

*Sygn. akt VI ACa 720/20*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 26 sierpnia 2022 r.*

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

*Przewodniczący: Sędzia Grzegorz Tyliński*

*Protokolant: Klaudia Pływaczewska*

*po rozpoznaniu w dniu 26 sierpnia 2022 r. w Warszawie*

*na rozprawie sprawy z powództwa R. R.*

*przeciwko Bankowi (...) S. A. w W.*

*o zapłatę, ewentualnie o ustalenie i zapłatę*

*na skutek apelacji pozwanego*

*od wyroku Sadu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 30 czerwca 2020 r.*

*sygn. akt III C 818/19*

*1) zmienia częściowo zaskarżony wyrok w punkcie drugim w ten tylko sposób, że oddala powództwo o zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty 373 514,58 zł (trzysta siedemdziesiąt trzy tysiące pięćset czternaście zł 58/100) oraz od kwoty 18 161,38 (...) (osiemnaście tysięcy sto sześćdziesiąt jeden (...) 38/100) za okres od dnia 20 lutego 2020 r. do dnia 3 kwietnia 2020 r.;*

*2) oddala apelację w pozostałym zakresie;*

*3) zasądza od Banku (...) S. A. w W. na rzecz R. R. kwotę 8 100 zł (osiem tysięcy sto zł) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym. Początek formularza*

*Sygn. akt VI ACa 720/20*

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 30 czerwca 2020 r. (sygn. akt III C 818/19) Sąd Okręgowy w Warszawie:

I. ustalił, że umowa o kredyt hipoteczny Nr KH/ (...) zawarta pomiędzy R. R. a Bankiem (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w W. jest nieważna;

II. zasądził od Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 373 514,58 zł oraz kwotę 18 161,38 (...) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 20 lutego 2020 r. do dnia zapłaty;

III. w pozostałym zakresie powództwo oddalił;

IV. ustalił, że pozwany w całości ponosi koszty procesu, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Rozstrzygnięcie to zapadło w następujących ustaleniach faktycznych:

R. R. ma 51 lat i posiada wykształcenie wyższe, informatyczne. Od 14 lat pracuje na stanowisku menedżera, a wynagrodzenie jest mu wypłacane w walucie polskiej. W celu sfinansowania zakupu lokalu mieszkalnego zwrócił się do placówki Banku (...) położonej najbliżej miejsca jego pracy. Pracownik Banku zaproponował mu kredyt złotówkowy, indeksowany do waluty (...). Klient nie zdawał sobie sprawy, co oznacza mechanizm indeksacji, oczekiwał natomiast, że otrzyma uczciwą umowę. Obawy powoda co do ryzyka zmian kursowych rozwiały twierdzenia pracownika, że waluta, w stosunku do której będzie dokonywane przeliczenie jest stabilna, a jej wahania, z uwzględnieniem kursu historycznego nie przekraczały 10%. Bank pismem z dnia 20 maja 2008 r. informował powoda o dostępności kredytów w ofercie Banku, jak i w innych bankach, m.in. kredyt złotowy, kredyty walutowe indeksowane do EUR, USD, (...), a także wskazywał na ryzyko zmian kursów walutowych. Na podstawie decyzji z dnia z dnia 27 czerwca 2008 r. R. R. dokonał wyboru kredytu w kwocie 736 440 zł, w walucie (...), w ratach stałych i o marży 0,90. Klient podjął również próbę negocjacji marży kredytu, którą ostatecznie obniżono z 0,05 – do 0,90.

Umowa o kredyt hipoteczny nr KH/ (...) została przez R. R. podpisana w dniu 2 lipca 2008 r. Kwota udzielonego kredytu została określona w Umowie na 736 840 zł, zaś cel - zakup mieszkania w budowie oraz wykończenie domu/mieszkania położonego przy ul. (...), koszty wliczone w kredyt oraz refinansowanie kosztów poniesionych na cele mieszkaniowe. Wraz z podpisaniem umowy powód udzielił Bankowi nieodwołalnego pełnomocnictwa do przystąpienia do umowy zbiorowego ubezpieczenia budynków i lokali mieszkalnych osób fizycznych, pobierania z rachunku prowadzonego w Banku środków pieniężnych z zaliczaniem ich na spłatę wymagalnych zobowiązań z tytułu kredytu, odsetek, prowizji i innych opłat, jak również ustanawiania blokady środków pieniężnych przeznaczonych na sfinansowanie wydatków na poczet opłat sądowych z tytułu ustanowienia hipoteki oraz pobrania środków na poczet opłat związanych z refinansowaniem kosztów ubezpieczenia. W § 8 ust 1 Regulaminu wskazano zaś, że kredyt jest spłacany w terminie określonym w umowie kredytu poprzez obciążanie rachunku wskazanego w umowie kredytu. W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty. W § 9 zawarto postanowienie, w którym w przypadku nie spłacenia przez Kredytobiorcę w terminie raty spłaty wynikającej z umowy kredytu, niespłacona kwota staje się zadłużeniem przeterminowanym, z zastrzeżeniem, że w przypadku przeterminowania raty odsetkowej Bank ma prawo naliczać odsetki od chwili wytoczenia o nie powództwa. Bank nalicza od wymagalnego kapitału odsetki według stopy określonej w aktualnym cenniku dla zadłużenia przeterminowanego z zastrzeżeniem, że w przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, Bank w następnym dniu po upływie terminu wymagalności kredytu dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów Walut Obcych. Od wymagalnego kapitału, wyrażonego w PLN Bank nalicza dalsze odsetki w wysokości dwukrotności odsetek ustawowych. Wartość kwoty kredytu po waloryzacji, wysokość rat kredytu oraz pozostałego do spłaty zadłużenia była uzależniona od mierników wartości, m. in. kurs kupna waluty (...), zastosowanych przez Bank.

Przedmiotem ustaleń pierwszoinstancyjnych było również to, iż postanowienia umowy były ustalane przez Bank jednostronnie, a powód zawierał umowę standardowego wzorca umowy. Wzorzec umowy nie zawierał definicji spreadu.

W dniu 28 marca 2018 roku strony zawarły Aneks do Umowy. W § 3 Aneksu do Umowy określono, że od dnia wejścia w życie postanowień niniejszego Aneksu, Kredytobiorca zobowiązuje się spłacać kredyt w walucie, do której kredyt jest indeksowany lub denominowany.

Kredyt został powodowi wypłacony i umowa była wykonywana aż do chwili zamknięcia rozprawy. Wpłata i spłata kredytu następowała po kursach z Tabeli Kursów Banku, o czym informowano klientów. Pracownicy placówek nie mogli samodzielnie zmieniać zapisów umowy. Kredytobiorca spłaca kredyt od dnia 4 lipca 2008 roku do chwili

obecnej na podstawie zapisów Umowy oraz kursu walut Banku (...) S. A. w złotych dla walut obcych i wartości dewizowanych w odniesieniu do transakcji handlowych i niehandlowych W dniu 3 lipca 2008 r, 24 lipca 2008 r. oraz 17 grudnia 2008 r. R. R. złożył dyspozycje wypłaty kredytu kolejno w kwotach 15 000 zł, 80 000 zł oraz 12 000 zł. Bank (...) umożliwiał klientom spłatę kredytu bezpośrednio w (...), podobnie w zakresie zmiany waluty spłaty za pomocą Aneksu. Tabela kursowa Banku służyła do wszystkich operacji walutowych pomiędzy Bankiem i klientami i jest ofertą Banku, w której nie uczestniczą klienci. Negocjacje z klientami były prowadzone, co potwierdzają kredyty z tego samego okresu, jednak z innymi marżami.

W dniu 21 stycznia 2019 r. R. R. skierował do Kredytodawcy reklamację, wskazując na abuzywny charakter klauzul waloryzujących kwotę udzielonego kredytu do waluty obcej, opisując jednocześnie zapisy, co do których zgłasza swoje zastrzeżenia, wnosząc o uznanie ich za postanowienia niewiążące. Zgłosił także żądanie rozliczenia kredytu z uwzględnieniem treści Umowy po uznaniu za bezskuteczne kwestionowanych klauzul. Bank pismem z dnia 1 lutego 2019 r. przedstawił stanowisko, w którym powołując się na tajemnicę bankową i brak podstaw do udzielenia informacji osobie trzeciej. Raty kredytu były spłacane z rachunku R. R.. W okresie od 4 stycznia 2018 roku do 4 grudnia 2018 roku dokonał z tytułu Umowy kredytu spłat w wysokości 10 432,34 spłaconej raty kapitałowej w walucie, 12 643,88 w wysokości spłaconej raty kapitałowej w PLN oraz 455,17 raty odsetkowej w walucie i 541,89 raty odsetkowej w walucie PLN. W okresie od dnia 4 lipca 2009 r. do dnia 4 kwietnia 2018 r. powód uiścił na rzecz banku raty w kwocie 373 514,58 zł odpowiednio: w kwocie 300 967,16 zł w części kapitałowej oraz kwocie 72 547,42 zł w części odsetkowej. W okresie od dnia 4 maja 2018 r. do dnia 4 grudnia 2019 r. uiścił zaś raty w kwocie 18 161,38 (...): odpowiednio 17 390,04 (...) w części kapitałowej oraz kwocie 771,34 (...) w części odsetkowej. W okresie od dnia 1 lipca 2008 r. do dnia 28 maja 2020 r. powód uiścił na rzecz banku raty w kwocie 376 154,62 zł odpowiednio: w kwocie 282 358,20 zł w części kapitałowej oraz kwocie 93 796,42 zł w części odsetkowej. Powód nadal terminowo spłaca kredyt, a jego saldo wciąż wzrasta.

W tak ustalonych okolicznościach faktycznych Sąd Okręgowy uwzględnił zgłoszone żądanie w przeważającej części, oddalając je jedynie w zakresie części żądania odsetkowego.

W pierwszej kolejności Sąd ten zauważył, iż walutą kredytu był polski złoty. W takiej sytuacji zastosowana w umowie indeksacja była jedynie mechanizmem przeliczeniowym (waloryzacyjnym), zaś zastosowanie tej klauzuli nie było równoznaczne z udzieleniem kredytu w walucie obcej. Jeżeli kwota kredytu jest powiązana z kursem waluty obcej, to jest dopuszczalne, zgodnie z art. 358 k. c., aby wypłata i spłata kredytu następowała w walucie polskiej albo w tej walucie, przy czym jeśli to dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania pieniężnego, nie powoduje zmiany waluty wierzytelności. W dalszej kolejności Sąd I instancji zwrócił uwagę, iż korzystając z zasady swobody umów wyrażonej art. 353<sup>1</sup> k. c., strony umów kredytu mogły zawrzeć w ich treści postanowienia różnicujące walutę kredytu w zakresie zobowiązania banku wypłacającego kredyt i walutę zobowiązania kredytobiorcy – walutę kredytu do spłaty. Ostatecznie Sąd I instancji doszedł do wniosku, iż powodowi przedstawiono jedynie ogólną informację o ryzyku walutowym. Sąd ten nie mógł jednak uznać, że analizowane postanowienia umowne dotyczące mechanizmu waloryzacji spełniają rygory określenia szczegółowych sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego wyliczana jest m. in. kwota kredytu i rat kapitałowo - odsetkowych. Nie budziło również wątpliwości, że zasady przeliczania udzielonej kwoty kredytu w PLN na walutę wypłaty albo spłaty kredytu, zostały sformułowane we wzorcu umowy stosowanym przez Bank. Zwrócono tu uwagę, iż jak wskazuje art. 385 § 2 k. c., wzorzec umowy powinien być sformułowany w sposób jednoznaczny i zrozumiały. Każde postanowienia niejednoznaczne tłumaczy się bowiem na korzyść konsumenta. W świetle art. 385<sup>1</sup> k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to jednak postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Jeżeli więc postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony związane są umową w pozostałym zakresie (§ 2). Za nieuzgodnione indywidualnie należy zaś uznać te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3).

Na tle tego uregulowania Sąd Okręgowy uznał, iż powód zawierając umowę kredytową działał jako konsument. Dalej uznano, iż zawarcie aneksu do umowy oraz wejścia w życie przepisów tzw. ustawy antyspreadowej, nie wpływa na ocenę sytuacji powoda. Sąd I instancji stanął na stanowisku, że dla oceny abuzywności postanowień umowy bez znaczenia pozostawał sposób wykonania przez pozwanego umowy kredytu oraz zastosowany przez niego kurs (...) dla przeliczeń wynikających z umowy, w tym dla określenia kwoty kredytu jak i wysokości spłat rat w złotych oraz prowizji. To, czy kurs ten był kursem rynkowym nie pozostawała bowiem bez wpływu na treść przedmiotowego rozstrzygnięcia, albowiem relewantną dla oceny abuzywności klauzul i ważności umowy datą jest dzień zawarcia umowy. Pozwany, mimo spoczywania na nim ciężaru dowodzenia, nie wykazał w przedmiotowej sprawie, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k. c., aby analizowane postanowienia umowy były postanowieniami uzgodnionymi z powodem indywidualnie. Dokonując oceny tego, czy ustalone zasady przeliczania wartości kredytu w oparciu o klauzulę indeksacyjną wymagają oceny, czy nie jest to postanowienie określające główny przedmiot umowy, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k. c. Sąd Okręgowy zaprezentował tu niespójne stanowisko – pierwotnie przedstawiona została argumentacja wskazująca, iż w jego ocenie nie jest to świadczenie główne, jednak ostatecznie – w podsumowaniu kolejnych wywodów, Sąd Okręgowy uznał iż jest to jednak świadczenie główne.

Nie kończąc analizy przesłanek z art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c. Sąd Okręgowy uznał za abuzywne postanowienia umów kredytu zawarte w:

- § 2 ust. 2 o treści: „Kredyt jest indeksowany do (...), po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna (...) według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Po uruchomieniu kredytu lub pierwszej transzy kredytu wypłacanego w transzach Bank wysłał do kredytobiorcy pismo informujące o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytu w (...) oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna (...) według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu/transzy, przy czym zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania mają wpływ na wysokość zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo – odsetkowej,

- § 7 ust. 1 o treści: „Kredytobiorca zobowiązuje się spłacić kwotę kredytu w (...) ustaloną zgodnie z § 2 w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży (...) obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z (...) Banku (...) S.A.,

- § 8 ust. 3 Regulaminu w brzmieniu: „W przypadku kredytu w walucie obcej kwota raty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującego w Banku (...) z dnia spłaty”.

Usunięcie z umów zakwestionowanych przez Kredytobiorców klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, spowodowałoby wyeliminowanie ryzyka kursowego, które jest związane bezpośrednio z indeksacją przedmiotowych kredytów do waluty. Zdaniem Sądu, klauzulę indeksacyjną zawartą w § 2 ust. 2 umów kredytu i w postanowieniach Regulaminu wraz z postanowieniem ustalającym kurs waluty, mającym mieć zastosowanie przy realizacji tego mechanizmu uznać należało za określającą główny przedmiot umów, podstawowe świadczenie w ramach zawartych umów, charakteryzujące je i służące określeniu wysokości zobowiązania Kredytobiorcy w powiązaniu z zasadami ustalania oprocentowania, w tym w powiązaniu ze stawką L. 3M, co wynikało wprost z postanowień Regulaminu dla kredytów w (...). Sąd, analizując treść umów kredytu uznał, że klauzula ryzyka walutowego określała główny cel umowy poprzez postanowienie dotyczące kursu waluty dla przeliczenia kwoty kredytu na (...). Jednocześnie, Sąd stwierdził, że analizowane postanowienie umowne było sformułowane w sposób niejednoznaczny. Odwoływało się ono do nieweryfikowalnego w dacie zawarcia umowy, arbitralnie ustalanego przez Bank kursu waluty, bez określenia precyzyjnego działania mechanizmu jej wymiany. W efekcie, skoro główne świadczenie powoda w postaci salda kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat kredytowych, przy przyjęciu ustalonego arbitralnie przez Bank kursu nie zostało sformułowane w sposób jednoznaczny, uniemożliwiało to dokonanie oceny postanowień umowy pod kątem ich abuzywności, a odnoszących się do ustalenia kwoty kredytu, a dokładnie - kursu waluty. W zakresie postanowienia umownego zawartego w § 7 ust. 1 umów kredytu, a dotyczącego wskazania kursu waluty do przeliczenia spłat dokonywanych w złotych na (...), Sąd I instancji stwierdził, że miało

ono znaczenie poboczne, a zatem nie dotyczyło głównego przedmiotu umowy. Zgodnie z obiema łączącymi strony umowami, zobowiązanie kredytobiorcy miało być wyrażone w walucie (...) po dokonaniu przeliczenia, w chwili wypłaty kredytu. Kredytobiorca jedynie technicznie dokonywał spłaty rat wyrażonych w (...), poprzez wpłaty określonych w złotych polskich sum pieniężnych, które następnie były przeliczane przez Bank na (...) według ustalanego przez niego kursu sprzedaży z Tabeli Kursów Walut Obcych. Analizowane postanowienie nie spełniało także wymogu jednoznaczności, co do warunków z niej wypływających dla konsumenta. Konsument nie był bowiem w stanie oszacować konsekwencji ekonomicznych przyjętego na siebie zobowiązania. Odwołanie się do Tabeli Kursów Walut Obcych, bez wskazania o jaką konkretnie Tabelę Kursów Walut Obcych chodzi, tj. z jakiej godziny (w przypadku, gdy danego dnia publikowanych było więcej niż jedna tabela), dla jakich transakcji (gotówkowych czy bezgotówkowych), czyniło to postanowienie niejednoznacznym. Co więcej, wątpliwości tych nie wyjaśniała treść brzmiącego tożsamo w tym zakresie Regulaminu.

Dokonując analizy wskazanych wyżej postanowień umownych Sąd w pierwszej kolejności zbadał, czy nie kształtują one praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sąd ten wskazał, iż przez „dobre obyczaje” należy rozumieć reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można także uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności - a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Przykładowo, sprzeczne z dobrymi obyczajami będą zatem działania wykorzystujące niewiedzę, naiwność czy też brak doświadczenia konsumenta, naruszające zasadę równorzędności stron umowy, zmierzające do dezinformacji i wywołujące u niego błędne przekonanie - chodzi zatem o działania określane jako nieuczciwe, nierzetelne i odbiegające na niekorzyść konsumenta od przyjętych standardów postępowania. Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko - nie tylko jako interes ekonomiczny, bowiem mogą tu wejść w grę aspekty takie jak: jego zbędnie tracony czas, dezorganizacja toku życia, przykrość, zawód itp. Naruszenie interesów konsumenta, które jest wynikiem niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję wynikających z umowy praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie. W takiej sytuacji postanowienia umów przewidujące stosowanie kursów wyznaczanych przez bank - tak przy wykonywaniu mechanizmu indeksacji kredytu, jak również przy jego spłacie, było niczym innym jak przypisaniem bankowi uprawnienia do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń powoda. Dotyczyło to określenia wysokości zobowiązania Kredytobiorcy w walucie (...), do jakiej spłaty jest zgodnie z postanowieniami umowy zobowiązany, jak i wysokości spłaty rat dokonywanych przez Kredytobiorcę w walucie PLN wyrażonych w harmonogramie spłat w (...). W ocenie Sądu I instancji, ww. postanowienia nie tylko kreowały po stronie Banku pełną dowolność w ustalaniu kursów waluty, ale jednocześnie pozbawiały powoda możliwości dokonania weryfikacji prawidłowości zastosowanego sposobu ustalenia tych kursów. Powód nie był w stanie ustalić, jak będzie się kształtowała kwota należnego do spłaty kredytu, a wyrażonego w (...) oraz wysokość poszczególnych rat kredytowych. Zagwarantowana przez Bank w umowie o kredyt hipoteczny możliwość arbitralnego ustalenia wymiaru tych obowiązków w sferze wyłącznych, nieweryfikowalnych decyzji pozostających do dyspozycji Banku pozwalało uznać wskazane postanowienia za kształtujące obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Należy przez nie rozumieć ukształtowanie stosunku umownego w sposób klarowny, jasny i weryfikowalny dla konsumenta. Co więcej, postanowienia te w sposób rażący naruszały interesy powoda. Chociażby postanowienie pozwalające ukształtować kurs waluty (...) całkowicie dowolnie przez Bank, a który to kurs stanowił następnie podstawę określenia zobowiązania, co wskazywało na nieuzasadnioną dysproporcję na niekorzyść konsumenta, a zarazem oznaczało niekorzystne ukształtowanie jego pozycji ekonomicznej. Niemożliwe do zweryfikowania określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut jest zaś dodatkowym, ukrytym wynagrodzeniem Banku, które może mieć dla kontrahenta niebagatelne znaczenie, a którego wysokość jest przez Bank określana w sposób dowolny. Dodatkowo Sąd Okręgowy uznał, iż pozwany przy zawieraniu umowy nie dopełnił obowiązków informacyjnych, albowiem konsument nie był w sposób jednoznaczny i czytelny poinformowany o wszelkich kosztach, jakie będzie musiał ponieść z tytułu zaciągniętego kredytu.

Oceniając konsekwencje stwierdzonej abuzywności postanowień umowy kredytowej Sąd I instancji miał na względzie, że w myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k. c., postanowienie niedozwolone nie wiąże konsumenta, a zatem nie wywołuje skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co też Sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu, chyba, że konsument następnie udzieli „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność. Utrzymanie stosunku prawnego bez postanowień uznanych za bezskuteczne nie było możliwe. Takie umowy byłyby sprzeczne z naturą stosunku kredytu indeksowanego, zaś strony nie przewidziały mechanizmu, który pozwalałby na jego utrzymanie. Ponadto pozwany konsekwentnie wskazywał, że zastosowanie do kredytu złotowego stawki L jest ekonomicznie niedopuszczalne, a bez postanowienia dotyczącego mechanizmu indeksacji, nie doszłoby do zawarcia umowy na warunkach wynikających z eliminacji niedozwolonej klauzuli. W konsekwencji, zgodnie z art. 58 § 1 k. c., umowy takie należy uznać za nieważne. Bezskuteczność analizowanych postanowień umów prowadziłyby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale także pośrednio – do zaniku ryzyka kursowego, które bezpośrednio związane jest z indeksacją do waluty kwoty przedmiotowego kredytu. W konsekwencji bezskuteczności tych postanowień umownych, kwota zobowiązania Banku, jak i kredytobiorcy byłaby wyrażona w walucie PLN, przy jednoczesnym pozostawieniu oprocentowania opartego o właściwą stawkę L 3M (...). Eliminacja uznanej za bezskuteczną klauzuli umownej nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony, tj. granicą, której przekroczenie uzasadnia interwencję sądu i jest ukształtowaniem umowy sprzecznym z naturą stosunku (art. 353<sup>1</sup> k. c.). Usunięcie postanowienia określającego główne świadczenia stron, podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii umowy prowadzi w istocie do nieważności umowy jako całości. W prawie polskim nie istniały bowiem w dacie zawarcia umowy o kredyt hipoteczny, takie normy dyspozytywne, które pozwalałyby na zastąpienie abuzywnych postanowień umowy jakimikolwiek innymi postanowieniami. Z tego też względu za niedopuszczalne należało w tym zakresie uznać z urzędu zastępowanie przez Sąd niedozwolonego postanowienia umownego innym mechanizmem wyliczenia kwoty kredytu. Nie było także podstaw do zastosowania kursu kupna waluty, czy też średniego kursu stosowanego przez NBP. Taka możliwość nie została przewidziana przez strony umowy, a z ustalonych zwyczajów, obowiązujących w tego rodzaju stosunkach prawnych, nie sposób jest zastosować innych mierników kursu waluty dla określenia kwoty kredytu, jak również dla pozostałych postanowień analizowanych w niniejszej sprawie. Zanegowano tu możliwość stosowania regulacji z art. 358 k. c. – albowiem uregulowanie to zostało wprowadzone do obrotu później, aniżeli data zawarcia umowy kredytowej, dotyczy wyłącznie zobowiązań wyrażonych w walucie obcej, które w realiach niniejszej sprawy nie występowały.

Konsekwencją stwierdzenia nieważności umowy o kredyt hipoteczny nr KH/ (...) było ustalenie, jak w pkt I sentencji, na podstawie art. 189 k. p. c. Sąd I instancji zwrócił uwagę, iż powództwo o ustalenie może być wniesione w każdym czasie, gdyż żąda się w nim ustalenia prawa lub stosunku prawnego według stanu istniejącego w chwili wyrokowania - art. 316 § 1 k. p. c. Powództwo o ustalenie nieważności umowy przysługuje wtedy gdy strona powodowa wykaże swój interes prawny, niezależnie od tego, czy są wystarczające podstawy materialnoprawne do uwzględnienia tego powództwa, jednakże jego uwzględnienie jest już zależne od wyniku przeprowadzonego postępowania sądowego, że wystąpiły przesłanki materialnoprawne, na których opierało się powództwo. Sąd Okręgowy uznał, i z w niniejszej sprawie interes prawny w ustaleniu stosunku prawnego lub prawa niewątpliwie występuje, albowiem istnieje niepewność co do obowiązywania umowy pomiędzy stronami.

Rozstrzygając o żądaniu zasądzenia świadczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia Sąd I instancji miał na uwadze treść art. 410 § 2 k. c. W świetle tego przepisu świadczenie jest nienależne, jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Nieważność umowy o kredyt zawartej przez strony skutkowałą uznaniem za zasadne żądania powoda o zwrot tego, co na jej podstawie świadczył w okresie do dnia 20 lutego 2020 roku. Łącznie powód w okresie od dnia 4 lipca 2009 roku do dnia 4 kwietnia 2018 roku na rzecz pozwanej płatności w łącznej kwocie 373 514,58 zł, a w części kapitałowej świadczenie to zostało spełnione w wysokości 300 967,16 zł. Okoliczność ta znajdowała potwierdzenie w oświadczeniu wystawionym przez Bank. W okresie od dnia 4 maja 2018 r. do dnia 4 grudnia 2019 r. raty zostały spełnione w kwocie 18 161, 38 (...), co również wynika z oświadczenia Banku. W doktrynie wskazuje się, że zwrot świadczeń na podstawie art. 496 w zw. z

art. 497 k. c., spełnionych w wykonaniu nieważnej, wzajemnej czynności prawnej, został poddany regulacji opartej na odpowiednim stosowaniu prawa zatrzymania (ius retentionis). Skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w jego spełnieniu. Konstrukcja art. 496 w zw. z art. 497 k.c. wyraźnie wskazuje, że nawet w przypadku, gdy mamy do czynienia z nieważnością umowy wzajemnej, ustawodawca nie normuje świadczeń łącznie - prawo zatrzymania przyznaje jedynie jako gwarancję, że każde z nienależnych świadczeń zostanie zwrócone. Nawet w sytuacji, gdy jedno ze świadczeń jest niemożliwe do wykonania bez winy dłużnika, a drugie zaś jest możliwe, pomimo braku świadczenia wzajemnego obowiązek zwrotu ujmuje się w doktrynie jako normalne ryzyko rozliczeń w ramach bezpodstawnego wzbogacenia. Należy podzielić pogląd o braku podstawy prawnej do „rozliczeń saldem”, tym bardziej, że regułą jest zwrot korzyści w naturze. Oznacza to, że możliwość wzajemnego umorzenia kondykcji, musi być osadzona w ramach ustawowej regulacji potrącenia, zaś do dokonywania potrąceń uprawnione są jedynie strony. Sad Okręgowy uznał także, iż roszczenie z bezpodstawnego wzbogacenia nie ma charakteru okresowego i przedawnia się z zastosowaniem ogólnych terminów (tu – 10 letniego).

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 k. c. Odsetki za opóźnienie od kwoty 373 514,58 zł oraz kwoty 18 161,38 (...) zostały naliczone od dnia 20 lutego 2020 r. do dnia zapłaty, dzień po dacie doręczenia pozwanemu odpisu modyfikacji żądania pozwu, w którym sformułowano podstawy żądania nieważności umowy, do której pozwany odniósł się w piśmie z następnego dnia.

O kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k. p. c.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 30 czerwca 2020 r. wniósł pozwany Bank (...) S. A., zaskarżając go w części - ustalającej, że umowa o kredyt hipoteczny Nr KH/ (...) zawarta pomiędzy R. R. a Bankiem (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w W. jest nieważna, zasądzającej od Banku na rzecz Powoda R. R. kwotę 373 514,58 zł oraz kwotę 18 161,38 (...) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 20 lutego 2020 roku do dnia zapłaty oraz w części rozstrzygającej o kosztach procesu, tj. w zakresie pkt I, II i IV wyroku. Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił:

1) naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia:

a) art. 232 zd. pierwsze k. p. c. w zw. z art. 233 § 1 k. p. c. oraz w zw. z art. 6 k. c. poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw Wyroku, w szczególności przez:

i. błędne przyjęcie, że sporne klauzule umowne dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione z Powodem, w sytuacji, gdy: umowa stanowiła odzwierciedlenie wniosku kredytowego złożonego Powoda, który jako walutę kredytu wybrał (...); powód niewątpliwie miał możliwość wyboru kredytu w PLN - Bank przedstawił powodowi ofertę kredytu w tej walucie, co znajduje potwierdzenie w Informacji o Ryzyku Kursowym, posiadał zdolność do jego zaciągnięcia, co znajduje potwierdzenie w dokumencie parametry wejściowe symulacji, co słusznie zauważył Sąd i instancji; powód od momentu zawarcia Umowy miał możliwość dokonywania spłaty kredytu bezpośrednio w (...), z której to możliwości Powód skorzystał w 2018 roku;

ii. bezpodstawne przyjęcie, że postanowienia klauzuli indeksacyjnej kreowały po stronie Banku pełną dowolność w ustalaniu kursów waluty (...), ale jednocześnie pozbawiały powoda możliwości dokonania weryfikacji prawidłowości zastosowanego sposobu ustalenia tych kursów, w sytuacji gdy Bank wykazał, że: kursy publikowane w (...) nie były ustalane w sposób dowolny - kursy publikowane w (...) ustalane były w oparciu o obiektywne, niezależne od Banku dane (m.in. system T. R.); kursy publikowane w (...) nie odbiegały od kursów (...) stosowanych przez inne banki komercyjne, prowadzące działalność konkurencyjną, działające na tożsamym rynku; Bank posiadał i nadal posiada status Dealera Rynku Pieniężnego, co oznacza, że to na podstawie kwotowań kursów Banku swoje kursy ustalał Narodowy Bank Polski; metodologia ustalania kursu średniego przez Narodowy Bank Polski jest analogiczna do metodologii stosowanej przez Bank przy ustalaniu kursów (...) publikowanych w (...); zapis § 8 ust 3 Regulaminu w

brzmieniu obowiązującym od dnia 1 października 2011 roku przewiduje formalne ograniczenie - możliwe odchylenie o wartości nie wyższej niż 10%;

iii. bezpodstawne przyjęcie, że doszło do ustalenia zobowiązania w wysokości wyższej niż siła nabywcza, jaką przedstawiała kwota kredytu wypłacona powodowi przez bank, w sytuacji gdy taka okoliczność nie wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, a bank wykazał, że kursy (...) publikowane w (...) miały charakter rynkowy;

iv. bezpodstawne przyjęcie, że Pozwany przedstawił powodowi „jedynie ogólną” informację o ryzyku walutowym, w sytuacji gdy: a) powód posiadał wcześniej kredyt w (...), co znajduje potwierdzenie we wniosku kredytowym oraz zeznaniach Powoda złożonych na rozprawie w dniu 9 czerwca 2020 roku, a co świadczy o ponadprzeciętnej wiedzy Powoda w zakresie wpływu wahań kursowych na wykonywanie umowy kredytu walutowego; b) powód posiadał wykształcenie wyższe o profilu informatycznym, co świadczy o jego ponadprzeciętnej wiedzy; c) informacje o ryzyku kursowym były Powodowi przekazywane dwutorowo: w formie pisemnej m. in. w § 2 ust 2 umowy, Informacji o Ryzyku Kursowym oraz dokumencie parametry wejściowe symulacji, w których Powodowi zaprezentowano przykład wpływu wahań kursowych i zmiennej stopy procentowej na wysokość raty kredytu, informując go o wpływie wahań kursowych zarówno na wysokość salda zadłużenia, jak i rat kredytu; w formie rozmowy z pracownikiem banku, podczas których powodowi zaprezentowano symulacje poziomu rat kredytu oraz poziomu kursów z poprzednich lat, jak również udzielano mu informacji na temat Tabeli Kursów Walut Obcych Banku i spreadu - a były to informacje wyczerpujące; d) świadomość zmienności kursów walut obcych oraz ich nieprzewidywalności jest uważana w polskim społeczeństwie za wiedzę powszechnie znaną, co znajduje potwierdzenie w ugruntowanej linii orzeczniczej; e) informacje udzielone powodowi były zgodne z treścią Rekomendacji S Komisji Nadzoru Finansowego, w szczególności Bank poinformował Powoda o potencjalnym wzroście wysokości raty kredytu przy założeniu, że kapitał wzrósłby o 20% oraz przy założeniu wzrostu kursu (...) o wartość z 12 miesięcy poprzedzających symulację (zob. Parametry wejściowe symulacji i „Informacja o Ryzyku Kursowym”); f) w dacie zawarcia Umowy nie obowiązywał żaden bezwzględnie obowiązujący przepis prawa, który nakładałby na Bank obowiązki informacyjne w tym zakresie;

v. bezpodstawne przyjęcie, że mechanizm indeksacji nie został przez pracowników banku powodowi w ogóle wyjaśniony, a powód nie zdawał sobie sprawy co oznacza mechanizm indeksacji, w sytuacji, gdy ustalenie Sądu nie znajduje oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym, a Bank wykazał okoliczność przeciwną;

vi. bezpodstawne przyjęcie, że powód nie został poinformowany o wpływie wzrostu kursu (...) na wysokość salda kredytu, w sytuacji gdy: a) w § 2 ust. 2 Umowy wskazano wprost, że: „zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania mają wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu”; b) w „Informacji o Ryzyku Kursowym” wskazano wprost, że „występowanie ryzyka kursowego sprawia, że zarówno rata spłaty, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu przeliczona na PLN na dany dzień podlega ciągłym wahaniom, w zależności od kursu waluty” (podkreślenia własne aut. pisma); c) powód został w sposób wyczerpujący poinformowany o tej okoliczności przez pracownika Banku;

vii. bezpodstawne przyjęcie, że możliwość dokonania przez Powoda spłaty kredytu bezpośrednio w (...) i uniknięcia zastosowania przeliczenia świadczenia pieniężnego według tabel kursowych Banku nie została przez Pozwanego wykazana, w sytuacji gdy: a) w § 1 ust. 1 Umowy powód oświadczył, że zapoznał się z treścią Regulaminu kredytowania obowiązującego w dacie zawarcia Umowy, a zgodnie z § 8 ust. 4 tego Regulaminu, b) Sąd I instancji w uzasadnieniu wyroku (str. 8) słusznie przyjął, że przedmiotowy Regulamin stanowił integralną część Umowy;

viii. bezpodstawne przyjęcie, że Bank przerzucał na powoda koszty swojego zabezpieczenia przez ryzykiem kursowym, i to w zdecydowanie wyższej wysokości, w sytuacji co stanowiło źródło dochodu Banku, w sytuacji, gdy ryzyko stron było od siebie niezależne, takie okoliczności nie znajdują odzwierciedlenia w zgromadzonym materiale dowodowym, a spread stanowił jedynie przychód Banku, który ponosił koszty w związku z dokonywaniem transakcji na rynku międzybankowym, w szczególności w postaci strumieni odsetkowych przy dokonywaniu transakcji typu (...) oraz kosztów ich obsługi;



ix. bezzasadne przyjęcie, że (...) nie były potrzebne do wypłaty kredytu, w sytuacji gdy bank, aby udzielić powodowi kredytu, rzeczywiście musiał pozyskać (...) na rynku międzybankowym i utrzymywać zobowiązanie w tej walucie przez cały okres prowadzenia akcji kredytowej;

x. bezzasadne przyznanie pełnej wiarygodności zeznaniom Powoda, w szczególności w zakresie braku indywidualnego uzgodnienia klauzuli indeksacyjnej, niewytłumaczenia mechanizmu indeksacji oraz kwestii ryzyka kursowego, podczas gdy Powód był żywotnie zainteresowany rozstrzygnięciem sprawy zgodnie ze swoim interesem, a fakt indywidualnego uzgodnienia przedmiotowych klauzul i wytłumaczenia Powodowi mechanizmu indeksacji oraz wpływu wahań kursu (...) na wykonywanie Umowy wynika z innych dokumentów zgromadzonych w sprawie;

xi. bezzasadne przyjęcie, że kredyt został udzielony Powodowi w walucie polskiej, a w konsekwencji bezzasadne podważenie zasadności stosowania przez Bank kursów kupna i sprzedaży, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności z Umowy, jednoznacznie wynika walutowy charakter spornego kredytu i oddanie Powodowi do dyspozycji wnioskowanej kwoty kredytu w (...), co uzasadnia zastosowanie do Umowy Powoda odpowiednio kursu kupna i kursu sprzedaży (...);

b) art. 227 k. p. c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. pierwsze k. p. c. polegające na bezzasadnym pominięciu wniosku Pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego

c) art. 316 § 1 k.p.c. poprzez niewzięcie pod uwagę stanu prawnego obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy, a co za tym idzie - niezastosowanie przepisu dyspozytywnego w postaci art. 358 § 2 k. c., podczas gdy: a) zastosowanie tego przepisu było obowiązkiem Sądu i pozwoliłoby Sądowi I instancji zastosować art. 358 § 2 k. c. i utrzymać umowę w mocy oraz rozliczyć ją w oparciu o uczciwy dla obu stron kurs średni NBP; b. przy rozstrzyganiu o zgodności Umowy z ustawą, wziąć należy pod uwagę treść art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w brzmieniu z dnia zamknięcia rozprawy, a nie jedynie zawarcia Umowy, jak to niezasadnie poczynił Sąd I instancji; c) przy rozstrzyganiu o zasadności zwrotu spłaconych przez Powoda rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 r., przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni NBP), co miał wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ gdyby Sąd zastosował wskazany przepis postępowania, nie ustaliłby nieważności Umowy i nie uwzględniłby roszczenia Powoda o zapłatę;

d) art. 233 § 1 k. p. c. w zw. z art. 227 k. p. c. poprzez błędne przyjęcie, że dowody z dokumentów wymienione przez Sąd na str. 12-13 uzasadnienia Wyroku, zgłoszone przez Pozwanego, nie miały znaczenia dla ustalenia stanu faktycznego, w sytuacji gdy miały one istotne znaczenie dla jej rozstrzygnięcia, a m.in. Raport UOKiK dotyczący spreadów potwierdza fakt rynkowego charakteru kursów publikowanych w (...);

e) art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 i 2 k. p. c. w zw. z art. 189 k. p. c. poprzez jego niezastosowanie wyrażające się w braku wskazania podstawy faktycznej oraz wyjaśnienia podstawy prawnej rozstrzygnięcia o ustaleniu nieważności Umowy, w szczególności braku wskazania przez Sąd I instancji, w czym upatruje rzekomej niepewności co do obowiązywania Umowy pomiędzy stronami, co powoduje, że orzeczenie w zakresie pkt I Wyroku nie poddaje się kontroli instancyjnej;

2) naruszeniu przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 385<sup>1</sup> § 1 w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 3 k. c. poprzez błędną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c. i niezastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 3 k. c., a w konsekwencji bezzasadne przyjęcie, że sporne klauzule dotyczące indeksacji nie były negocjowane i nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodem, podczas gdy powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 3 k. c.;

b) art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c. poprzez jego błędną wykładnię i bezzasadne przyjęcie, że sporne postanowienia dotyczące indeksacji, w szczególności § 2 ust. 2 Umowy i § 7 ust. 1 Umowy spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że są (1) sprzeczne z dobrymi obyczajami, (2) rażąco naruszają interes konsumenta i (3) zostały sformułowane

niejednoznacznie, gdyż, zdaniem Sądu, Bank mógł w sposób dowolny ustalać wysokość kursów (...), podczas gdy sposób ustalania kursu (...)/PLN w (...) wykluczał możliwość dowolnego ustalania wysokości kursu;

c) art. 189 k. p. c. poprzez błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że powód posiada interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności Umowy, w sytuacji gdy powód nie posiada interesu prawnego w żądaniu ustalenia, ponieważ przysługują mu dalej idące środki prawne umożliwiającego ochronę jego interesu, w szczególności zasądzone roszczenie o zapłatę (niezależnie od bezpodstawności całości roszczeń co do zasady);

d) art. 405 k. c. i art. 410 § 2 k. c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem powodów (co nie miało miejsca), jak również nie wzięcie pod uwagę, że bank uzyskane kwoty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez Bank - tj. w zakresie rat kapitałowych oraz rat odsetkowych w części, w jakiej odpowiadały stawce bazowej L. 3M dla (...));

e) art. 118 k. c. w zw. z art. 120 k. c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, a w konsekwencji błędne uznanie, że świadczenie uiszczone przez Powoda nie jest świadczeniem okresowym i podlega ono 10-letniemu terminowi przedawnienia, podczas gdy zastosowanie - co najmniej w zakresie odsetkowej części raty - powinien mieć termin co najwyżej 3 - letni;

z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów powyżej, formułuję również następujące zarzuty naruszenia prawa materialnego:

f) art. 385<sup>1</sup> § 2 k. c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że wskutek stwierdzenia rzekomej abuzywności postanowień Umowy, w zakresie, w jakim odwołują się do (...), powoduje niemożność wykonania Umowy, podczas gdy przepis ten nie stoi na przeszkodzie utrzymaniu Umowy w mocy;

g) art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385<sup>1</sup> § 2 k. c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k. c. w zw. z art. 358 § 2 k. c. (wg stanu prawnego z dnia 24 stycznia 2009 roku) w zw. z art. 3 k. c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353<sup>1</sup> k. c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k. c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez błędne ustalenie nieważności Umowy, podczas gdy:

i. nawet przy najbardziej niekorzystnej dla Banku interpretacji prawa i faktów istnieje możliwość zastąpienia spornych zapisów przepisami prawa dyspozytywnego tj. odniesieniem świadczeń do kursu rynkowego (w ramach którego faktycznie Umowa była zawarta i wykonywana), ewentualnie do kursu średniego NBP z dat uruchomienia kredytu oraz z dat poszczególnych płatności rat spłaty kredytu;

ii. Sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez Sąd nieważności Umowy z 2008 roku, tylko dlatego, że Powód wiele lat później złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w 2008 roku, jego woli w 2008 roku, sensu Umowy, sytuacji majątkowej Powoda w 2008 roku oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współzycia społecznego;

iii. Sąd stosując sankcję nieważności naruszył zasadę proporcjonalności oraz zasadę utrzymania umowy w mocy, które są jednymi z podstawowych zasad prawa cywilnego;

iv. Sąd zaniechał kompleksowego rozważenia czy orzeczenie, którego podstawą jest uznanie Umowy za nieważną w całości, nie narusza zasad współzycia społecznego, w szczególności zasady słuszności i pewności obrotu gospodarczego poprzez zaniechanie rozważenia konsekwencji stwierdzenia nieważności Umowy, a także konsekwencji, które unieważnienie tego typu umów może nieść dla pozostałych kredytobiorców (zarówno posiadających kredyty złotowe, jak i walutowe) oraz innych klientów Banku (zwłaszcza posiadających depozyty), a w konsekwencji dla całej gospodarki w Polsce oraz płynności i stabilności systemu bankowego, co jest szeroko komentowane w orzecznictwie polskim i unijnym, a także w raportach publikowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego. Orzeczenie Sądu I

instancji uwzględnia jedynie interes Powoda bez analizy skutków takiego rozstrzygnięcia dla ogółu społeczeństwa, należy bowiem mieć na względzie, że każdy kredyt ma swoje odzwierciedlenie w depozytach ustanowionych w bankach przez osoby trzecie;

h) art. 65 § 1 i 2 k. c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornej klauzuli dotyczącej indeksacji powstaje „luka” podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie Umowy również po usunięciu z niej odwołań do (...) Banku - saldo kredytu oraz poszczególne raty powinny być przeliczone po rynkowym kursie sprzedaży (...), aktualnym na dzień zapadalności danej raty;

i) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że nie zachodzi możliwość uzupełnienia nieuczciwych postanowień umownych z odwołaniem się do zwyczaju, czy zasad współzycia społecznego, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażony oraz wynikające z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów;

j) art. 65 § 1 i 2 k. c. poprzez jego niezastosowanie i dokonanie błędnej wykładni oświadczeń woli stron. Okoliczności, w których złożone zostało oświadczenie (w szczególności wpisanie do Umowy odwołań do (...), które następnie zostały uznane przez Sąd I instancji za abuzywne), nakazują tłumaczyć postanowienie kierując się wolą stron wyrażoną w innych postanowieniach Umowy;

z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów powyżej, formułuję również następujący zarzut naruszenia prawa materialnego:

a) art. 56 k. c. w zw. z art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz.160), poprzez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że brak jest kursu, przy pomocy którego można by wykonać Umowę, po eliminacji z niej odwołań do (...), podczas gdy na podstawie art. 56 k.c., możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP;

b) art. 358 § 2 k. c. . przez niezastosowanie tego przepisu do Umowy Powoda, podczas gdy w braku odmiennych przepisów przejściowych przepis art. 358 k.c. (w aktualnym brzmieniu) powinien być zastosowany do rozliczenia kredytu w oparciu o kurs średni NBP (a co" najmniej rat uiszczonych po jego wejściu w życie);

c) art. 58 § 1 k. c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k. c. poprzez ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, tj. zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości; pomimo, że zasądzona suma powinna zostać pomniejszona o wartość wypłaconego kapitału, w zakresie w jakim nie został on spłacony ratami nieobjętymi pozwem.

Podnosząc powyższe zarzuty apelujący wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie w całości powództwa przeciwko bankowi; ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania właściwemu Sądowi I instancji; w każdym ewentualnym przypadku zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie w I instancji oraz za postępowanie w II instancji, w tym opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

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

Apelacja pozwanego nie była zasadna, zaś podniesione w niej zarzuty były nietrafne, przy czym część z nich winna być oceniona jako oczywiście nietrafne. Mając na uwadze, iż skarżący sformułował w swojej apelacji 62 różnego rodzaju zarzuty (główne, uzupełniające, z ostrożności etc.), przy czym w istocie dotyczyły one kilku zagadnień, Sąd Apelacyjny dla przejrzystości wyводу dostrzega potrzebę nie tyle drobiazgowego zajęcia stanowiska co do tych wszystkich kilkudziesięciu zarzutów, ale co do tych poszczególnych zagadnień poruszanych przez skarżącego, dostrzegając tym samym potrzebę niejako pogrupowania rozlicznych poruszanych przez skarżącego wątków. Orzeczenie – w ramach kontroli stosowania prawa materialnego – podlegało jedynie drobnej korekcie w zakresie daty wymagalności zasądzonych odsetek.

W pierwszej kolejności skarżący zarzuca nieprawidłowe ustalenia co do dowolności ustalania kursów na potrzeby zastosowania w relacji pomiędzy stronami mechanizmu indeksacji. W ramach tych zarzutów podnosi również brak dopuszczenia dowodu z opinii biegłego oraz wskazuje na działania, jakie pozwany zobowiązany był podejmować w celu obsługi tego mechanizmu indeksacji. W tym zakresie w pierwszej kolejności jednak zwrócić należy uwagę na pogląd wyrażony w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia z dnia 20 czerwca 2018 r. (sygn. akt III CZP 29/17), zgodnie z którym Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Skoro zatem ocena postanowienia umownego powinna następować według stanu z chwili zawarcia umowy, to zarówno kwestia czy dana klauzula jest wykonywana, jak również to, jak jest ona wykonywana przez strony (w szczególności zaś przez przedsiębiorcę) nie ma dla takiej oceny znaczenia. Kontroli, o której mowa w art. 385<sup>1</sup> k. c. poddane być mogą zarówno te klauzule, które są na bieżąco wykonywane przy realizacji spornej umowy, jak i te, które mogą być wykonywane dopiero w przyszłości, a także te, które być może nigdy nie będą przez strony wykonane (np. związane z zakończeniem stosunku obligacyjnego). Tym samym wskazywane twierdzenia, w świetle których pozwany nie nadużywał zastrzeżonej dla siebie pozycji, zaś stosowane przez niego kursy odpowiadały sytuacji rynkowej, pozostaje tu bez znaczenia. Wystarczy stworzenie choćby możliwości dla arbitralnego działania banku, aby tego rodzaju klauzula została uznana za niedozwolone postanowienie umowne. Spostrzeżenie to jest szczególnie istotne przy stosunkach obligacyjnych zaplanowanych jako długotrwałe – wykonywane przez szereg lat. Ograniczenia takie mogłyby co najwyżej wynikać z umowy, jednakże konstrukcja tabeli bankowej zawarta w umowie oraz regulaminie została całkowicie prawidłowo oceniona przez Sąd Okręgowy. Wbrew zarzutom skarżącego nie odnosi się ona do żadnych weryfikowalnych i mierzalnych wartości. Zarówno w umowie, jak i w Regulaminie nie zdefiniowano pojęcia Tabeli Kursów Walut Obcych, co w praktyce oznacza, iż pozwany uprawniony był do dowolnego kredowania kursów z tej Tabeli, według arbitralnie przyjmowanych przez siebie kryteriów. Jeżeli istotnie pozwany wiązał wysokość tych kursów ze zdiagnozowanymi przez siebie trendami rynkowymi, to zachowanie takie nie wynikało z treści badanej klauzuli (badanych klauzul), a z dobrej woli pozwanego, którego być może do określonych praktyk nakłaniały trendy rynkowe i istniejąca na rynku usług bankowych konkurencja. Okoliczność ta – nawet jeżeli, jak już zaznaczono, miała rzeczywiście miejsce – wynikała jednak właśnie z jednostronnie i arbitralnie przyjmowanej przez bank praktyki, przy jednoczesnym braku po stronie powoda jakichkolwiek instrumentów pozwalających, czy to wpływać na kurs ustalany przez bank, czy też w ogóle kontrolować prawidłowość ustalania takiego kursu. W szczególności z tej przyczyny, iż parametry ustalania kursu nie były pomiędzy stronami jakkolwiek ustalone i, co już wskazywano, pozostawione w istocie bankowi. Na tym tle sformułowanie zawarte w apelacji pozwanego, iż powód miał możliwość weryfikacji kursu pozostaje o tyle niezrozumiałą, iż umowa nie przewidywała żadnego wzorca, w oparciu o który pozwany bank miałby taki kurs ustalać, całkowicie brak było zatem jakichkolwiek parametrów takiej weryfikacji. Na zakończenie tego wyводу zwrócić należy uwagę na pogląd zaprezentowany przez Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na gruncie art. 5 dyrektywy 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich – w wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. (C-212/20), zgodnie z którym Artykuł 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę. Pogląd ten należy w pełni w realiach niniejszej sprawy podzielić. Nie ulega wątpliwości, iż zastosowana w umowie wyżej wskazywana metodyka wymogu takiego nie spełnia. Łączący strony stosunek obligacyjny nie ograniczał pozwanego nawet do doraźnego, kilka razy w ciągu dnia, ustalania wysokości kursu (inaczej rzecz ujmując – gdyby pozwany kilkakrotnie w ciągu dnia zmieniała wysokość kursu, nie byłoby to niezgodne z uregulowaniami umowy). Nie sposób zatem mówić tu o stworzeniu konsumentowi możliwości czy to ustalenia wysokości takiego kursu, czy też tym bardziej o stworzeniu możliwości przygotowania się na spełnienie swojego świadczenia z zastosowaniem tego rodzaju kursu.

W dalszej kolejności skarżący zarzuca brak indywidualnego uzgodnienia klauzul indeksacyjnych. Kwestia ta – wbrew zarzutom skarżącego – została w sposób prawidłowy oceniona przez Sąd Okręgowy. Na tym tle zwrócić należy

uwagę w pierwszej kolejności na trzy kwestie. Po pierwsze przedmiotem badania na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 1 k. c. nie jest cała umowa, a poszczególne jej klauzule, co oznacza, iż przedmiotem indywidualnych negocjacji winny być właśnie te zakwestionowane przez powoda klauzule. Nawet jeżeli niektóre inne klauzule były przedmiotem negocjacji (np. kwota kredytu, sposób jego zabezpieczenia, wysokość marży) nie wskazuje to, iż uzgodnieniom takim podlegały również inne klauzule. Podobnie należy ocenić wybór przez konsumenta jednego z produktów oferowanych przez pozwanego. Przeciwnie – wskazuje to, iż w ramach takich „pakietów” poszczególne klauzule nie podlegały negocjacji. Po wtóre należało zwrócić uwagę, iż 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. Niewątpliwie zatem ciężar dowodu w realiach sprawy niniejszej obciążał pozwanego. Niezależnie od powyższego zwrócić należy uwagę, iż zawarcie umowy w oparciu o wzorzec przygotowany przez jedną ze stron umowy, stwarza silne domniemanie faktyczne, iż poszczególne klauzule umowy nie podlegały indywidualnym negocjacjom. Jak się jednak wydaje, skarżący nie wskazuje tu na to, iż istniała możliwość uzgodnienia innego brzmienia klauzuli indeksacyjnej, a jego wywód koncentruje się na stworzeniu konsumentowi możliwości zawarcia innej umowy (bez mechanizmu indeksacji). Tego rodzaju okoliczność – nawet jeżeli istotnie miała miejsce – nie pozwala jednak na przyjęcie, iż klauzula indeksacyjna była przedmiotem indywidualnego uzgodnienia.

Kilkanaście dalszych zarzutów zawartych w apelacji dotyczyło poinformowania powoda o ryzyku walutowym. W ocenie Sądu Apelacyjnego, zarówno Sąd Okręgowy, jak i skarżący nadają przedstawieniu tej informacji zbyt dużą rolę. Skoro z umowy nie wynikało, aby sposób ustalania przez pozwanego kursu walutowego był jakkolwiek związany z tendencjami, jakie występują na rynku walutowym i bez żadnych umownych przeszkód mógł być przez bank ustalany w sposób całkowicie dowolny, to informacja udzielona powodowi o tendencjach rynkowych, czy też o tym, jak ten kurs prezentował się w przeszłości konsekwentnie powinna zostać uznana, jako nie mająca znaczenia dla oceny prawidłowości zachowania pozwanego. Informacje, na które powołuje się skarżący (załącznik nr 16 do odpowiedzi na pozew) były w istocie informacjami dezinformującymi, skoro zakładały co najwyżej 20% wzrost kursu, gdy tymczasem, jak wiadomo kurs taki wzrósł o ponad 150%. Ogólna informacja o możliwych wahaniami kursu, również nie może być uznana za wyczerpującą. Kwestia ta ma jednak w ocenie Sądu Apelacyjnego marginalne znaczenie wobec braku powiązania wysokości kursu z trendami rynkowymi. Sytuacja powoda nie była zależna od trendów rynkowych, a od doraźnej polityki pozwanego.

W ramach zarzutu naruszenia art. 316 § 1 k. p. c. skarżący porusza kwestię możliwości zastosowania tu art. 358 § 2 k. c., zaś naruszenia art. 358 § 2 k. c. stało się również przyczyną odrębnego zarzutu – naruszenia prawa materialnego. Oba te zarzuty zostaną tu ocenione łącznie. Uregulowanie zawarte w art. 358 § 2 k. c. ma charakter ogólny – w tym rozumieniu, iż jest to uregulowanie, które ma nieporównywalnie szerszy zakres normowania, aniżeli tylko wypełnianie luk powstałych w sytuacji uznania za niedozwoloną klauzulę umowną klauzuli indeksacyjnej. W ocenie Sądu Apelacyjnego opowiedzieć należy się w sposób negatywny co do dalszego obowiązywania umowy w oparciu o przepisy krajowe o charakterze ogólnym – przy braku następczej zgody konsumenta na dalsze obowiązywanie umowy w pełnym zakresie. Sąd Apelacyjny w tym składzie w pełni podziela bowiem pogląd zaprezentowany już w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. (sygn. C-260/18, sprawa K. D. i J. D. przeciwko (...)), w którym wskazano m. in., iż Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. W takiej sytuacji należy uznać, iż brak jest możliwości zastąpienia niedozwolonych postanowień umownych przepisami krajowymi o charakterze ogólnym, jeżeli konsument nie wyrazi zgody na dalsze obowiązywanie umowy w oparciu o takie rozwiązanie. Już zatem tylko marginalnie zwrócić należało uwagę, iż w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej art. 6 dyrektywy Rady 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich nie stoi na przeszkodzie, aby dane państwo członkowskie wprowadziło do obrotu prawnego szczegółowe regulacje pozwalające na zastąpienie niedozwolonej klauzuli umownej określonym rozwiązaniem (por. wyrok Trybunału z dnia 2 września 2021 r., C-932/19). Stanowisko to dotyczy jednak

wyłącznie tych systemów prawnych, w których prawodawca wprowadził do obrotu prawnego szczegółowe regulacje w sposób nie wzbudzający wątpliwości wskazujące na sposób zastąpienia niedozwolonego postanowienia umownego. W polskim systemie prawnym tego rodzaju sytuacja jednak nie nastąpiła.

Już zatem z tej przyczyny za niedopuszczalną należałoby uznać kwestię ewentualnej indeksacji z zastosowaniem kursu średniego Narodowego Banku Polskiego. Dokonując tu analizy art. 358 § 2 k. c. dodatkowo zwrócić należy uwagę, iż – co wynika wprost z § 1 tego artykułu – uregulowanie to znajduje zastosowanie w sytuacjach, w których przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Niewątpliwie nie znajduje on zastosowania w sytuacji, w której przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie polskiej. Analiza treści umowy kredytu hipotecznego z dnia 1 lipca 2008 r. nie może jednak prowadzić do wniosku, iż tego rodzaju sytuacja występuje w realiach faktycznych sprawy niniejszej - kredyt został udzielony w walucie polskiej (§ 1 ust. 1 umowy – w kwocie 736 840 zł), wypłata, jak i spłata miała następować również w walucie polskiej. Co więcej – w treści umowy w żadnym miejscu w ogóle nie pojawiała się suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. W takiej sytuacji nie sposób zasadnie twierdzić, iż przedmiotem zobowiązania pozwanych była jakkolwiek suma wyrażona w walucie obcej. Waluta obca, a w istocie kurs waluty obcej, w ramach badanego stosunku obligacyjnego pojawiała się jedynie jako wskaźnik, przy pomocy którego bank ustalał wysokość zobowiązania kredytobiorców. Przede wszystkim jednak łącząca strony umowa została zawarta w dniu 1 lipca 2008 r. Tymczasem pozwalający stosować kurs NBP przepis (art. 358 § 2 k. c.) wprowadzony został do obrotu w dniu 24 stycznia 2009 r. w związku z wejściem w życie przepisów ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo dewizowe (Dz. U. Nr 228, poz. 1506). Przepisy ustawy nowelizującej nie zawierały jakichkolwiek unormowań o charakterze retrospektywnym, w szczególności zaś takich, które umożliwiałyby poddanie zakresowi normowania nowowprowadzonego uregulowania również tych stosunków zobowiązaniowych, które zostały wykreowane przed dniem wejścia w życie tej nowelizacji. W takiej sytuacji należało uznać, iż w sprawie nie mógł znaleźć zastosowania art. 358 § 2 k. c. Tym samym oba te zarzuty musiały być ocenione jako nietrafne.

Za całkowicie gołosłowne – już tylko w świetle powyższych rozważań – należało uznać te zarzuty pozwanego, które zmierzały do wykazania, iż strony nie były powiązane umową o kredyt złotowy. Jak już wskazano wykładnia językowa umowy nie wzbudza tu żadnych wątpliwości. Mając na uwadze treść art. 65 § 2 k. c., nakazującego badać, jaki był cel umowy, nie może ulegać wątpliwości, iż celem tym było finansowanie, które również wyrażone było w walucie polskiej – był to zakup nieruchomości położonej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, której cena była wyrażona w walucie krajowej. Nie ulega zatem wątpliwości, iż powód poszukiwał finansowania w walucie krajowej, takie finansowanie w tej walucie otrzymał od pozwanego, a kwestie te w sposób nie wzbudzający istotnych wątpliwości interpretacyjnych odzwierciedla również brzmienie łączącej strony umowy z dnia 1 lipca 2008 r. Rozważań tych nie zmienia późniejsze zawarcie aneksu umożliwiającemu powodowi spłatę zobowiązania w walucie indeksacji. Celem tego aneksu było wyłącznie zmniejszenie bieżących zobowiązań kredytobiorcy poprzez umożliwienie mu finansowania tańszego pozyskiwania waluty, nie zaś dostosowanie parametrów kredytu do obecnych potrzeb, czy też sytuacji kredytobiorcy (brak jest tu choćby twierdzeń, iż powód zacząłby uzyskiwać wynagrodzenie w walucie indeksacji).

Zarzut naruszenia art. 327<sup>1</sup> § 1 k. p. c. związany jest z zarzutem naruszenia art. 189 k. p. c. Oba te zarzuty zostaną zatem omówione łącznie. Zarzut naruszenia prawa procesowego, aby mógł być uznany za skuteczny, winien wskazywać jak tego rodzaju uchybienie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia. Mając zaś na uwadze, iż uzasadnienie wyroku zostaje sporządzone już po jego ogłoszeniu, wpływ wadliwego uzasadnienia na treść wyroku może mieć co najwyżej względny charakter. Naruszenie art. 327<sup>1</sup> § 1 k. p. c., które mogłoby zostać uznane za skuteczne w istocie ma miejsce absolutnie wyjątkowo – gdy uzasadnienie sporządzono w sposób uniemożliwiający jego kontrolę instancyjną. Jakkolwiek uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera pewne wskazane wyżej wadliwości (sprzeczność rozważań w zakresie tego, czy oceniane klauzule miały charakter głównego świadczenia stron, czy też sformułowanie na podstawie oceny jedynie części przesłanek, iż oceniane klauzule mają charakter niedozwolonych postanowień umownych, a następnie dopiero przejście do oceny pozostałych z tych przesłanek), nie są to jednak wadliwości tego rodzaju, które wykluczałyby możliwość kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku. Ostatecznie zaś tok rozumowania Sądu

I instancji możliwy jest do odtworzenia. Niewątpliwie jednak Sąd Okręgowy prawidłowo i wyczerpująco ocenił przesłanki wskazane w art. 189 k. p. c., zaś zarzut w tym zakresie jest nietrafny.

Za oczywiście bezzasadny Sąd Apelacyjny uznaje zarzut naruszenia art. 189 k. p. c. Jak należy wnioskować z treści tego zarzutu bank kwestionuje tu interes prawny po stronie powódki w domaganiu się ustalenia. Taki interes Sąd Apelacyjny dostrzega, zaś kwestia została w sposób prawidłowy i wyczerpujący oceniona przez Sąd I instancji. Na tym tle niewątpliwie odróżnić należy dwie sytuacje – pierwszą, w której umowa już zostanie wykonana. W takiej sytuacji istotnie stronom umowy służy dalej idące roszczenie – przyjmujące postać roszczenia o zapłatę kwot, które już zostały przez strony zapłacone. Odmienną jest jednak sytuacja, w której umowa jest w dalszym ciągu wykonywana, zaś powód zobowiązany jest do nieustannego jej wykonywania poprzez uiszczanie na rzecz pozwanego określonych rat kredytowych, przy czym wysokość rat jest określona przy zastosowaniu zasadnie kwestionowanego przez powodów mechanizmu indeksacji. Widoczna jest tu potrzeba nie tylko rozstrzygnięcia sporu, co do kwot już wpłaconych, ale również niejako na przyszłość – co do tego, czy powodowie są zobowiązani, a jeżeli tak to w jakim zakresie, do dalszego wykonywania zawartej przez strony umowy. W tym zakresie powodowi nie służy – poza roszczeniem ustalającym – żadne inne (a tym bardziej dalej idące) roszczenie, przy użyciu którego mógłby w sposób skuteczny dokonywać ochrony swoich praw. Oczywiście istnienie tego interesu prawnego szczególnie jaskrawo widoczne jest w przypadku stosunków obligacyjnych o charakterze długotrwałym. Gdyby powód wystąpił wyłącznie z powództwem o zapłatę, które (co oczywiste i nie wymaga jak się wydaje dalszego wywodu) ograniczyć mogłoby się co najwyżej do kwot już zapłaconych, w dalszym ciągu – przez szereg lat - zobowiązana byłaby do wykonywania umowy w jej pierwotnym zakresie (zmodyfikowanym jedynie zawartym aneksem). Znamionym jest tu, iż uzasadniając ten zarzut, skarżący pozostaje na skrajnie dużym poziomie ogólności – nie próbując nawet wskazać, jakiego rodzaju dalej idącym roszczeniem miałby dysponować skarżący, przy pomocy którego mógłby się uchronić od dalszego wykonywania nieważnej umowy.

Dokonując oceny dalszych zarzutów naruszenia art. 385<sup>1</sup> k. c. odwołać należało się do utrwalonego już orzecznictwa Sądu Najwyższego. Kwestia niedozwolonego charakteru klauzul indeksacyjnych, w których kurs walutowy – które to zagadnienie skarżący porusza w dalszych zarzutach apelacyjnych, była już przedmiotem jednoznacznych i konsekwentnych orzeczeń tego Sądu - w wyroku z dnia 15 listopada 2019 r. (sygn. akt V CSK 347/18), wskazano, iż (...) Odwołanie do kursów walut zawartych w „tabeli kursów” banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Ukształtowane jednostronnie w umowie kredytowej w drodze postanowienia zaczerpniętego z wzorca umowy przez bank uprawnienie do ustalania kursu waluty nie może być dowolne, tj. nie doznawać żadnych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Należy je ocenić jako element treści umowy skutkujący nierównomiernym rozkładem praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzący do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne. Podobne poglądy prezentowane są również w późniejszych orzeczeniach Sądu Najwyższego – m. in. w wyroku z dnia 3 lutego 2022 r. (sygn. akt II CSKP 415/22), w uzasadnieniu którego w szczególności wskazano, iż Postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczania kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalającą bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych; jak również w wyroku z dnia 28 września 2021 r. (sygn. akt I CSKP 74/21). W ocenie Sądu Apelacyjnego poglądy te zachowują pełną aktualność w realiach faktycznych sprawy niniejszej. Zarzuty pozwanego w tym zakresie nie mogły być zatem ocenione jako trafne.

Na gruncie kolejnych zarzutów naruszenia 385<sup>(1)</sup> k. c. oraz kolejno art. 69 ustawy – Prawo bankowe, skarżący przedstawia poglądy o możliwości utrzymania łączącego strony stosunku prawnego. Jakkolwiek istotnie wyraźną intencją prawodawcy jest utrzymanie stosunku obligacyjnego, przy braku związania konsumenta niedozwolonymi

postanowieniami umownymi, jednakże w realiach niniejszej sprawy Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej analizy łączącego strony stosunku obligacyjnego również w oparciu o art. 385<sup>(1)</sup> k. c. Brak związania konsumenta mechanizmem indeksacji, powodowałby, iż łączący strony stosunek obligacyjny przekształcałby się w umowę o kredyt złotowy – z pominięciem mechanizmu indeksacji. Tym samym doszłoby do takiego ukształtowania stosunku prawnego, którego strony w ogóle nie przewidywały, a tym bardziej nie obejmowały swoim zamiarem. Uznać zresztą należy z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością, że strony w czasie, gdy łącząca ich umowa została zawarta, nie zawarłyby umowy o kredyt złotowy, oprocentowany według stawki L. dla waluty (...), albowiem nie tylko w tamtym okresie, ale nigdy wcześniej, ani później żaden z działających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej bank nie oferował produktu tego rodzaju. Aktualne są tu również wyżej przytoczone rozważania co do braku możliwości zastąpienia niedozwolonych postanowień umownych innymi, o charakterze ogólnym. Brak możliwości utrzymania stosunku obligacyjnego w przypadku zniesienia, wskutek uznania klauzuli za abuzywną, mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, jak również wynikającego z braku tych mechanizmów zaniknięcia ryzyka kursowego, prezentowany jest obecnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego - w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie o sygn. V CSK 382/18, Sąd Najwyższy wskazał, iż wyeliminowanie ryzyka kursowego (...) jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu o inny podtyp, czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). Pogląd ten Sąd Apelacyjny w tym składzie w pełni podziela. Bez znaczenia pozostaje tu, iż powód na nieważność umowy zaczął powoływać się szereg lat po zawarciu umowy, a nawet po zawarciu stosownego aneksu. Tego rodzaju wykonywanie umowy nie mogło być uznane za następce potwierdzenie obowiązywania niedozwolonych postanowień umownych, skoro powód kategorycznie odmawia obecnie takiego potwierdzenia. Nie może zniknąć z pola widzenia, iż ukształtowanie świadomości konsumenckiej co do niedozwolonych postanowień umownych zawartych w umowach o kredyt indeksowany lub denominowany do waluty obcej następowało z czasem, a definitywnie ukształtowane zostało dopiero w roku 2019 r., do czego przyczyniło się orzecznictwo – zarówno Sądu Najwyższego, jak i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, jak również podążające za tak prezentowanymi poglądami orzecznictwo sądów powszechnych.

W ramach dalszych zarzutów – naruszenia art. 56 oraz 65 k. c. – skarżący odwołuje się również do zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów. W pierwszej kolejności zwrócić tu należy uwagę, iż poza ogólnymi twierdzeniami, skarżący nie uprawdopodobnia, iż taki zwyczaj istotnie istnieje. Sąd Apelacyjny takiego zwyczaju – który jak należy wnioskować miałby polegać na stosowaniu średnich kursów banku centralnego do umów o kredyt złotowy indeksowany do waluty obcej, nie dostrzega. Brak było zresztą potrzeby wypracowania takiego zwyczaju, skoro już od wejścia w życie tzw. ustawy antyspreadowej, konsumenci mieli możliwość korzystniejszego dla nich spełniania swoich świadczeń w walucie indeksacji – a zatem możliwość stosownego przygotowania się do konieczności spłaty kolejnych rat np. poprzez zakup stosownej ilości środków pieniężnych w okresie, w którym kurs waluty był dla nich korzystniejszy. Zwrócić zresztą należało uwagę, iż powód zawarł umowę kredytu jeszcze w 2008 r., a zatem w czasie, w którym umowy kredytowe z klauzulą indeksacyjną stanowiły relatywnie nowy produkt dla odbiorców bankowości detalicznej, oferowany zaledwie od kilkunastu miesięcy. Co więcej – w tamtym okresie brak było jeszcze sporów dotyczących niedozwolonego charakteru takich umów, ma zatem w ogóle nie zachodziła potrzeba wypracowania jakiegokolwiek zwyczaju. W zakresie zasad współzycia społecznego, to ochrona na tej podstawie przedsiębiorcy w relacjach z konsumentem może mieć miejsce absolutnie wyjątkowo, w zasadzie w sytuacjach, w których konsument ze z góry podjętym zamiarem podejmuje działania ukierunkowane na szkodzenie takiemu przedsiębiorcy. Tego rodzaju sytuacja w realiach sprawy niniejszej nie występuje. Przedsiębiorca w związku z ustaleniem nieważności umowy dysponuje własnymi roszczeniami, które bez przeszkód mogą być dochodzone przed stosownymi organami, a zatem również z tej przyczyny przedsiębiorcy nie grozi pokrzywdzenie. Wreszcie nie sposób nie zwrócić uwagi, iż stosując niedozwolone postanowienia umowne przedsiębiorca sam zachowywał się w stosunku do konsumenta w sposób nielojalny. Tymczasem na naruszenie zasad współzycia społecznego (czy też nadużycie prawa podmiotowego) nie może powoływać się podmiot, który sam nadużywając swojej pozycji tego rodzaju zasady narusza.



Rozważań tych nie zmienia wskazywany przez skarżącego w innym zarzucie poziom wykształcenia powoda. Nie wdając się tu w dalej idące rozważania zwrócić należy uwagę, iż prawodawca w art. 22<sup>1</sup> k. c. nie zdecydował się na zróżnicowanie ochrony konsumenta w zależności od poziomu ich uświadomienia. Ochronie podlegać będzie zatem każdy konsument, również ten, który posiada wiedzę dotyczącą działania mechanizmów wykorzystanych przez bank przy konstruowaniu umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej. Ewentualne nadużycia w tym zakresie mogłyby być znoszone poprzez ochronę przed nadużyciem prawa podmiotowego (art. 5 k. c.). Z wyżej wskazanych przyczyn brak jest jednak tu możliwości uznania, iż działania podejmowane przez powoda stanowiły takie nadużycie.

Co do zarzutu naruszenia prawa materialnego - art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (t. jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 160) zwrócić należało uwagę, iż jakkolwiek w przeszłości w orzecznictwie Sądu Najwyższego prezentowany był pogląd, zgodnie z którym Ustalenie kursu spłaty kredytu udzielonego we frankach szwajcarskich może nastąpić na podstawie przepisów ustawy z 28 kwietnia 1936 r. - Prawo wekslowe (t. j. Dz. U. z 2016 r. poz. 160), jeśli istnieją przeszkody dla zastosowania innych regulacji (wyrok z dnia 14 lipca 2017 r., sygn. akt II CSK 803/16), w którego uzasadnieniu Sąd ten wskazał, iż (...) Na gruncie tego przepisu przyjmuje się zgodnie, że miarodajny jest kurs średni waluty ustalany przez NBP, jednakże pogląd ten winien obecnie ulec przewartościowaniu. Powyższy pogląd zakładał bowiem możliwość uzupełnienia „luki”, jaka powstała w umowie o kredyt indeksowany w związku z uznaniem za niedozwolony sposób ustalania kursu, poprzez odpowiednie stosowanie – poprzez dorobek orzeczniczy powstały na gruncie art. 41 ustawy – Prawo wekslowe, kursów stosowanych przez Narodowy Bank Polski. W świetle przytaczanego wyżej orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, pogląd ten stracił na aktualności.

Dokonując oceny zarzutów dotyczących naruszenia przepisów regulujących bezpodstawne wzbogacenie, Sąd Apelacyjny pragnie wskazać, iż również w tym zakresie należy odwołać się do dorobku orzeczniczego Sądu Najwyższego. Zwrócić tu należy uwagę, iż już w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r. (sygn. akt III CZP 11/20) Sąd ten wskazał, iż 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. W kolejnej uchwale – składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. (sygn. akt III CZP 6/21), mającej moc zasady prawnej, Sąd ten zważył, iż Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k. c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Brak jest zatem przeszkód, aby osoba, która spłacała otrzymany kredyt na podstawie trwale ubezskutezcznionej umowy, skutecznie domagała się zwrotu wpłaconych przez siebie rat, niezależnie od tego, iż pozostaje również dłużnikiem banku z tytułu obowiązku zwrotu uzyskanej kwoty kredytu.

W tym zakresie pozwany podnosił również, iż bank kwoty, jakie zostały zasądzone na rzecz powoda zostały zużyte na poczet pozyskania dla powoda finansowania. Zarzuty te nie zasługują na uwzględnienie przede wszystkim z tej przyczyny, iż uwzględniając gospodarczy charakter działalności pozwanego (art. 355 § 2 k. c.), należało uznać, iż winien on przede wszystkim we własnym zakresie prawidłowo zdiagnozować, iż stosowane przez niego postanowienia umowne mają walor niedozwolonych postanowień umownych, a tym samym winien liczyć się on z koniecznością zwrotu korzyści uzyskanej od pozwanego. Już zatem tylko z tej przyczyny nie doszło do naruszenia art. 409 k. c. Dodatkowo zwrócić należy uwagę, iż zużycie korzyści, o której mowa w art. 409 k. c. winno nastąpić po jej uzyskaniu, tymczasem argumentacja pozwanego w tym zakresie, jakkolwiek niekategoryczna, wskazuje raczej na to, iż bank w pierwszej kolejności zużył przyszlą korzyść na potrzeby zapewnienia powodowi finansowania, a taka sytuacja w ogóle nie byłaby objęta zakresem normowania art. 409 k. c.

Zwrócić również należało uwagę (zarzut naruszenia art. 118 w zw. z art. 120 k. c.), iż Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił zarzut przedawnienia. Dochodzone roszczenie nie wynika ze świadczenia okresowego (świadczeniem okresowym jest świadczenie periodyczne, którego wysokość nie jest z góry ustalona) i ulega przedawnieniu na zasadach ogólnych.

Jak się wydaje kwestia ta jest oczywista dla każdego profesjonalnego uczestnika obrotu, nie wymaga zatem dalszego uzasadnienia.

Zaskarżony wyrok – w ramach kontroli stosowania prawa materialnego – podlegał jedynie drobnej korekcie w zakresie odsetek. Jakkolwiek Sąd Okręgowy całkowicie trafnie wskazał, iż powód domagać może się odsetek od daty wezwania pozwanego do zapłaty dochodzonej kwoty, jednakże wezwanie to nastąpiło nie w dniu 20 lutego 2020 r., a przynajmniej w dniu 20 marca 2020 r. (karta 717 akt sądowych). W ocenie Sądu Apelacyjnego, pozwanemu należało dodatkowo udzielić dwutygodniowego terminu do spełnienia tego świadczenia, a zatem świadczenie to powinno zostać spełnione najpóźniej w dniu 3 kwietnia 2020 r. W takiej sytuacji żądanie odsetek za okres tych dni (20 lutego 2020 r. – 3 kwietnia 2020 r.) winno zostać oddalone.

Nie uszło uwadze Sądu Apelacyjnego, iż pozwany w toku postępowania drugoinstancyjnego podniósł zarzut zatrzymania świadczenia. Co do zasady Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, iż umowa kredytu bankowego ma charakter umowy wzajemnej, a zatem zatrzymanie należałoby uznać tu za dopuszczalne. Co więcej – nie była sporna kwota zatrzymana, obejmująca wypłaconą powodowi kwotę kredytu. Jednakże zarzut zatrzymania jest w ocenie Sądu Apelacyjnego zarzutem o charakterze materialnym, co oznacza iż winien być on podniesiony nie tylko przez stronę lub jej pełnomocnika dysponującego pełnomocnictwem do złożenia tego rodzaju oświadczenia, ale także na ręce strony lub umocowanego przez nią w ten sposób pełnomocnika. Skoro pełnomocnik powoda nie dysponował stosownym pełnomocnictwem materialnoprawnym do odbioru takiego oświadczenia, oświadczenie to winno być złożone powodowi. Z materiału procesowego przedstawionego przez pozwanego wynika, iż podjął on taką próbę wysyłając stosowne oświadczenie (karta 923 odwrot akt sądowych). Wątpliwość tu wzbudziło już przedstawienie niepoświadczonej za zgodność kopii pełnomocnictwa materialnego udzielonego adw. M. O.. Dalej konsekwentnie uznać należy, iż doręczenie tego rodzaju oświadczenia winno następować na zasadach określonych w art. 61 § 1 k. c. Tymczasem w sprawie niniejszej pozwany nie wykazał, iż oświadczenie o skorzystaniu z zarzutu zatrzymania dotarło do powoda w sposób, w który mógł się on z nim zapoznać – numery przesyłek w dokumentach obrazujących wysłanie oświadczenia do pozwanego oraz obrazujących doręczenie tego oświadczenia są różne. I tak przesyłka zawierająca oświadczenie oparzona była końcowym numerem „93” lub w ogóle „20300” lub „22021” (pierwszy numer wynika z pozycji liczby porządkowej na karcie 929 odwrot, zaś dwa dalsze – z numerów przy kodach kreskowych na karcie 929 oraz 930 akt sądowych). Tymczasem z wydruku trackingu z karty 931 akt sądowych wynika, iż doręczona przesyłka oznaczona była numerem końcowym „92” – niepokrywającym się w żadnym zakresie z żadnym powyższych numerów nadawczych. Tego rodzaju wątpliwości, przy zarzucie powoda, iż tego rodzaju przesyłki nie otrzymał wyklucza możliwość kategorycznego uznania, iż powód otrzymał tego rodzaju oświadczenie. Ta okoliczność uniemożliwiła uwzględnienie podnoszonego w tym zakresie przez pozwanego zarzutu. Być może, gdyby pozwany zdecydował się na podjęcie takiej inicjatywy wcześniej, nie zaś bezpośrednio przed zamknięciem rozprawy w drugiej instancji, dysponowałby czasem czy to na wyjaśnienie tych wątpliwości, czy też na ponowne wystąpienie z tego rodzaju oświadczeniem. Jakkolwiek strona podnosić może tego rodzaju zarzuty do zamknięcia rozprawy w drugiej instancji, jednakże negatywne następstwa tego rodzaju działań wynikające ze zwlekaniem z tego rodzaju inicjatywą, winny obciążać pozwanego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny w niewielkim zakresie zmienił zaskarżony wyrok i orzekł co do istoty sprawy – stosownie do art. 386 § 1 k. p. c. W pozostałym zakresie apelacja pozwanego została oddalona jako bezzasadna – zgodnie z art. 385 k. p. c.

O kosztach postępowania drugoinstancyjnego orzeczono na podstawie art. 100 w zw. z art. 391 § 1 k. p. c. Sąd Apelacyjny miał tu na uwadze, iż powód uległ tu jedynie w nieznaczej części swojego roszczenia. Na koszty te złożył się koszt zastępstwa procesowego ustalony na podstawie § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. poz. 1800 ze zm.).

Z tych przyczyn orzeczono jak w sentencji.