenie sądu okręgowego powództwo wniesione przez D. M. i A. M. co do zasady zasługiwało na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie sąd okręgowy stwierdził, że w sprawie niniejszej stwierdzenie nieważności spornej umowy było zgodne z żądaniem powodów, którzy wykazali istnienie po swojej stronie interesu prawnego określonego w art. 189 k.p.c., a sprowadzającego się do potrzeby usunięcia stanu niepewności prawnej co do dalszego obowiązywania spornej umowy i możliwości realizacji takich jej skutków, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest jeszcze aktualne.

Jako podstawę oceny żądań powodów sąd okręgowy wskazał przepisy o ochronie konsumentów (wynikające zarówno z Dyrektywy 93/13, jak i z Konstytucji RP oraz art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.) i stwierdził, że w chwili podpisywania umowy przysługiwał im w stosunkach z Bankiem status konsumentów w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Zaciągnęli bowiem kredyt na cele związane z realizacją swoich potrzeb mieszkaniowych.

W ocenie sądu okręgowego sporna umowa winna być uznana za nieważną ponieważ zawarte w niej postanowienia określające sposoby wyliczenia kwoty kredytu podlegającej spłacie i wysokości rat kredytu są abuzywne, a tym samym nie wiążą powodów, co w realiach tej sprawy prowadzi do nieważności umowy, gdyż zakwestionowane postanowienia określają główne świadczenia stron i bez nich umowa nie może być wykonywana.

W uzasadnieniu powyższej oceny sąd okręgowy stwierdził, że:

- istnienie w treści umowy sformułowanych przez pozwanego postanowień obarczonych wadliwością powoduje, że konsumenci są w każdym czasie uprawnieni do podniesienia przysługujących im zarzutów. Skorzystanie z zarzutu nieważności umowy, czy bezskuteczności jej postanowień nie może też podlegać ocenie w świetle art. 5 k.c. Nieważność czynności prawnej nie ma bowiem nic wspólnego z nadużywaniem prawa przy jego wykonywaniu, a jest konsekwencją sprzeczności dokonywanej czynności z prawem. Powołanie się w procesie na nieważność ma charakter zarzutu procesowego, natomiast sankcja nieważności czynności prawnej następuje z mocy prawa;

- w spornej umowie kwestionowana klauzula indeksacyjna jest wyraźnie powiązana z postanowieniami dotyczącymi oprocentowania. Przeliczenie złotych na walutę obcą stanowi ekonomicznie i księgowo konieczny element do zastosowania takiej „niewłaściwej” stawki referencyjnej. Tymczasem waloryzacja klasyczna nie posiada tej cechy. Zatem klauzulę indeksacyjną należy uznać za określającą podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy, charakteryzując ją jako podtyp umowy kredytu – umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby bowiem do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie, ani do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, a w konsekwencji wysokości należnych Bankowi rat;

- sporne postanowienia umowne nie spełniają określonego w § 4 ust 2 Dyrektywy 93/13 oraz art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. wymogu transparentności, ponieważ w chwili zawarcia umowy konsumenci nie byli w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania, a więc także skutków ekonomicznych zawartej umowy oraz przyjętego na siebie ryzyka ekonomicznego. Powyższe stwarza konieczność dokonania kontroli, czy sporne postanowienia nie mają nieuczciwego charakteru;

- w świetle art. 385<sup>2</sup> k.c. nie ma znaczenia rzeczywisty sposób wykonywania umowy przez Bank i sposób finansowania udzielania kredytów indeksowanych – są to okoliczności leżące poza zakresem łączącego strony stosunku prawnego;

- postanowienia dotyczące wyznaczania kursów walut zawarte w szczególności w § 9 ust 2 i § 10 ust 3 umowy oraz § 19 ust 5 regulaminu rażąco naruszają interesy powodów, jako konsumentów, wobec narażenia ich na nieograniczoną arbitralność decyzji Banku, przy baraku narzędzi weryfikacji prawidłowości ustalenia tych kursów, a równocześnie naruszają dobre obyczaje, skoro naruszają równowagę kontraktową stron na rzecz strony i tak silniejszej, jaką jest Bank;

- zawarte w umowie postanowienia składające się na klauzulę indeksacyjną, w szczególności § 1 ust 1 umowy oraz § 2 i 14 regulaminu są abuzywne z przyczyn braku jednoznaczności zastrzeżonego w nich warunku ryzyka walutowego oraz wprowadzenia ich z wykorzystaniem przewagi kontraktowej Banku, który nie dopełnił wymaganych od instytucji finansowej obowiązków informacyjnych oraz naraził konsumentów na ryzyko związane z nieograniczoną arbitralnością decyzji Banku;

- skutkiem powyższych wadliwości jest bezskuteczność zakwestionowanych zapisów umowy względem powodów, a w konsekwencji – wyeliminowanie z umowy mechanizmu indeksacji, przy pozostawieniu zasad oprocentowania kredytu, wprowadzonych do umowy w wyniku indeksowania kwoty wykorzystanego kredytu, czego ostatecznym rezultatem jest obiektywna konieczność stwierdzenia nieważności umowy w całości – nie ma bowiem możliwości przywrócenia rzeczywistej równowagi między prawami, a obowiązkami jej stron, także z tego względu, że na dzień jej zawarcia nie istniały przepisy dyspozytywne mogące wypełnić lukę powstałą w wyniku bezskuteczności postanowień odnoszących się do kursów walut.

W ocenie sądu okręgowego, w konsekwencji powyższych ustaleń, na uwzględnienie zasługiwało także roszczenie o zapłatę - w całości, gdy chodzi o należność główną (powodowie domagali się zwrotu przez pozwanego świadczenia w wysokości 438.527,75 zł, choć w spornym okresie łącznie wpłacili na jego rzecz 442.251,35 zł). Nieważność spornej umowy powoduje bowiem, że świadczenia powoda spełnione na rzecz Banku tytułem spłaty rat kredytu mają charakter nienależny w rozumieniu art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Sąd okręgowy opowiedział się też za tzw. teorią dwóch kondycji oraz uznał, że:

- nie sposób stwierdzić, by w tej sprawie zaistniały przesłanki wymienione w art. 409 k.c. – nie można bowiem postawić znaku równości między zużyciem, czy utratą wzbogacenia (które w tym przypadku nie nastąpiło bezproduktywnie), a obowiązkiem zwrotu wzajemnego świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy;

- pozwany bezskutecznie powołał się na art. 411 pkt 1 k.c. skoro sporne świadczenia były spełniane w wykonaniu nieważnej umowy;

- zarzut przedawnienia jest niezasadny, skoro bieg terminu przedawnienia roszczeń konsumentów wyznacza art. 445 k.c. oraz art. 120 k.c., pierwsze wyroki (...) dotyczące wzorców umownych w zakresie umów kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej zapadły w roku 2010, pozew w tej sprawie wniesiono 27 lutego 2019 r., a pismo modyfikujące powództwo – w lutym 2020 r.;

- zarzut zatrzymania jest nieskuteczny skoro umowa kredytu nie jest umową wzajemną; a złożenie oświadczenia o zatrzymaniu ma charakter materialnoprawny, co wymaga umocowania pełnomocnika do dokonania takiej czynności oraz jej przyjęcia.

Orzekając o roszczeniu odsetkowym sąd okręgowy powołał się na art. 455 k.c. oraz art. 481 k.c. i stwierdził, że 14 – dniowy termin na spełnienie świadczenia przez Bank rozpoczął bieg wraz z doręczeniem mu odpisu pozwu (17 września 2019 r.) oraz pisma z 20 lutego 2020 r. – 16 marca 2021 r. Bank pozostaje więc w opóźnieniu z zapłatą kwoty 354.965,88 zł od 2 października 2019 r., a kwoty 83.561,87 zł od 31 marca 2021 r., żądanie dotyczące odsetek za okres wcześniejszy podlegało więc oddaleniu.

W apelacji od powyższego wyroku pozwany (...) Bank S.A. w W. – zaskarżył go w całości i wniósł o jego zmianę przez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach procesu za wszystkie instancje.

Skarżący zarzucił sądowi okręgowemu:

I. nierozpoznanie sprawy przez ustalenie nieważności umowy kredytowej bez dokonania kontroli incydentalnej wzorca umownego, w tym wskutek pominięcia okoliczności towarzyszących zawarciu umowy, z uwzględnieniem

obyczajów i praktyk obowiązujących w dacie jej zawarcia (w konsekwencji pominięcia wszystkich dowodów zgłoszonych przez pozwanego); skutek braku zbadania kryteriów określania kursów wskazanych w § 6 ust 1 umowy i nie wskazania, jakich kryteriów zabrakło oraz uznanie bezskuteczności postanowień aneksu pomimo braku stwierdzenia abuzywności jego zapisów; skutek pominięcia występującej w prawie cywilnym zasady prymatu utrzymania umowy w mocy oraz konstytucyjnej ochrony stosunków cywilnych;

II. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy i jej rozstrzygnięcie:

1. 327<sup>1</sup> § 1 ust 2 i 3 k.p.c. przez pominięcie analizy treści § 6 ust 1 umowy;
2. art. 227 k.p.c. oraz art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2, 3 i 5 k.p.c. oraz art. 205<sup>12</sup> § 2 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. 2 k.p.c. wobec nie przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego i samodzielne stwierdzenie, że w umowie brak wskazania kryteriów określania kursów walut;
3. art. 227 k.p.c. oraz art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2, 3 i 5 k.p.c. oraz art. 205<sup>12</sup> § 2 k.p.c. wobec pominięcia dowodu z zeznań świadka R. D., co uniemożliwiło ustalenie i zbadanie wszystkich okoliczności sprawy;
4. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie wszechstronną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co wyrażało się w dokonaniu ustaleń niewynikających ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego lub pozostających z nim w sprzeczności;

III. naruszenie przepisów prawa materialnego:

- 1) art. 111 ust 1 pkt 4 Prawa bankowego przez nie uwzględnienie, że ustawa wymaga jedynie udostępnienia stosowanych kursów, do czego Bank się stosował;
- 2) art. 56 k.c., 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 354 § 1 i 2 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. dokonanie nieuprawnionej wykładni wniosku kredytowego i innych dokumentów dotyczących zawarcia spornej umowy i bezpodstawne przyjęcie, że skutkiem abuzywności spornych klauzul jest nieważność umowy, a nie umowa działająca z zastosowaniem średniego kursu (...) publikowanego przez NBP lub też umowa o kredyt w PLN oprocentowana stawką (...)
- 3) art. 385<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. prowadzące do uznania spornych klauzul za abuzywne i w konsekwencji – spornej umowy za nieważną;
- 4) art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. oraz art. 6 ust 1 Dyrektywy 93/13 RWG przez rozciągnięcie skutku abuzywności umowy na postanowienia aneksu, których sąd nie badał, a którymi strony zmieniły sporne postanowienia;
- 5) art. 385 § 2 zd.1 k.c. w zw. z art. 5 zd. 2 Dyrektywy 93/13 RWG przez pominięcie zasady, że wszelkie wątpliwości interpretacyjne dotyczące umowy należy rozstrzygać na korzyść konsumenta i zaniechanie uznania, że skoro bank nie był uprawniony do zastrzeżenia dla siebie dodatkowej marży do kursu międzybankowego, to powodowie są uprawnieni do jej zwrotu, przez co nie mogą powoływać się na abuzywność lub nieważność;
- 6) art. 385<sup>2</sup> k.c. skutkujące przyjęciem, że do okoliczności zawarcia umowy nie należą narzucone ustawowo i przez regulatora zasady finansowania akcji kredytowej, faktyczny sposób sfinansowania spornej umowy i przyczyny określonego ukształtowania jej postanowień;
- 7) art. 358 § 1 i 2 k.c., art. 24 ustawy o NBP lub art. 30 ust 2 pkt 1 i 2 w zw. z art. 2 ust 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości przez ich ewentualne niezastosowanie;
- 8) art. 69 ust 1 pkt 4a Prawa bankowego przez uznanie, że różnicowanie kursów waluty przy wypłacie kwoty kredytu i ustalaniu wysokości rat, jest bezprawne;

9) art. 496 w zw. z art. 497 k.c. przez nieuwzględnienie zarzutu zatrzymania;

10) art. 189 k.p.c. - poprzez uznanie, że powodowie mają interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu;

11) art. 5 k.c. przez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy orzeczona sankcja jest skrajnie nieproporcjonalna do zarzucanego naruszenia.

Skarżący powołał także art. 380 k.p.c. i wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego oraz z zeznań świadka R. D.. Wniósł też o przyjęcie przez sąd uwag zawartych w stanowisku KNF co do kierunków rozstrzygnięcia zagadnień prawnych przedstawionych przez Pierwszego Prezesa SN dotyczących hipotecznych kredytów mieszkaniowych denominowanych lub indeksowanych do waluty obcej.

Powodowie wnieśli o pominięcie dowodów i wniosków wskazanych w apelacji pozwanego, oddalenie apelacji i zasądzenie na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

W toku postępowania apelacyjnego, pismem z 31 stycznia 2022 r., pozwany wniósł ewentualny, procesowy zarzut potrącenia i zatrzymania.

Powodowie wnieśli o nie uwzględnianie tych zarzutów wywodząc, że ich zgłoszenie na tym etapie procesu powinno być uznane za pozbawienie ich prawa do obrony w obu instancjach.

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

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie. Sąd apelacyjny podzielił w całości - z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku - dokonaną przez sąd I instancji ocenę zakwestionowanych przez powodów postanowień umowy w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 i nast. k.c. oraz wynikających stąd konsekwencji co do związania stron umową w pozostałym zakresie i co do zasadności żądania zwrotu przez Bank świadczenia nienależnego. Kwestionując tę ocenę zarzuty apelacji pozwanego nie są trafne. Ostateczny wynik tej sprawy jest zaś skutkiem skutecznego - materialnoprawnie i procesowo - podniesienia przez stronę pozwaną zarzutu potrącenia.

W pierwszym rzędzie sąd apelacyjny podzielił w całości ocenę dopuszczalności żądania w tej sprawie ustalenia nieważności umowy w świetle art. 189 k.p.c., zaprezentowaną przez sąd I instancji. Wbrew wywodom 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 324 miesięcy, natomiast żądanie zwrotu bezpodstawnego świadczenia mogło obejmować jedynie sumę spłat dokonanych przez kredytobiorców 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.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa procesowego sąd apelacyjny zważył, że nie było podstaw, by podważyć decyzję sądu okręgowego o pominięciu dowodu z zeznań R. D.. Już sama teza dowodowa określona w odpowiedzi na pozew i podtrzymała we wniosku sformułowanym w apelacji na podstawie art. 380 k.p.c. uzasadnia pominięcie tego dowodu na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. Jest bowiem oczywiste, że dowód ten został powołany, nie tyle w celu wykazania konkretnych faktów, ile dla poszukiwania dopiero faktów, które mogłyby potwierdzić tezy prezentowane w odpowiedzi na pozew. Przede wszystkim jednak, okoliczności dotyczące źródeł i kosztów finansowania akcji kredytowej Banku w roku 2007 nie są istotne dla oceny legalności spornych klauzul w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c., skoro

nie były objęte umową. Natomiast fakt i legalność publikowania Tabeli kursowej nie był sporny, a praktyka jej tworzenia nie przesądza o tym, że mechanizm ustalania kursów wymiany walut został określony w umowie w sposób transparentny, przy użyciu wskaźników obiektywnych i poddających się weryfikacji.

Podobnie odnieść się należy do wniosków apelacji dotyczących opinii biegłego. Teza dowodowa sformułowana w piśmie z 23 marca 2021 r. oraz w apelacji wskazuje bowiem na to, że dowód ten miał służyć poszukiwaniu argumentów potwierdzających tezę, jakoby sporna umowa była - w porównaniu z innymi możliwymi umowami - dla powodów korzystna finansowo, a przez to ich żądanie było aktem nieuczciwości wobec innych kredytobiorców i Banku. Argument ten – niezależnie od jego prawdziwości – nie ma jednak znaczenia dla oceny legalności spornych klauzul w świetle przepisów prawa materialnego, co trafnie wyjaśnił sąd okręgowy odnosząc się do zarzutu sprzeczności żądań powodów z zasadami współżycia społecznego. Sąd apelacyjny zważył też, że ocena zapisów spornej umowy w świetle przepisów o ochronie konsumentów w stosunkach z przedsiębiorcami leży w sferze stosowania prawa materialnego, zastrzeżonej dla sądu – niewątpliwie więc nie ma podstaw, by w tej kwestii zasięgać opinii biegłego. Jak też trafnie uznał sąd okręgowy, w świetle dokonanej oceny prawnej legalności spornej umowy, fakty, które miałyby być wyjaśnione za pomocą biegłego, nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Wbrew zarzutom apelacji, sąd okręgowy dokonał w tej sprawie analizy zapisów § 6 ust 1 umowy. To zaś, że jej wynik jest inny, niż postulowany przez skarżącego, nie uzasadnia zarzutu naruszenia art. 327<sup>1</sup> § 1 ust 2 i 3 k.p.c., a tym bardziej – zarzutu nie rozpoznania istoty sprawy. Sąd okręgowy trafnie odwołał się w tej kwestii do art. 385<sup>2</sup> k.c. i przyjął, że również okoliczności zawarcia umowy leżące po stronie Banku, winny być objęte świadomością i wiedzą kredytobiorców. W przeciwnym razie nie sposób uznać, że mogą być one uwzględnione przy ocenie zgodności spornych postanowień umowy z dobrymi obyczajami. Niewątpliwie też sam skarżący dostrzega, że sporne postanowienie nie zawiera jednoznacznego określenia sposobu i kryteriów ustalania kursów walut na potrzeby Bankowej Tabeli kursów, skoro domagał się dokonania jego wykładni przez biegłego.

Ostatecznie więc materiał dowodowy został zgromadzony w toku postępowania przed sądem I instancji w sposób wystarczający dla oceny żądań powodów i nie ma podstaw do jego uzupełnienia w postępowaniu apelacyjnym. Dotyczy to także dokumentu dołączonego do apelacji, który – jak stwierdził sam skarżący – stanowi jedynie zespół uwag zgromadzonych przez Urząd KNF na potrzeby postępowania toczącego się w Sądzie Najwyższym. Jest to przy tym urząd, którego zadaniem jest nadzór nad krajowym rynkiem finansowym, zatem jego wypowiedzi nie są dedykowane sporowi cywilnemu między stronami konkretnej umowy kredytowej.

Odnosząc się zaś do zarzutów naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. sąd apelacyjny zważył, że przepis ten 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.

Z uzasadnienia apelacji wynika bowiem, że skarżący nie kwestionuje poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń co do treści i struktury umowy zawartej przez strony oraz przebiegu faktów związanych z jej zawarciem, a swoje 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; sporne postanowienia umowy zostały sformułowane jednoznacznie; Bank wywiązał się z obowiązku informacyjnego wobec konsumentów; ryzyko Banku odpowiadało ryzyku powodów, które było równoważone korzyścią wynikającą z taniości kredytu, powodowie mieli świadomość ciążącego na nich ryzyka walutowego i zostali o nim prawidłowo pouczeni, a kursy wyznaczone przez pozwanego cały czas miały charakter rynkowy i pozostawały w zgodzie z bieżącym trendem i kwotowaniami 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 dotyczących ostatecznego znaczenia tych okoliczności w kontekście żądania powodów wywiedzionego 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 sprzecznego z twierdzeniami pozwanego ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, co zastosowania prawa materialnego. Stąd zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. sąd apelacyjny uznaje za niezasadne, dzieląc w całości ustalenia faktyczne sądu okręgowego i uznając poprzedzającą je ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego za prawidłową. Szczególnie, gdy skarżący nie podważa wiarygodności dokumentów, które w znacznej części sam przedstawił sądowi okręgowemu. Nie zarzuca też błędnego zrozumienia zawartych w dokumentach oświadczeń stron, jak również nie podważa skutecznie wiarygodności powodów oraz zgodności ich zeznań z rzeczywistym stanem rzeczy. Feruje jedynie potrzebę dania prymatu dowodom z dokumentów nad tymi zeznaniami. Jednak, wbrew powyższym zarzutom treść dokumentów nie przesądza o tym, czy i jakie uzgodnienia stron poprzedziły ich podpisanie. Zeznaniami powodów nie zaprzecza także zeznanie świadka – A. B., który uczestniczył w zawieraniu umowy, jednak przyznał, że nie pamięta związanych z tym faktem okoliczności. Z jego zeznań wynika też wprost, że kredytujący bank nie dopuszczał możliwości negocjacji postanowień umowy dotyczących sposobu ustalania kursów walut.

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, a (...) 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 negocjacom 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, powodom przedstawiono jedną tylko ofertę kredytu, a w chwili zawierania umowy przedłożono do podpisu szereg dokumentów, których treść nie była im znana, a które miały to jedynie znaczenie, że bez ich podpisania nie dostaliby kredytu. To że powodowie zdecydowali się w takich okolicznościach je podpisać, nie może być uznane za równoznaczne z indywidualnym uzgodnieniem warunków kredytu. Tak, jak nie byłaby nim możliwość wyboru umowy oferowanej przez inny bank. Decyzja powodów o zaciągnięciu kredytu na warunkach zaoferowanych jej 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 dla nich najkorzystniejsza i bezpieczna.

W ocenie sądu apelacyjnego sąd okręgowy prawidłowo 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. 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, co więcej, realnego uświadomienia sobie rzeczywistych mechanizmów przyjętej w umowie indeksacji i związanego z nimi ryzyka, które w całości obciążało ich, jako kredytobiorców. Należy w szczególności podkreślić, że zaprezentowana powodom symulacja możliwych skutków finansowych umowy kredytu indeksowanego nie tylko nie wyjaśniała tych kwestii, ale wprowadzała dodatkowe zamieszanie informacyjne, skoro dotyczyła umowy obejmującej zupełnie inną kwotę kredytu udzielonego na okres inny, niż umówiony przez strony.

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 konsumentów w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c.

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. Legalność działania Banku w tej sferze nie jest sporna. W świetle jednak 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 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 2007 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. Sąd apelacyjny podziela też w całości dokonaną przez sąd okręgowy ocenę znaczenia ustalonych faktów w świetle przepisów prawa materialnego.

W ocenie sądu apelacyjnego, sąd okręgowy trafnie uznał, że zakwestionowane przez powoda zapisy spornej umowy, wprowadzające mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujące ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy jako równowartości kwot ustalonych w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek, określają główne świadczenia stron. Kształtują one bowiem główne świadczenie kredytobiorcy, który zobowiązał 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 z jego świadczeń – 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, a więc wynagrodzenie zastrzeżone na rzecz kredytodawcy. Przy czym, bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie było możliwe ustalenie kapitału i należności odsetkowych oraz spreadu, podlegających spłacie przez kredytobiorcę w ramach realizacji jego podstawowego świadczenia wynikającego z umowy kredytowej, a więc jego głównych świadczeń na rzecz Banku. Klauzula indeksacyjna - ujęta jako całość - stanowiła zatem element określający wysokość świadczenia strony powodowej. 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, klauzula indeksacyjna w całości odnosić się miała bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu bankowego, skoro wprost kształtowała wysokość świadczeń kredytobiorcy, 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).

W ocenie sądu apelacyjnego, sąd okręgowy trafnie też uznał, że 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 kredytobiorców) 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 kredytobiorców (Bankowe Tabele kursowe), jak również z zastosowania mechanizmu indeksacji bez wystarczającego poinformowania konsumentów o jego specyfice i związanych z nim zagrożeniach.

W tym kontekście za doniosłe uznać należy ustalenia sądu okręgowego dotyczące sposobu i zakresu poinformowania kredytobiorców 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.” W ocenie sądu apelacyjnego, w sprawie niniejszej Bank nie udowodnił, by zrealizował ten właśnie, ciężący 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 umowie sposób niejednoznaczny, a najistotniejsze elementy pozostawiono dowolnej, bo nie ograniczonej jednoznaczными kryteriami, decyzji Banku, co stanowi oczywiście i rażąco 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 konsumentów, jak wysokość i koszty zwracanego kredytu, są klauzulami niedozwolonymi.

Pozbawione doniosłości są podpisane przez kredytobiorców kilkakrotnie oświadczenia o świadomości ryzyka kursowego i zmiennej stopy oprocentowania, a także zaprezentowana im symulacja działania przykładowego kredytu. W stosunkach między stronami spornej umowy bowiem pozwany jest profesjonalistą 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). Kredytobiorcy natomiast mieli 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.

Powodowie oczekiwali od Banku kredytu udzielonego w PLN i spłacanego w takiej właśnie walucie, a przy tym dostępnego dla nich i nadającego się do realnej spłaty. Miał też pełne prawo, by zaufać Bankowi i przyjąć jego propozycje bez podejrzeń o działania bezprawne, nieuczciwe i potencjalnie dla nich rujnujące. Oferując więc im produkt tak skomplikowany i ryzykowny, jak umowa o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, pozwany zobowiązany był przedstawić im w sposób dostępny i pełny informacje na temat warunków, w jakich sam działa, jak również możliwych w ciągu trwania umowy - obciążających każdą ze stron - 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 i oprocentowanego zgodnie ze stawką (...). 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 podpisany przez nich dokument nie uzasadnia stwierdzenia, że dostarczono im wymagane informacje. Zatem, choć niewątpliwie mieli oni 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 finansowego związanego z zawarciem takiej umowy. Co więcej, zebrany w sprawie materiał dowodowy (zeznania powodów i świadka) uzasadnia stwierdzenie, że byli oni przekonywani o tym, jakoby oferowany im produkt był dla nich odpowiedni i korzystny. W ten sposób jednak Bank naruszał również zasady uczciwej konkurencji (w stosunkach z bankami, które przestrzegały zasad ochrony konsumentów).

W konsekwencji, 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, że zapisy dotyczące klauzuli indeksacyjnej są niedozwolone także i przede wszystkim z tego względu, że zostały zawarte w umowie bez wyjaśnienia kredytobiorcom ich 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 zaferował bowiem konsumentom produkt niebezpieczny dla ich statusu majątkowego na przestrzeni kilkudziesięciu kolejnych lat. Z tego względu chybiony jest zarzut naruszenia przez sąd okręgowy przepisów prawa materialnego. Niezależnie bowiem od tego, że to właśnie przywróceniu zasady proporcjonalności i sprawiedliwości,

wskazanych w art. 31 Konstytucji, służą przepisy Kodeksu cywilnego chroniące konsumentów w stosunkach z przedsiębiorcami, ich zastosowanie w sprawie niniejszej jest wynikiem nadużycia przez Bank, w stosunkach z powodami, własnej przewagi organizacyjnej, finansowej, a przede wszystkim - wynikającej z wiedzy uzyskanej w toku uczestniczenia w obrocie międzybankowym.

Nie ma również 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 (§ 20 umowy).

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 kredytobiorców. A klauzule, które nie zawierają jednoznacznej treści i przez to pozwalają na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii tak bardzo istotnej dla konsumentów, 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 kontrahentów 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 uprawnienia do ustalania własnych kursów kupna i sprzedaży walut i ich publikacji, a także do twierdzenia, że kredyt frankowy był znacznie korzystniejszy dla konsumentów, niż złotowy, co miałoby przesądzać o tym, że sporna umowa nie narusza rażąco ich 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. 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 kredytobiorcy, 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 konsumentów o ich ryzyku oraz sformułowanie umowy w sposób przyznający Bankowi uprawnienie do arbitralnego określania wysokości ich świadczeń.

W tej ostatniej kwestii sąd okręgowy nie uchybił zasadom wykładni oświadczeń woli i trafnie uznał, że zawarty w umowie opis stosowanych przez Bank tabel kursów nie odwołuje się do jakichkolwiek obiektywnych i poddających się weryfikacji kryteriów ich ustalania. Tak właśnie należy ocenić sformułowanie zawarte w § 6 ust 1 umowy. 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 być może realizował swoje uprawnienie, co w tej sprawie pozbawione jest doniosłości.

Powyższe czyni niezasadnymi podniesione w apelacji zarzuty naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz przepisów regulujących zasady wykładni oświadczeń woli i sposobu wykonywania zobowiązań.

Sąd apelacyjny podziela też stanowisko sądu okręgowego, że skoro postanowienia dotyczące klauzuli indeksacyjnej określają główne świadczenia stron, ich bezskuteczność uzasadnia stwierdzenie nieważności spornej umowy. To, że w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie wiążą one kredytobiorców, przesądza bowiem 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, będącej również datą zaistnienia bezskuteczności spornych klauzul) w obrocie i jak trafnie uznał sąd okręgowy – jego dyspozycja nie odnosi się do sytuacji istniejącej w sprawie niniejszej, czy przepisów ustawy o rachunkowości, które nie ma żadnego odniesienia do umów kredytowych z konsumentami. 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. Czyni to również niezasadnym zarzut naruszenia art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 354 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.

Nie sposób też uznać, jak sugerował to sąd I instancji, 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 kredytobiorców, 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. W tej kwestii sąd okręgowy nie sprzeniewierzył się też zasadom określonym w Dyrektywie 93/13/EWG.

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. Nie są zaś uzasadnione podniesione w apelacji Banku zarzuty naruszenia przez sąd okręgowy w tym zakresie 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 konsumentów od kredytu złotówkowego. Feruje też postulat utrzymania umowy nawet w sytuacji, gdy jej zapisy określające główne świadczenia konsumentów 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, który strony zamierzały nawiązać.

Powyższe czyni też bezpodstawnymi zarzuty apelacji oparte na odwołaniu się przez Bank do zapisów Aneksu nr (...). Akt ten nie zawiera oświadczenia konsumentów, które można by uznać za wyraz woli sanowania wadliwej umowy kredytowej. Bank nie zaoferował też w toku procesu materiału dowodowego, który miałby służyć wykazaniu, jakoby wolą stron było dokonanie tym aktem odnowienia umowy. Skutkiem abuzywności spornych klauzul był więc upadek umowy już w chwili jej podpisania. Późniejsze podpisanie Aneksu nie mogło „naprawić” tej sytuacji.

Skarżący odwołuje się też do abstrakcyjnie sformułowanych zasad sprawiedliwości społecznej, występując w obronie niesprecyzowanej grupy innych kredytobiorców, którzy spłacają zaciągnięte kredyty. Te argumenty są jednak zupełnie chybione, skoro grupa ta nie jest zdefiniowana, a legitymacja pozwanego do obrony jej praw nie wyjaśniona. Należy też podkreślić, że spór rozstrzygany w tej sprawie dotyczy stosunków powodów z Bankiem, wynikających z faktu sprzeniewierzenia się przez Bank obowiązkowi oferowania konsumentom umów zgodnych z dobrymi obyczajami i nie naruszających ich interesów w sposób rażący. Żądania powodów zmierzają więc do przywrócenia sprawiedliwej równowagi w ich stosunkach z Bankiem, a przez to nie mogą być postrzegane, jako zagrażające „sprawiedliwości społecznej”. Sąd okręgowy trafnie odniósł się do żądań pozwanego odwołujących się do art. 5 k.c., co czyni zarzuty apelacji w tym względzie chybionymi.

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 podziela też stanowisko, 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. Oświadczenie takie nie zostało jednak złożone w toku procesu w I instancji.

Sąd okręgowy trafnie też uznał, że nie sposób podzielić stanowisko Banku, jakoby roszczenie powodów zniweczył fakt spełnienia się okoliczności wskazanych w art. 411 pkt 1 k.c. Powodowie spełniali bowiem świadczenie w wykonaniu umowy, która okazała się nieważna. Sąd okręgowy trafnie też ocenił żądanie powodów w kontekście art. 409 k.c.

Sąd apelacyjny podziela także stanowisko sądu okręgowego, że roszczenia obu stron wynikające z obowiązku zwrotu świadczeń nienależnych nie mogły stać się wymagalne, dopóki powodowie nie złożyli jednoznacznego oświadczenia o rezygnacji z możliwości potwierdzenia klauzul abuzywnych. W świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej sąd krajowy, po ustaleniu, że klauzula umowna ma nieuczciwy charakter, ma – co do zasady – obowiązek poinformować o tym strony sporu i wezwać je do kontradiktoryjnego przedyskutowania tej okoliczności w sposób przewidziany w tym celu przez krajowe prawo procesowe. Przyznana konsumentowi możliwość wypowiedzenia się w

tej kwestii odpowiada ciążącemu na sądzie krajowym obowiązкови uwzględnienia woli wyrażonej przez konsumenta, jeżeli mając świadomość o niewiążącym charakterze danego nieuczciwego warunku, wskaże on jednak, że sprzeciwia się temu, aby warunek ten został wyłączony, udzielając w ten sposób wyraźnej i wolnej zgody na dany warunek (tak w wyroku z 21 lutego 2013 r., C-472/11). Do czasu podjęcia przez konsumenta definitywnej decyzji w tym przedmiocie przedsiębiorca pozostaje w niepewności, bez możliwości samodzielnego decydowania o skuteczności postanowienia. Zależność tego stanu od woli konsumenta oznacza, że chodzi tu o bezskuteczność zawieszoną na jego korzyść, co odpowiada formule, że niedozwolone postanowienie nie wiąże konsumenta (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.). Z dniem odmowy potwierdzenia klauzuli, bez której umowa kredytu nie może wiązać, albo z dniem bezskutecznego upływu czasu do jej potwierdzenia, ustaje stan zawieszenia, a umowa staje się definitywnie bezskuteczna (nieważna) albo – jeżeli spełnione są przesłanki dopuszczalności jej utrzymania przez zastosowanie regulacji zastępczej – staje się skuteczna z mocą wsteczną w kształcie obejmującym ową regulację zastępczą (z uzasadnienia uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21; por. wyroki TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18, z 7 listopada 2019 r., C-419/18 i C-483/18, z 11 marca 2020 r., C-511/17, z 9 lipca 2020 r., C-452/18, i z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20).

Zdaniem sądu apelacyjnego, w sprawie niniejszej sąd okręgowy trafnie uznał, że z chwilą, gdy powodowie w toku procesu zarzucili spornej umowie nieważność, powołując się na art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c. oraz przepisy Dyrektywy 93/13/EWG., nie sposób przypisać im wolę utrzymania nie wiążących ich zapisów umownych, a także stan nieświadomości skutków upadku umowy. Szczególnie, że swoje jednoznaczne stanowisko potwierdzili w trakcie rozprawy przed sądem okręgowym żądając ustalenia nieważności umowy i zasądzenia sumy świadczeń spełnianych przez nich bez podstawy prawnej na rzecz Banku oraz deklarując świadomość konsekwencji takiego żądania. Należy więc uznać, że z datą doręczenia Bankowi odpisu pozwu doszło do definitywnego upadku umowy (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21) i dopiero od tej daty, a następnie pisma rozszerzającego żądania powodów, każda ze stron pozostaje w opóźnieniu w spełnieniu świadczenia, co wyklucza uznanie roszczenia powodów za przedawnione. W istocie bowiem, do chwili odmowy potwierdzenia klauzul abuzywnych (co wynika z samego żądania powodów), umowa nie była definitywnie nieważna, stanowiąc *sui generis negotium claudicans*. W takiej sytuacji, gdy sytuacja prawna nie była jednoznacznie rozstrzygnięta, nie można było dochodzić roszczeń z tytułu nienależnego świadczenia, co dotyczy zresztą obu stron (por. uzasadnienia: wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i uchwały Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20).

W konsekwencji, apelacja pozwanego była niezasadna z podanych wyżej przyczyn.

W toku postępowania apelacyjnego pozwany złożył jednak powodom skuteczne prawnie oświadczenie o potrąceniu własnej wierzytelności (k. 312 - 316 akt), która stała się wymagalna na skutek wezwania do zapłaty doręczonego im 21 stycznia 2022 r. (art. 445 k.c.) – przy przyjęciu jednak 7-dniowego terminu do zapłaty tak znacznej kwoty - oraz podniósł procesowy zarzut potrącenia (art. 203<sup>1</sup> k.p.c.), wskutek którego doszło do umorzenia dochodzonej przez powodów należności głównej wraz z odsetkami od daty następnej po dniu, w którym potrącenie stało się możliwe, to jest od 29 stycznia 2022 r. (art. 498 § 1 i 2 k.c.). Powodowie domagali się wprawdzie nie uwzględniania tego zarzutu z przyczyn zgłoszenia go warunkowo. Zarzutu tego sąd apelacyjny jednak nie podziela uznając, że jest to dopuszczalny sposób złożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 499 k.c. w sytuacji, gdy między stronami trwa spór o istnienie wierzytelności dochodzonej przed sądem. Powodowie zarzucili też Bankowi nadużycie prawa podmiotowego. Jednak, w okolicznościach tej sprawy nie ma podstaw do przypisania Bankowi, dochodzącemu własnego roszczenia z tytułu zwrotu świadczenia nienależnego, takiego nadużycia. Z przyczyn powołanych wyżej, powstanie zwrotnego roszczenia po stronie Banku uzależnione było od decyzji kredytobiorców, niweczącej skuteczność stosunku prawnego i jest jego oczywistą konsekwencją. Żądanie Banku nie wynika więc z przesłanek rażących i nieakceptowanych w świetle wartości powszechnie uznawanych w społeczeństwie, ani nie stoi w sprzeczności ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa wynikającego z art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c.

Odnosząc się natomiast do podniesionego przez Bank zarzutu zatrzymania 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, warunkowo czy też ewentualnie, 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, jak trafnie uznał sąd okręgowy, 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. Zarzut zatrzymania nie mógł odnieść skutku w tej sprawie także z tego względu, że służy on zabezpieczeniu roszczenia drugiej strony w sytuacji zgłoszenia żądań z umowy wzajemnej, nie zaś sparaliżowaniu skuteczności wyroku zasądzającego. W sprawie niniejszej zaś pozwany miał możliwość realizacji swoich roszczeń w drodze zarzutu potrącenia zgłoszonego w sposób odpowiadający wymogom art. 203<sup>1</sup> k.p.c., co uczynił skutecznie pismem z 31 stycznia 2022 r.

Przede wszystkim jednak, zarzut zatrzymania nie mógł odnieść skutku w tej sprawie, skoro pozwany skutecznie dokonał potrącenia własnej wierzytelności z wierzytelnością powodów.

Z tych wszystkich względów, uznając że apelacja pozwanego nie jest zasadna, jednak wobec skutecznie zgłoszonego przez stronę pozwaną zarzutu potrącenia zasądzona wyrokiem sądu I instancji należność uległa umorzeniu w przeważającej części, sąd apelacyjny orzekł, jak w sentencji, na zasadzie art. 386 § 1 k.p.c. oraz art. 385 k.p.c. W okolicznościach tej sprawy należy jednak uznać powódkę za stronę wygrywającą proces w postępowaniu apelacyjnym, co przesądza o orzeczeniu o kosztach tego postępowania na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c.