

Sygn. akt VI ACa 321/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 grudnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie Wydział VI Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia Ksenia Sobolewska - Filcek

Protokolant: Klaudia Pływaczewska

po rozpoznaniu w dniu 15 grudnia 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. W.

przeciwko (...)w W.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29 grudnia 2021 r.

sygn. akt XXVIII C 523/21

zmienia zaskarżony wyrok częściowo w ten sposób, że w punkcie drugim odsetki ustawowe za opóźnienie od obu zasądzonych kwot zasądza od pozwanego na rzecz powódki od dnia 26 października 2022 r. do dnia zapłaty i oddala powództwo w zakresie roszczeń odsetkowych za okres od 14 maja 2021 r. do 25 października 2022 r.;

oddala apelację w pozostałej części;

zasądza od pozwanego na rzecz powódki 8.100,00 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 321/22

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 2 kwietnia 2021 r. ( data prezentaty) A. W. wniosła o zasądzenie na jej rzecz od (...) z siedzibą w W. 66.077,99 PLN oraz 65.571,09 (...) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia następującego po dniu doręczenia pozwu do dnia zapłaty oraz o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 17 grudnia 2007 r. zawartej pomiędzy Bankiem (...) S.A., tj. poprzednikiem prawnym pozwanego i powódką (nieważności umowy), jak również wszelkich innych zobowiązań, oświadczeń, czy umów do niej akcesoryjnych, wliczając w to także wszelkie regulaminy oraz inne wzorce umów – ze względu na nieważność tego zobowiązania – w szczególności co do przyszłych świadczeń, nieobjętych wyżej wskazanym roszczeniem. Na wypadek braku uwzględnienia żądania głównego, powódka wniosła również żądania ewentualne. Ponadto wniosła o zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, według norm przepisanych wraz z należnymi odsetkami od daty prawomocności orzeczenia.

W piśmie z 1 grudnia 2021 r. (data wpływu) powódka sprecyzowała powództwo o ustalenie w ten sposób, że domaga się ustalenia nieistnienia przedmiotowej umowy kredytu z powodu jej nieważności.

Pozwany Bank wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów procesu.

Zaskarżonym wyrokiem z 29 grudnia 2021 r. Sąd Okręgowy w Warszawie:

ustalił nieistnienie stosunku prawnego wynikającego ze spornej umowy, z uwagi na jej nieważność (pkt 1);

zasądził od pozwanego na rzecz powódki 66.077,99 zł oraz 65.571,09 (...), z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 14 maja 2021 r. do dnia zapłaty (pkt 2);

zasądził od pozwanego na rzecz powódki 11.817,00 zł, wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty, tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 3).

Powyższy wyrok zapadł w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i ich ocenę prawną:

W dniu 17 lutego 2007 r. pomiędzy (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w Polsce z siedzibą w W. (obecnie (...)z siedzibą w W.), a stroną powodową, została zawarta umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do (...). Na podstawie przedmiotowej umowy Bank udzielił powódce kredytu w kwocie 383.195,82 zł na okres 360 miesięcy, z przeznaczeniem na zakup lokalu mieszkalnego na rynku pierwotnym. Integralną częścią umowy jest regulamin (§ 1 ust. 2, § 2 ust. 1, 2, 3 umowy). Kredyt został wypłacony w pięciu transzach, a następnie umowa była realizowana zgodnie z jej brzmieniem oraz z regulaminem.

Zgodnie z § 3 umowy kredyt oprocentowany został według zmiennej stopy procentowej, która na dzień sporządzenia umowy wynosiła 3,88833 % w stosunku rocznym, z zastrzeżeniem postanowień regulaminu w zakresie ustalania wysokości oprocentowania. Zmienna stopa procentowa miała być ustalana, jako suma stopy referencyjnej(...) ( (...)) oraz stałej marży Banku w wysokości 1,10 punktów procentowych.

Podpisując umowę powódka miała status konsumenta. Umowa została zawarta za pomocą wzorców umownych stosowanych przez Bank. Kredyt był indeksowany kursem (...). Wypłata miała jednak nastąpić w PLN, po przeliczeniu na (...) według kursu nie niższego, niż kurs kupna walut zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w momencie wypłaty. W przypadku zaś wypłaty kredytu w transzach, obowiązywał kurs nie niższy, niż kurs kupna walut zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Pełna wysokość kredytu w (...) miała zostać określona według kursów walut stosowanych przy wypłacie poszczególnych transz (§ 7 ust. 4 regulaminu).

Ani w umowie, ani w regulaminie, nie ma wzmianki o sposobie ustalania kursów poszczególnych walut.

Zgodnie z § 3 ust 3 umowy, oprocentowanie kredytu ulega zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej (...) ( (...)). Szczegółowe zasady naliczania odsetek, ustalania wysokości oprocentowania oraz zasady zmiany oprocentowania znajdowały się w regulaminie.

Przy podpisaniu umowy powódka podpisała także oświadczenia o zapoznaniu z ryzykiem kursowym i ryzykiem zmiany stopy procentowej, a także o świadomości ryzyka z tym związanego.

Od daty zawarcia umowy kurs (...) znacznie wzrósł (na datę zamknięcia rozprawy wynosił ok. 4,4362 PLN), co spowodowało wzrost rat i salda zadłużenia.

W dniu 5 września 2011 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy, na mocy którego dalsza spłata kredytu następowała w walucie (...).

(...)z siedzibą w W. jest następcą prawnym (...) S.A.

Powódka spłacała raty kredytu zgodnie z harmonogramem. Od 1 lutego 2008 r. do dnia wniesienia powództwa (2 kwietnia 2021 r.), tj. w okresie objętym żądaniem pozwu, suma jej świadczeń na rzecz Banku wyniosła co najmniej 66.077,99 zł oraz 65.571,09 (...).

Powódka pozostawała w przekonaniu, że produkt, który jej oferuje Bank, jest produktem bezpiecznym, ponieważ według informacji przekazanej przez pracownika Banku umowa kredytowa była standardowa, a kurs waluty (...) stabilny. Powódka zakładała, że Bank, jako instytucja zaufania publicznego, ma większą wiedzę w tym zakresie. Nie została jednak poinformowana o mechanizmie indeksacji, ani o tym, w jaki sposób jest tworzona tabela kursowa. Poinformowano ją, że rata kredytu może ulec zmianie, ale nie – w jakim w stopniu.

Powyższych ustaleń sąd okręgowy dokonał przede wszystkim na podstawie dokumentów związanych z zawarciem umowy kredytu (umowa kredytowa - k. 39-41, oświadczenie - k. 133, 146, regulamin – k. 140-144, aneks nr (...) - k. 148-149v, zaświadczenie – k. 53-69), które nie były kwestionowane przez żadną ze stron procesu. Nie było też podstaw, ażeby z urzędu poddawać w wątpliwość ich wiarygodność i moc dowodową. Pozostałe dokumenty, w tym: prywatne opinie, raporty i analizy ekonomiczne, potraktował natomiast jako elementy wzmacniające i popierające argumentację stron postępowania.

Sąd okręgowy oparł się także na zeznaniach strony powodowej (k. 245-246), które uznał za wiarygodne w całości. Miał przy tym na uwadze, że przesłuchanie stron jest w istocie dowodem wyłącznie posiłkowym, niemniej w niektórych wypadkach kluczowym dla odtworzenia istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia okoliczności.

Za podstawę ustaleń faktycznych sąd okręgowy uznał także zgodne twierdzenia stron (w trybie art. 229 k.p.c.) oraz twierdzenia strony, którym przeciwnik nie przeczył (w trybie art. 230 k.p.c.). Pomiął natomiast dowody z zeznań świadka A. S. oraz z opinii biegłego, jako nieistotne dla rozstrzygnięcia.

W ocenie sądu okręgowego powództwo A. W. zasługiwało na uwzględnienie. Sporna umowa jest bowiem nieważna z racji jej sprzeczności z ustawą, choć w innym zakresie, niż wskazano w pozwie. Ponadto, do wniosku o nieważności umowy prowadzi również analiza jej postanowień pod kątem abuzywności.

Sąd okręgowy stwierdził, że rozważana umowa nie sprzeciwia się art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, nie jest sprzeczna z obowiązującym do stycznia 2009 r. brzmieniem art. 358 § 1 k.c. i nie sposób uznać jej za nieważną ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Jednak, choć indeksację kredytu należy uznać za dopuszczalną co do zasady, postanowienia spornej umowy określające indeksację są nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c., jako sprzeczne z art. 353<sup>1</sup> k.c. A bez zakwestionowanych postanowień nie zostałaby w ogóle zawarta, względnie strony zawarłyby umowę na innych warunkach. To oznacza, że umowę tę należało uznać za nieważną w całości.

Sąd okręgowy stwierdził ponadto, że w razie przyjęcia, że umowa nie jest sprzeczna z ustawą, a przez to jest w całości ważna, uznać należy, że zawarte w niej (i w regulaminie) postanowienia określające sposoby wyliczenia kwoty kredytu podlegającej spłacie i wysokości rat kredytu, są abuzywne, a tym samym nie wiążą kredytobiorczyni. W realiach niniejszej sprawy prowadzi to zaś do nieważności umowy, a w konsekwencji – do tożsamego rozstrzygnięcia.

W uzasadnieniu tej oceny, sąd okręgowy stwierdził, że:

powódka zawierając sporną umowę działała jako konsument (art. 22<sup>1</sup> k.c.);

kwestionowane postanowienia umowne, jako element wzorca, nie zostały z powódką indywidualnie uzgodnione.

klauzula indeksacyjna w rozumieniu badanej umowy stanowi postanowienie określające główne świadczenie stron;

wobec niewypełnienia obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka kursowego, w sposób określony wyrokiem TSUE C-186/16, należy uznać ją za niejednoznaczną;

klauzula indeksacyjna obejmująca warunek ryzyka kursowego jest abuzywna z uwagi na brak transparentności, asymetryczne rozłożenie ryzyka i przyznanie Bankowi uprawnienia do swobodnego modyfikowania świadczenia konsumenta;

po usunięciu klauzuli indeksacyjnej dalsze trwanie umowy jest niemożliwe ze względu na:

zakaz zastosowania stawki (...)co do zasady, jak również w postaci określonej umową,

wyłączenie z postanowienia określającego odsetki stawki referencyjne charakterystycznej dla innych walut,

sprzeczność tak powstałej umowy z naturą umowy kredytu indeksowanego,

wątpliwości co do zakresu konsensu stron w zawieranej umowie.

To zaś prowadzi do wniosku o nieważności umowy, który uzasadniał uwzględnienie żądania powódki w tym zakresie.

Zdaniem sądu I instancji żądanie to spełnia też przesłanki z art. 189 k.p.c., pomimo równoczesnego zgłoszenia roszczenia o zapłatę. Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytowa wygenerowała bowiem długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorczyni o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz Banku, jako nienależnych, nie ureguluje więc w sposób definitywny wzajemnych relacji stron. Dopiero stwierdzenie nieważności umowy rozstrzygnie w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz Banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Ustalające orzeczenie znosi więc wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia Banku wynikające z umowy.

Odnosząc się zaś do zgłoszonego przez powódkę żądania zapłaty, sąd okręgowy uznał, że jest ono uzasadnione w świetle art. 410 § 2 k.c. Świadczenie spełnione przez kredytobiorczynię w wykonaniu nieistniejącego zobowiązania podlega bowiem zwrotowi w całości, jako nienależne.

Sąd okręgowy stwierdził, że powódka wykazała, iż od 1 lutego 2008 r. do dnia wniesienia pozwu, tj. w okresie objętym żądaniem pozwu, suma świadczeń spełnionych przez nią tytułem spłaty kredytu, w związku z wykonaniem przedmiotowej umowy, wyniosła 66.077,99 zł oraz 65.571,09 (...). Co uzasadniało uwzględnienie jej żądania.

Orzekając natomiast o żądaniu zasądzenia odsetek ustawowych za opóźnienie w zapłacie tych kwot, sąd okręgowy zważył, że powinny być one liczone od dnia następującego po dniu doręczenia pozwanemu odpisu pozwu, tj. od 14 maja 2021 r.

Sąd okręgowy nie podzielił przy tym podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia. Dochodzonego pozmem roszczenia nie sposób bowiem potraktować, jako roszczenia okresowego. Zatem w sprawie ma zastosowanie sześcioletni termin przedawnienia, a za datę rozpoczęcia biegu przedawnienia przyjąć należy datę wniesienia pozwu w niniejszej sprawie, tj. 2 kwietnia 2021 r. - w tym zakresie sąd okręgowy podzielił stanowisko wyrażone w uchwale Sądu Najwyższego podjętej w sprawie III CZP 6/21.

O kosztach procesu sąd okręgowy rozstrzygnął na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

**W apelacji** od powyższego wyroku pozwany – (...)w W., zaskarżając go w całości, zarzucił sądowi I instancji:

1. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:

art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego i niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy, tj.:

ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową, podczas gdy z dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie, w tym w szczególności dowodów z dokumentów wynikają okoliczności przeciwnie;

brak uwzględnienia okoliczności: (i) zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu w odniesieniu do kredytu indeksowanego do waluty obcej; (ii) zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, (iii) świadomości strony powodowej w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt; (iv) świadomego i swobodnego wyboru przez stronę powodową kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych, podczas gdy okoliczności te wynikają z dowodów w postaci dokumentów złożonych w niniejszej sprawie;

ustalenie, że pozwany dysponował pełną swobodą i dowolnością w kształtowaniu kursów walut co narażało konsumenta na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji Banku w tym zakresie;

ustalenie, że pozwany nieprawidłowo pouczył stronę powodową o mechanizmie indeksacji oraz o ryzyku walutowym wiążącym się z umową i nie wypełnił w sposób należyty ciążących na nim obowiązków informacyjnych, podczas gdy (i) z przeprowadzonych w sprawie dowodów, w tym zwłaszcza dowodów z dokumentów, wynikają okoliczności przeciwnie, (ii) twierdzenia sądu I instancji dotyczące braku wywiązania się przez pozwanego z obowiązków informacyjnych są sprzeczne z zakazem rozszerzającej interpretacji obowiązków nakładanych na podmioty prawa prywatnego, (iii) brak jest wskazań prawnych co do zakresu informacyjnego, jaki powinien zostać spełniony przez pozwanego bank w tym zakresie, co doprowadziło do porównania przez sąd informacji udzielonej stronie powodowej z nieistniejącym wzorcem informacji o ryzyku kursowym;

nieustalenie istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy faktu, jakie procedury obowiązywały w Banku w dacie zawarcia umowy w zakresie informowania klientów o kredycie indeksowanym oraz o ryzyku kursowym z nim związanym i czy były one stosowane do wszystkich klientów, w tym do strony powodowej w dacie trwania procesu kredytowego i czy strona powodowa została o tej charakterystyce kredytu indeksowanego poinformowana, pomimo zaoferowania przez stronę pozwaną dowodu w tym zakresie, tj. zeznań świadka A. S., który to dowód sąd bezpodstawnie pominął postanowieniem z 2 września 2021 r.;

ustalenie, że różnica pomiędzy kursem kupna a kursem sprzedaży stanowi dodatkowy zysk kredytodawcy a koszt po stronie klienta, w sytuacji gdy tzw. "spread walutowy" może być analizowany jedynie w kontekście przychodu (nie dochodu), który jest równoważony kosztem spreadu walutowego ponoszonego przez pozwanego na potrzeby obsługi kredytu strony powodowej;

wadliwe ustalenie, że strona powodowa dokonała spłat w kwocie 65.571,09 (...), podczas gdy kwota ta wyniosła 61.593,39 (...);

art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez pominięcie w pkt 3 postanowienia z 2 września 2021 r. wniosku dowodowego pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. S., podczas gdy dowód ten był istotny dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności biorąc pod uwagę okoliczności wskazywane przez sąd w uzasadnieniu wyroku, w tym między innymi w zakresie informowania o charakterystyce kredytu, sposobie ustalania kursu waluty w tabeli Banku i o ryzyku kursowym czy możliwości negocjowania warunków umowy;

art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie w pkt 1 postanowienia wydanego 2 września 2021 r. dowodów z dokumentów załączonych do odpowiedzi na pozew jako załączniki nr 3 oraz 18-20, podczas gdy dokumenty te były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy; jednocześnie dokumenty te miały charakter uzupełnienia argumentacji pozwanego, a zatem zasadniczo nie mogły zostać pominięte przez sąd.

Powyższe naruszenia przepisów postępowania skutkowały błędnym ustaleniem stanu faktycznego sprawy i w konsekwencji doprowadziły do nieprawidłowego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

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

art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 i § 3 k.c. oraz art. 65 k.c. poprzez przyjęcie, że konstrukcja indeksacji przyjęta w umowie zawartej ze stroną powodową została ukształtowana z naruszeniem granic swobody umów, co prowadzi do nieważności umowy w całości;

art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L 1993 Nr 95, str. 29) (dalej "Dyrektywa 93/13") poprzez brak pełnego uwzględnienia w niniejszej sprawie skutków wyodrębnienia w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej klauzul ryzyka walutowego, dotyczących stricte zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej (dalej określane jako "klauzule ryzyka walutowego") oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (dalej określane jako "klauzule spreadowe") oraz przyjęcie, że wszelkie obecne w umowie klauzule odwołujące się do waluty obcej określają główne świadczenia stron w ramach łączącej strony umowy o kredyt hipoteczny, podczas gdy w świetle aktualnego na dzień orzekania orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wydanego na gruncie podobnych spraw, klauzule ryzyka walutowego, uwzględniający wyżej wspomniane ich wyodrębnienie, są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, zaś klauzule spreadowe są takiego charakteru pozbawione, tj. nie określają głównego świadczenia stron, co w konsekwencji doprowadziło do nieprawidłowego przeprowadzenia oceny łącznie klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.;

art. 65 k.c. i art. 69 Prawa bankowego poprzez błędne przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne dotyczące wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (klauzule spreadowe) określają główne świadczenia stron umowy kredytu;

art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i transparentny;

art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że: (i) postanowienie sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy może być jednocześnie uznane za niedozwolone postanowienie umowne, oraz że (ii) postanowienia umowne dotyczące indeksacji stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez: (i) brak dokonania obowiązkowej oceny przez sąd skutków dla strony powodowej potencjalnego uznania umowy za nieważną; (ii) nieuprawnione zanegowanie możliwości funkcjonowania umowy łączącej strony w oparciu o obowiązujące przepisy kodeksu cywilnego i prawa bankowego, oraz możliwości przyjęcia innego kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji;

art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz w związku z motywem dwudziestym pierwszym Dyrektywy 93/13, poprzez brak przyjęcia, że w sytuacji stwierdzenia niedozwolonego (nieuczciwego) charakteru całego mechanizmu indeksacji i konieczności wyeliminowania z umowy postanowień indeksacyjnych dotyczących zasad wypłaty oraz spłaty kredytu, możliwe jest zastosowanie stawki referencyjnej (...), podczas gdy wyeliminowanie całego mechanizmu indeksacji zastosowanego w umowie powinno prowadzić do uznania, że kredyt jest kredytem złotowym, oprocentowanym według sumy stawki referencyjnej (...) charakterystycznej dla zobowiązań w walucie polskiej oraz marży Banku;

art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r., o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego i art. 75b Prawa bankowego poprzez pominięcie skutków aneksu zawartego w dniu 5 września 2011 do umowy kredytu;

art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że roszczenie strony powodowej znajduje uzasadnienie w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu oraz poprzez zasądzenie zwrotu wyższej, niż spłacona przez stronę powodową w (...);

art. 411 pkt 2 i 4 k.c. poprzez uznanie, że stronie powodowej przysługuje prawo do żądania zwrotu rat kredytu, gdy świadczenia te czyniły zadość zasadom współżycia społecznego, a także miały charakter spełnienia świadczenia przed nadejściem terminu wymagalności.

W konkluzji apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W toku postępowania apelacyjnego, pismem z 8 grudnia 2022 r. pozwany wniósł zarzut zatrzymania świadczenia, które w razie uwzględnienia roszczenia powódki będzie jej przysługiwać od pozwanego, do czasu zaoferowania mu zwrotu świadczenia w postaci wypłaconej kwoty kredytu, albo zabezpieczenia roszczenia o jej zwrot.

Powódka – A. W. wniosła o oddalenie apelacji, nie uwzględnianie zarzutu zatrzymania oraz zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

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

Apelacja Banku okazała się niezasadna, choć część podniesionych w niej zarzutów była trafna.

Pozwany zasadnie zarzuca sądowi I instancji naruszenie art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że zastosowana w spornej umowie konstrukcja indeksacji została ukształtowana z naruszeniem granic swobody umów i natury umowy kredytu, co prowadzi do jej nieważności. W ocenie sądu apelacyjnego – w okolicznościach tej sprawy - rozumowanie zaprezentowane w tym zakresie nie jest trafne, skoro sąd okręgowy użył do oceny legalności spornej umowy w świetle zasady swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.) narzędzi wskazanych w art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. Tymczasem przepisy powyższe stanowią odrębną podstawę badania legalności postanowień umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem. Ich zastosowanie jest więc możliwe jedynie wówczas, gdy postanowienia te wchodzi w skład istniejącej (ważnej) umowy (tak Sąd Najwyższy w uchwale z 13 stycznia 2011 r. podjętej w sprawie III CZP 119/10). A skoro tak, nie sposób uznać, że wprowadzenie tych przepisów nowelizacją Kodeksu cywilnego z marca 2000 r. byłoby potrzebne, gdyby wskazane w nich kryteria objęte już były dyspozycją art. 58 § 1 lub 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. Należy też stwierdzić, że samo zawarcie przez kontrahentów działających na rynku ryzykownej umowy, bez zrozumienia poszczególnych jej zapisów, nie uzasadnia uznania ich oświadczeń woli za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Szczególnie, że umowy tego rodzaju wiążą się wprawdzie ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym. Nie ma więc podstaw do kwestionowania legalności – co do zasady - umowy o kredyt indeksowany kursem waluty obcej w świetle powołanych przez stronę powodową przepisów ustawy Prawo bankowe, a także zasady swobody umów. Dopiero ustalenie, że stroną umowy z Bankiem był konsument, otwiera drogę oceny jej zapisów w świetle kryteriów wskazanych w art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.

Odnosząc się zaś do sprzeczności z istotą stosunku prawnego, zarzucanej spornej umowie, sąd apelacyjny zważył, że zgodnie z art. 58 § 1 k.c., jeżeli istnieje przepis przewidujący inny skutek sprzeczności umowy z prawem, niż nieważność czynności prawnej, wówczas umowa zawarta z naruszeniem kompetencji w zakresie swobodnego kształtowania treści zobowiązania jest skuteczna, ze skutkiem określonym owym przepisem szczególnym. Zatem, skoro przy formułowaniu określonych klauzul umownych strony przekroczyły granice swobody umów, w szczególności zasady słuszności

kontraktowej, czy też zasady równowagi kontraktowej (art. 353<sup>1</sup> k.c.), a jednocześnie owe klauzule należy uznać za niedozwolone postanowienie umowne (art. 385<sup>1</sup> k.c.), wówczas jako szczególny wobec art. 58 k.c., zastosowanie znajduje art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. Nie bez znaczenia pozostaje również to, że wbrew stanowisku sądu I instancji, dla oceny legalności spornej umowy w świetle kryteriów wskazanych w art. 353<sup>1</sup> k.c. niezbędne jest dokonanie wykładni zawartych w niej oświadczeń woli obu stron, zgodnie z wytycznymi wskazanymi w art. 65 § 1 i 2 k.c., w tym także analizy zachowań stron podjętych po podpisaniu umowy, a zwłaszcza sposobu jej wykonywania. Sąd I instancji nie czynił zaś w tym względzie wyczerpujących ustaleń. Nie ma więc wystarczających podstaw do stwierdzenia, jakoby zastrzeżona w spornej umowie na rzecz Banku silniejsza pozycja względem kredytobiorców wykraczała poza granice przewidzianej w art. 69 i nast. Prawa bankowego pozycji banku względem kredytobiorcy, w sposób tak poważny, by uznać umowę za nieważną.

Powyższą ocenę potwierdza uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r. (III CZP 40/22).

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku sąd okręgowy, poza sprzecznością postanowień spornej umowy z zasadą swobody umów, wskazał jednak również na inną podstawę zakwestionowania jej zapisów – zamieszczenie w niej niedozwolonych postanowień umownych, uzasadniające ustalenie ich bezskuteczności. Zdaniem sądu apelacyjnego powyższa ocena jest trafna, zaś odnoszące się do niej zarzuty apelacji nie zasługują na uwzględnienie. Sąd okręgowy trafnie też uznał, że skutkiem bezskuteczności spornych klauzul jest upadek umowy, uzasadniający ustalenie jej nieważności i nakazanie pozwanemu zwrotu świadczeń uzyskanych od powodów bez podstawy prawnej (która odpadła).

Odnosząc się w tym kontekście do podniesionych w apelacji pozwanego zarzutów naruszenia prawa procesowego sąd apelacyjny zważył, że nie ma podstaw do uzupełnienia materiału dowodowego zgromadzonego przez sąd I instancji. Wbrew wywodom skarżącego, wskazana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku podstawa faktyczna i prawna rozstrzygnięcia w pełni uzasadnia pominięcie dowodu z zeznań świadka co do faktów wskazanych w apelacji. Dla oceny zarzutu zamieszczenia w umowie klauzul abuzywnych nie ma bowiem znaczenia to, w jaki sposób i na podstawie jakich uregulowań Bank realizował umowę w praktyce. Zaskarżone orzeczenie nie przypisuje też Bankowi działań nielegalnych z punktu widzenia Prawa bankowego, czy warunków, na jakich uzyskał zezwolenie uprawniające do wykonywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym. Przede wszystkim zaś, okoliczności wskazane przez skarżącego we wniosku o przesłuchanie świadka pozostają bez znaczenia dla rozstrzygnięcia, skoro nie były objęte treścią spornej umowy, ani nie zostały przedstawione pod rozważenie konsumentowi przed jej zawarciem – nie należą więc do okoliczności jej zawarcia, o których mowa w art. 385<sup>2</sup> k.c. Sąd I instancji zasadnie więc pominął te dowody na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. i nie ma podstaw, do zmiany tej decyzji na podstawie art. 380 k.p.c.

Sąd okręgowy trafnie też pominął dowody z dokumentów zawierających opinie i wypowiedzi dotyczące oceny legalności oraz wyjaśnienia zasad działania kredytów „frankowych”. W intencji skarżącego służyć one miały wyjaśnieniu zasad funkcjonowania środowiska gospodarczego i prawnego, w którym Bank działał w dacie zaprojektowania i zawarcia umowy oraz jej wykonywania oraz wykazaniu, że jego działania były legalne. Jednak te okoliczności nie mają znaczenia dla oceny zarzutów strony pozwanej, wywiedzionych z zasad ochrony konsumenckiej, skoro nie były objęte zapisami spornej umowy, ani nawet ujawnione i wyjaśnione kredytobiorcom przed jej podpisaniem. Nie należą więc do okoliczności zawarcia umowy, o których mowa w art. 385<sup>2</sup> k.c. Stosownie zaś do art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są jedynie fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. W sprawie niniejszej rozstrzygnięcia wymagał zaistniały między stronami spór dotyczący legalności konkretnej, podpisanej przez nie umowy. Przedmiotem dowodu mogły być więc jedynie fakty związane z jej zawarciem, objęte świadomością i wolą obu stron – stosownie do art. 385<sup>2</sup> k.c. W konsekwencji, sąd apelacyjny podzielił stanowisko sądu okręgowego co do nieprzydatności ww. dowodów dla rozstrzygnięcia sporu i uznał, że nie ma podstaw do zmiany decyzji tego sądu w trybie art. 380 k.p.c.



Sąd apelacyjny zważył, że art. 233 § 1 k.p.c. daje wyraz obowiązującej w procesie cywilnym zasadzie swobodnej oceny dowodów. Jej założenia sprowadzają się do przyjęcia, że ocena dowodów zgromadzonych w sprawie pod względem ich wiarygodności i mocy stanowi element dyskrecjonalnej władzy sądu. Jest jego podstawowym zadaniem, wyrażającym istotę sądenia, a więc rozstrzygania 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 waży ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego.

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

W świetle powyższych założeń zarzuty podniesione w apelacji pozwanego muszą być uznane za bezpodstawne. Z uzasadnienia apelacji wynika bowiem, że skarżący nie kwestionuje poczynionych przez sąd okręgowy ustaleń co do treści i struktury umowy podpisanej przez strony oraz przebiegu faktów związanych z jej podpisaniem, a zarzuty dotyczące uchybień procesowych opiera na twierdzeniu, jakoby wbrew stwierdzeniom sądu, zgromadzone w sprawie dowody potwierdzały trafność poglądu Banku, że treść umowy, w tym kwestia denominacji kwoty kredytu do franka szwajcarskiego była z powódką indywidualnie uzgodniona; powódka miała pełną świadomość ryzyka kursowego i ryzyka zmiennej stopy procentowej, oraz dokonała świadomego i swobodnego wyboru kredytu indeksowanego i świadomie zrezygnowała z oferty kredytu złotówkowego, a Bank nie dysponował swobodą i dowolnością w kształtowaniu kursów walut.

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

Powyższe dotyczy także zarzutów dotyczących ustalenia – jakoby wbrew zgromadzonym dowodom - że sporne postanowienia nie zostały z powódką indywidualnie uzgodnione. Teza ta jest sprzeczna z zawartymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wyjaśnieniami co do podstawy powyższych ustaleń; skarżący popiera ją odwołaniem się do orzeczeń wydanych w innych sprawach, których podstawa faktyczna nie jest znana; zaś argumenty przedstawione przez skarżącego na poparcie twierdzenia, jakoby powódka miała możliwość negocjowania spornej umowy, były przedmiotem drobiazgowej oceny przeprowadzonej przez sąd I instancji, której konkluzje sąd apelacyjny w całości podziela.

Ponowna analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego uzasadnia w ocenie sądu apelacyjnego stwierdzenie, iż powódka oparła swoją decyzję dotyczącą podpisania umowy w zaproponowanym jej kształcie na zapewnieniach pracownika Banku, że model kredytu indeksowanego do (...) jest dla niej korzystny i bezpieczny i służy uzyskaniu i utrzymaniu niskiej raty kredytowej. 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 zaprzeczają wprost powódka, a co więcej, zawarcie umowy w oparciu o wzorzec (projekt) przygotowany jednostronnie przez pozwanego (co miało miejsce w tej sprawie) - niezależnie od treści art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. - stwarza domniemanie faktyczne, iż brak było tu jakichkolwiek indywidualnych negocjacji. Szczególnie, gdy znacząca część postanowień regulujących wzajemne prawa i obowiązki stron zawarta była w regulaminie, stanowiącym integralną część umowy, a niewątpliwie nie poddanym jakimkolwiek negocjacjom z kredytobiorczynią. Wbrew stanowisku pozwanego, prawidłowości ustaleń sądu okręgowego w tym względzie nie obala samo złożenie przez powódkę 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 powódki w tym względzie sprowadzała się bowiem jedynie do określenia kwoty potrzebnego kredytu i jego przeznaczenia. W świetle ustaleń sądu okręgowego, odpowiadających wynikowi postępowania dowodowego, powódce przedstawiono jedną tylko ofertę kredytu, jednak nie wyjaśniono rzeczywistego znaczenia zawartych tam zapisów. To zaś, że zdecydowała się w takich okolicznościach je podpisać, nie może być uznane za równoznaczne z indywidualnym uzgodnieniem warunków kredytu. Tak, jak nie była nim możliwość wyboru umowy oferowanej przez inny bank. Decyzja powódki o zaciągnięciu kredytu na warunkach zaoferowanych przez pozwanego nie spełnia też kryterium świadomego i swobodnego wyboru kredytu indeksowanego walutą obcą oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia zwykłego kredytu złotówkowego, skoro Bank przedstawił jej tę właśnie ofertę kredytową, jako adekwatną do jej potrzeb i możliwości finansowych, a także korzystną i bezpieczną.

W ocenie sądu apelacyjnego sam fakt podpisania przez powódkę oświadczeń o zapoznaniu się z postanowieniami umowy i regulaminu, a także z kwestią ryzyka kursowego, czy też świadomości w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, nie daje podstaw do ustalenia, jakoby miała ona 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 ją, jako kredytobiorczynię. Przeciwnie, podpisane przez powódkę wymaganych przez Bank oświadczeń nie uzasadnia stwierdzenia, jakoby powódka miała pełną świadomość, jakie ewentualne korzyści i zagrożenia związane są z kredytem „frankowym”.

Sąd apelacyjny zważył też, że sam fakt zawarcia umowy według wzorca oferowanego przez Bank nie jest 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 powódce przysługuje w tej sprawie status konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Przedstawioną w tym zakresie ocenę sądu I instancji, poprzedzoną ustaleniem istotnych w tej kwestii faktów, sąd apelacyjny w pełni podziela i przyjmuje za własną.

Wbrew zarzutom apelacji sąd okręgowy trafnie ustalił, że sporna umowa pozostawia pozwanemu pozbawioną kontroli ze strony powódki swobodę i dowolność w kształtowaniu kursów walut mających zastosowanie do umowy, co narażało ją na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji Banku w tym zakresie. Prawidłowości tej oceny nie zmienia bowiem to, że kwestie dotyczące ustalania i publikowania kursów regulowały zapisy art. 111 Prawa bankowego oraz obiektywne mechanizmy działające na rynku międzybankowym. W świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. kwestie związane z warunkami działalności Banku na rynku międzybankowym, zasadami finansowania przez Bank źródeł jego działalności, a także ze społecznym, politycznym i gospodarczym środowiskiem, w których Bank tworzył wzorce umów wykorzystywane w obrocie z konsumentami, nie należą do przesłanek współdecydujących o tym, czy zakwestionowane postanowienia umowy zawartej przez strony mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Sąd okręgowy trafnie też nie analizował powyższych kwestii podejmując badanie spornych klauzul, jako

naruszających równowagę kontraktową stron. Być może miały one wpływ na przyjętą przez pozwanego politykę udzielania w roku 2007 kredytów indeksowanych frankiem szwajcarskim, 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 powodce ich znajomości.

Odnosząc się natomiast do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przy ocenie dowodów wskazujących na wysokość spłat poczynionych przez powódkę w okresie objętym żądaniem, sąd apelacyjny zważył, że w toku postępowania przed sądem I instancji pozwany nie kwestionował wyliczenia przedstawionego przez powódkę. Sąd okręgowy miał więc podstawy, by uznać tę okoliczność za niesporną, a tym samym przyznaną przez pozwanego, w rozumieniu art. 230 k.p.c. Zatem zgłoszenie w tej kwestii, na etapie postępowania apelacyjnego, twierdzeń odmiennych, bez wyjaśnienia przyczyn, dla których pozwany zaniechał tego przed sądem I instancji, musi być uznane za spóźnione.

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 regulujących ochronę konsumentów w stosunkach z przedsiębiorcami.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego – w kontekście zarzutu abuzywności zapisów umowy, prowadzącej do jej nieważności - sąd apelacyjny podzielił w całości zaprezentowaną przez sąd I instancji ocenę dopuszczalności żądania ustalenia nieważności umowy w świetle art. 189 k.p.c. 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 468 miesięcy, natomiast żądanie zwrotu bezpodstawnego świadczenia mogło obejmować jedynie sumę spłat dokonanych przez kredytobiorcę do dnia wniesienia pozwu. Co więcej, interes powoda 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.

Sąd apelacyjny zważył też, że zakwestionowane przez powoda zapisy spornej umowy, wprowadzające mechanizm przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę obcą, a następnie nakazujące ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy w równowartości kwot ustalonych w walucie obcej – zarówno jako spłaty kapitału, jak i zapłaty odsetek (określone w apelacji mianem klauzuli ryzyka walutowego), określają główne świadczenia stron. Kształtują one bowiem główne świadczenie powódki, która zobowiązała się do zwrotu wykorzystanego kredytu, nie tylko wraz z odsetkami i innymi opłatami, ale przede wszystkim w kwocie ustalonej na skutek indeksacji kwoty kredytu do (...) według mechanizmu wynikającego z umowy i regulaminu. Co więcej, także drugie ze świadczeń powódki – odsetki – spłacane miało być na rzecz pozwanego w kwotach wyliczanych według tego samego mechanizmu. Podobnie, jak świadczenie wynikające z tzw. spreadu (według apelacji – tzw. klauzula spreadowa), który należy zakwalifikować jako specyficzną dla tej umowy, dodatkową prowizję, a więc wynagrodzenie zastrzeżone na rzecz kredytodawcy (to zaś, na jaki cel było ono przeznaczane przez Bank, nie ma tu znaczenia). Przy czym, bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie było możliwe ustalenie kapitału i należności odsetkowych oraz spreadu, podlegających spłacie przez powódkę w ramach realizacji jej podstawowego świadczenia wynikającego z umowy kredytowej, a więc jej głównych świadczeń na rzecz Banku. Klauzula indeksacyjna - ujęta wraz z tzw. klauzulą spreadową jako całość - stanowiła zatem element określający wysokość świadczenia powódki na rzecz Banku. Skoro bowiem, stosownie do art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu, to obowiązek zwrotu kwoty

wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu stanowi główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji, trudno podzielić stanowisko Banku, jakoby klauzula indeksacyjna - w całości - nie odnosiła się bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu bankowego, skoro wprost kształtowała wysokość świadczeń powódki wynikających z tej umowy (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17 i z 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18). Nie jest więc uzasadniony zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13.

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

W szczególności na podstawie spornych zapisów nie sposób ustalić wysokość świadczeń, do spełnienia których zobowiązana będzie każda ze stron umowy. Sposób uregulowania w umowie treści klauzuli indeksacyjnej, decydującej de facto o wysokości zadłużenia podlegającego spłacie przez powódkę w ciągu kolejnych kilkudziesięciu lat, uzasadnia stwierdzenie, że jej mechanizm przedstawiono w umowie sposób niejednoznaczny, a najistotniejsze elementy pozostawiono dowolnej, bo nie ograniczonej jednoznacznymi kryteriami, decyzji Banku, co stanowi oczywiste i rażące naruszenie zasady równowagi kontraktowej stron, kształtujące prawa i obowiązki konsumentki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy. A klauzule, które nie zawierają jednoznacznej treści i przez to pozwalają na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii tak bardzo istotnej dla konsumenta, jak wysokość i koszty zwracanego kredytu, są klauzulami niedozwolonymi. Nie mają przy tym znaczenia wywoły Banku, dotyczące zakresu informacji, jakie miały by być podane kredytobiorcy przy podpisywaniu umowy. Bank nie podołał bowiem spoczywającemu na nim ciężarowi wykazania, że zakres informacji udzielonych powódce był szerszy, niż wynika to z treści podpisanych przez nią dokumentów oraz złożonych przez nią zeznań.

Sąd apelacyjny zważył też, że w stosunkach między stronami spornej umowy pozwany jest profesjonalistą działającym w bardzo szczególnej i wrażliwej branży - osobą prawną utworzoną zgodnie z przepisami ustaw, działającą na podstawie zezwoleń uprawniających do wykonywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym (art. 2 Prawa bankowego). Powódka natomiast ma w tej sprawie status konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Status obu stron przystępujących do zawarcia umowy był więc oczywiście różny i pozbawiony równowagi.

Powódka oczekiwała od Banku kredytu udzielonego w PLN i spłacanego w takiej właśnie walucie, a przy tym dostępnego dla niej i nadającego się do realnej spłaty. Miała też pełne prawo, by zaufać Bankowi i przyjąć jego propozycje bez podejrzeń o działania bezprawne, nieuczciwe i potencjalnie dla niej rujnujące. Oferując więc jej produkt tak skomplikowany i ryzykowny, jak umowa o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, pozwany zobowiązany był przedstawić w sposób dostępny i pełny informacje na temat warunków, w jakich sam działa udzielając kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, 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 powódce takich informacji. Żaden bowiem podpisany przez nią dokument nie uzasadnia stwierdzenia, że dostarczono jej wymagane informacje. Zatem, choć niewątpliwie miała ona 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 jej dostęp do informacji pozwalających na realną ocenę nałożonego na nią ryzyka związanego z zawarciem takiej umowy. Co więcej, zebrany w sprawie materiał dowodowy (wyjaśnienia powoda) uzasadnia stwierdzenie, że pozwany zaoferował jej swój produkt, jako dla niej odpowiedni i korzystny. W ten sposób naruszał także 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 z tym uzupełnieniem, że zapisy dotyczące klauzuli indeksacyjnej są niedozwolone także i przede wszystkim z tego względu, że zostały zawarte w umowie bez wyjaśnienia kredytobiorczyni jej rzeczywistego wpływu na sposób i możliwość realizowania przez nią umowy w toku kolejnych lat. Takie odniesienie się przez Bank do kontrahentki działającej w zaufaniu do jego profesjonalizmu, a dysponującej znacznie mniejszą wiedzą o działaniu oferowanego jej produktu, uzasadnia stwierdzenie, że zlekceważył jej prawa i bezpieczeństwo finansowe, przedkładając własny interes nad jej zaufanie do legalnie działającej instytucji kredytowej, a w konsekwencji naruszając też zasady konkurencji na rynku międzybankowym. Co więcej, kredytobiorczyni miała pełne prawo zakładać, że Bank proponuje jej produkt legalny i bezpieczny. Tymczasem, pod pozorem dostępnego i taniego kredytu oferował on konsumentce produkt niebezpieczny dla jej statusu majątkowego na przestrzeni kilkudziesięciu kolejnych lat. Nie ma przy tym znaczenia to, że umowa zawiera zapis dotyczący możliwości przewalutowania kredytu lub zmiany warunków spłaty, skoro została ona obwarowana warunkami prowadzącymi się do stwierdzenia, że decyzja Banku w tym przedmiocie jest dowolna. Trudno tu więc mówić o swobodzie wyboru waluty spłaty ze strony kredytobiorczyni.

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 kredytobiorczyni zobowiązała 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 kontrahentki. 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 kredytobiorczyni. A klauzule, które nie zawierają jednoznacznej treści i przez to pozwalają na pełną

swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii tak bardzo istotnej dla konsumentki, 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 powódka miała 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 kontrahentki działanie Banku nie ma znaczenia w sytuacji, gdy zapisy zawarte w umowie uchylają zasadom równowagi kontraktowej stron.

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

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

W sytuacji też, gdy abuzywność spornych klauzul wynika stąd, że wprowadzają do umowy niejasny i niepoddający się weryfikacji mechanizm ustalania przez Bank kursów waluty, pozostawiający mu swobodę decyzyjną w kwestii dotyczącej szeroko rozumianych kosztów kredytu, jakie miała ponieść powódka, 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 powódki o jej ryzyku oraz sformułowanie umowy w sposób przyznający Bankowi uprawnienie do arbitralnego określania wysokości jej świadczeń.

W tej ostatniej kwestii sąd okręgowy nie uchybił zasadom wykładni oświadczeń woli i trafnie uznał, że zawarty w regulaminie opis stosowanych przez Bank tabel kursów nie odwołuje się do jakichkolwiek obiektywnych i poddających się weryfikacji kryteriów ich ustalania. Pozostawia on Bankowi nieograniczoną swobodę wyboru, nie tylko kursów, lecz również ich wpływu na wartości ustalone w tabeli. Wywody apelacji dotyczące prawidłowego rozumienia tych zapisów odwołują się zaś do sposobu, w jaki Bank w praktyce realizował swoje uprawnienie, co w tej sprawie pozbawione jest doniosłości.

Powyższe czyni niezasadnymi podniesione w apelacji zarzuty naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 zd 2 k.c. oraz art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. Sąd apelacyjny zważył bowiem, że skoro postanowienia dotyczące klauzuli indeksacyjnej określają główne świadczenia stron, ich bezskuteczność wobec kredytobiorczyni ma takie znaczenie, jakie przypisał jej sąd I instancji. To, że w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie wiążą one powódki, przesądza o upadku umowy, jaką strony zamierzały zawrzeć. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. wydanym w sprawie V CSK 382/18, w ślad za Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w takiej sytuacji stwierdzenie abuzywności klauzuli

ryzyka walutowego jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy w stosunku do zamierzonej, że jej utrzymanie nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). Podobne stanowisko prezentuje także Sąd Najwyższy w orzeczeniach wydanych w sprawach III CSK 159/17 i I CSK 242/18. A w sprawie niniejszej nie budzi wątpliwości, że wolą stron było zawarcie umowy kredytu waloryzowanego walutą obcą (...), a nie innego kredytu, w tym walutowego lub w PLN. Skoro postanowienia umowy określające rodzaj kredytu i główne świadczenia kredytobiorcy okazały się abuzywne, a przez to nie wiążą stron, umowa, którą zamierzały zawrzeć została zniweczona.

W ocenie sądu apelacyjnego pogląd sugerujący rozważenie przez sąd powszechny utrzymania w mocy umowy kredytu „okrojonej” o klauzulę waloryzacyjną, nawiązujący do stanowisk zawartych w wyrokach Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. (III CSK 159/17); z 9 maja 2019 r. (I CSK 242/18), z 29 października 2019 r. (IV CSK 308/18) i z 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18), nie zasługuje na akceptację. Orzeczenia te bazowały bowiem na stanowisku, że postanowienie umowy kredytu, zawierające uprawnienie banku do przeliczenia sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej, nie dotyczy świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zdanie drugie k.c. Sąd apelacyjny odrzuca jednak ten pogląd. W konsekwencji, zaakceptowanie z jednej strony aktualnie jednolitej linii orzeczniczej Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego, opartej na tezie, że klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy, gdyż odnoszą się do elementów przedmiotowo istotnych kredytu bankowego, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej i wysokość tej sumy wprost kształtują, pozostaje w sprzeczności z przyjęciem, że wyeliminowanie tego mechanizmu pozwala na zachowanie tożsamości umowy w ramach essentialii negotii. Uznanie więc, że usunięcie klauzuli indeksacyjnej nie prowadzi do przekształcenia umowy w kontrakt o odmiennej istocie i charakterze, kłóci się z jednoczesnym przypisaniem tej klauzuli cech warunku określającego podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i z tego względu ją charakteryzującego (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 30 kwietnia 2014 roku w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50, z dnia 26 lutego 2015 roku w sprawie C-143/13, B. M. i I. O. M. przeciwko S.C. (...) România SA, pkt 54, z dnia 23 kwietnia 2015 roku w sprawie C-96/14, J.-C. V. H. przeciwko (...) SA, pkt 33, dnia 20 września 2017 roku, w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35). Za takie uznawane są właśnie postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 20 września 2017 roku, w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37, z dnia 20 września 2018 roku, w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68, z dnia 14 marca 2019 roku, w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 48, z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 44 i Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18).

W ocenie sądu apelacyjnego, przyjęcie poglądu, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji (stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określającego sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego) identyfikują główne świadczenie kredytobiorcy, jest wystarczające do wykazania tezy, że ze względów prawnych sporna umowa po usunięciu z niej niedozwolonych postanowień nie może obowiązywać. Usunięcie z umowy zapisów określających główne świadczenia stron prowadzi bowiem do jej nieodwracalnej, poważnej deformacji.

Jeśli natomiast chodzi o przeszkody faktyczne i techniczne utrzymania umowy, to w pierwszej kolejności należy stwierdzić, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej badaniu podlega jedynie to, czy utrzymanie umowy jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia (por. wyrok z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 39 i powołane w nim orzeczenia). Zgodnie z punktem 4.3.2 zawiadomienia Komisji Europejskiej - Wytycznych dotyczących wykładni i stosowania dyrektywy Rady w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich z dnia 27 września 2019 roku (Dz.U. UE 2019/C, nr 323, s. 4 i n) to, czy możliwe jest dalsze obowiązywanie umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku umownego, wymaga „oceny prawnej na podstawie obowiązującego prawa krajowego.”

Tymczasem, wbrew zarzutom apelacji, w polskim systemie prawa materialnego nie ma przepisów o charakterze dyspozytywnym, w świetle których taki stosunek prawny może trwać nadal. Nie jest w szczególności uzasadnione twierdzenie, jakoby dopuszczalne było dokonanie wykładni oświadczeń woli stron przy uwzględnieniu art. 358 § 2 k.c., skoro nie istniał on wówczas (w dacie podpisania umowy) w obrocie. Skarżący nie wykazał też w toku procesu, by podpisując umowę strony uwzględniały rozwiązania przyjęte w innych aktach prawnych lub bliżej nie określone, „ustalone” zwyczaje. Nie jest też zrozumiałe, jakie zasady współzycia 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 powoda zaprzeczał abuzywności postanowień umowy, a więc czuł się związany nimi, nie zaś zasadami, które obecnie stara się wywieść z norm generalnych.

Nie sposób więc uznać, że strony pozostają związane umową w pozostałym zakresie, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. Przepis ten służy utrzymaniu umowy, której niektóre jedynie zapisy nie wiążą konsumenta, nie zaś konstruowaniu innej umowy, w miejsce tej, którą strony zamierzały zawrzeć. Zaprezentowana w apelacji teza o obowiązku sądu „utrzymania umowy” w sytuacji, gdy brakuje w niej postanowień dookreślających sposób spełnienia świadczenia przez kredytobiorcę, 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.

Nie można także zgodzić się z tezą, że adekwatną sankcją dla pozwanego za stosowanie nieuczciwej klauzuli waloryzacyjnej jest oprocentowanie kredytu według niższej stawki, niż przy kredycie udzielonym w złotych i niezawierającym klauzul walutowych (penalty default). Osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do stosowania w umowach nieuczciwych postanowień nie może oznaczać dążenia za wszelką cenę do utrzymania umowy. Upadek umowy nie jest co do zasady sprzeczny z ideą ochrony konsumenta i efektem odstrasającym.

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 powódki będącej konsumentem, nie wynika z oceny dowodów, o której mowa w art. 233 § 1 k.p.c., a z zastosowania przepisów prawa materialnego.

Ustalenie, że sporna umowa jest nieważna ex tunc czyni bezzasadnym odwołanie się przez skarżącego do art. 4 ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe. Należy też podkreślić, że sugerowane w apelacji skutki podpisania przez strony aneksu do nieważnej umowy nie mogły mieć miejsca i spowodować uregulowania - naprawy łączącego je stosunku prawnego, skoro umowa jest nieważna od chwili jej podpisania, a z treści aneksu nie wynika wola konsumenta sanowania wadliwości umowy.

Ostatecznie, nie są uzasadnione podniesione w apelacji zarzuty naruszenia przez sąd okręgowy przepisów prawa materialnego, szczególnie że część z nich ferowana jest z całkowitym ominięciem istoty zastosowanych w tej sprawie instytucji służących ochronie konsumentów w relacjach z przedsiębiorcami. Apelujący odwołuje się do sposobu wykonywania umowy przez strony, a tezę o równowadze kontraktowej stron uzasadnia opisem zasad działania rynku międzybankowego i nieweryfikowalną tezą o tym, jakoby tzw. kredyt frankowy miał być korzystniejszy dla konsumentki od kredytu złotówkowego. Feruje też postulat utrzymania umowy nawet w sytuacji, gdy jej zapisy określające główne świadczenia konsumentki mają charakter postanowień niedozwolonych w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i jej nie wiążą, nie dostrzegając tego, że ich eliminacja prowadzi do niedopuszczalnej zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony. Sąd okręgowy odniósł się jednak do powyższych twierdzeń w sposób wyczerpujący i odpowiadający zasadom stosowania art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>3</sup> k.c. Tym bardziej więc zarzuty podtrzymane w apelacji pozwanego nie mogą być uznane za trafne.



W konsekwencji, sąd I instancji trafnie badał zgłoszone przez powódkę żądania zapłaty w świetle art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Sąd apelacyjny podziela też jego pogląd, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (tak też Sąd Najwyższy w uchwale z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20). Pogląd ten znajduje obecnie oparcie w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, mającej moc zasady prawnej. Wynika on z analizy treści art. 405 k.c., w świetle którego, gdy dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia powstaje tyle odrębnych stosunków zobowiązujących do jego zwrotu, ile było stron nieważnej czynności prawnej, które w jej wyniku odniosły korzyść. I tak kredytobiorca ma obowiązek zwrotu na rzecz banku kapitału, a bank na rzecz kredytobiorcy uiszczonych przez niego rat. Przy tym możliwe jest wzajemne potrącenie świadczeń. Do tego wymagana jest jednak wola obu lub jednej strony, która musi wyrazić się oświadczeniem o potrąceniu. Skorzystanie z zarzutu potrącenia zależy od woli stron, a nadto w obecnym stanie prawnym jest obwarowane dodatkowymi wymogami, o których mowa art. 203<sup>1</sup> k.p.c.

Ostatecznie więc zarzuty apelacji dotyczące naruszenia przez sąd okręgowy art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c., okazały się niezasadne. W sprawie niniejszej pozwany nie składał oświadczenia o potrąceniu i nie zgłaszał też takiego zarzutu, zaś strona powodowa domagała się zwrotu uiszczonych kwot w PLN do dnia złożenia pozwu w całości. Żądanie to należało zatem uznać za uzasadnione, a odwołanie się przez pozwanego do zasad wynikających z art. 411 pkt 2 i 4 k.c., chybione. Sąd okręgowy trafnie bowiem uznał, że powódka spełniała świadczenie w wykonaniu umowy, która okazała się nieważna. Zatem nie ma podstaw, by przypisać jej nadużycie prawa w stosunkach z Bankiem, skoro domaga się jedynie zwrotu świadczenia spełnionego na jego rzecz bez podstawy prawnej. Natomiast rozważanie „uczciwości” żądań powódki w konfrontacji z sytuacją innych osób uczestniczących w obrocie jest bezprzedmiotowe, skoro nie one były stroną stosunków prawnych, z których powódka wywodzi swoje uprawnienie do żądania od pozwanego zapłaty. A skoro powódka spełniała swoje świadczenie na rzecz Banku w wykonaniu nieważnej czynności prawnej, tym samym nie miała na celu spełnienia świadczenia z innego tytułu. Nie ma więc żadnych podstaw do przyjęcia, jakoby w sytuacji nieważności umowy kredytowej, z mocy samych faktów zaistniał inny stosunek prawny, który stanowić miał podstawę dokonanych przez nią przesunięć majątkowych. Nie konstruują go przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, skoro powódka nie działała z wolą ich realizacji, a tym bardziej spłacenia niewymagalnej wierzytelności, której istnieniu sam pozwany zaprzeczał także w toku niniejszego procesu. Wbrew więc stwierdzeniom pozwanego, świadczenie pieniężne powódki w walucie polskiej na rzecz pozwanego nie miało jakiegokolwiek podstawy prawnej i winno zostać zwrócone.

Roszczenia powódki nie niweczy również przywołany przez pozwanego art. 409 k.c. Skoro bowiem nieważność umowy jest skutkiem konstrukcji umowy narzuconej przez pozwanego, to nie może być mowy o braku konieczności liczenia się z obowiązkiem zwrotu. Niezależnie od powyższego, okoliczności przytaczane przez pozwanego nie prowadzą do wniosku o bezpowrotnym zużyciu korzyści – nie może być o nim mowy w przypadku świadczenia pieniężnego spełnionego nienależnie na rzecz przedsiębiorcy, którego istotą działalności jest obrót pieniędzmi. Nie sposób też postawić znaku równości między zużyciem, czy utratą wzbogacenia (które w tym przypadku nie nastąpiło bezproduktywnie), a obracaniem przez Bank środkami pozyskiwanymi od kredytobiorców w ramach świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy. Również zasady współzycia społecznego nie mogą, w zwykłych okolicznościach, uniemożliwiać zwrotu konsumentowi odzyskania świadczeń spełnionych przez niego w wykonaniu nieważnej umowy.

Sąd apelacyjny nie podzielił jednak ustaleń sądu I instancji dotyczących daty wymagalności należnego powódce świadczenia. Zgodnie bowiem z uchwałą Sądu Najwyższego podjętą w sprawie III CZP 6/21, mającą moc zasady prawnej: „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.” Chwilę tę dla obu stron wyznacza zaś zasada, że choć niedozwolone postanowienie umowne (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, to jednak może on udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić

mu skuteczność z mocą wsteczną. Samo jednak wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym opartym na twierdzeniu o całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu nie może być uznane za równoznaczne z zakończeniem stanu bezskuteczności zawieszonyj tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta, potwierdzające otrzymanie wyczerpującej informacji. W toku postępowania sądowego brak takiego oświadczenia może zaś być substytuowany przez uczynienie zadość obowiązkowi informacyjnemu przez sąd, a podtrzymanie żądania restytucyjnego przez konsumenta - po uzyskaniu stosownej informacji - będzie równoznaczne z odmową potwierdzenia klauzuli i (ewentualnie) ze sprzeciwem co do udzielenia mu ochrony przed konsekwencjami całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy.

Zdaniem sądu apelacyjnego, powód wyraził wolę jednoznacznie dopiero w toku postępowania apelacyjnego. Sąd I instancji wiązał to zdarzenie już z faktem doręczenia pozwanemu odpisu pozwu. Jednak zawarte w tym piśmie wywody prawne nie mogą być uznane za jednoznaczną deklarację oparcia żądań na przepisach o ochronie konsumentów, a także wyraz woli zakończenia stanu bezskuteczności zawieszonyj konkretnych – wadliwych zapisów umowy. Podobnie ocenić należy wskazaną w pozwie podstawę faktyczną i prawną powództwa. Nie można też wiązać ewentualnych skutków w tym zakresie z enigmatycznym pouczeniem wynikającym z pkt 8 zarządzenia z 20 lipca 2021 r., którego doręczenie powodom budzi zresztą wątpliwości.

W sprawie niniejszej zatem dopiero udzielenie powódce przez sąd apelacyjny zarządzeniem z 26 września 2022 r. stosownego pouczenia oraz upływ udzielonego terminu na złożenie oświadczenia wyrażającego wolę podtrzymania/ lub nie żądania restytucyjnego, zakończyło stan bezskuteczności zawieszonyj, co uzasadnia przyjęcie, że dopiero z chwilą, gdy pozwany mógł uzyskać pewność, że powódka nie odstąpiła od swoich żądań (26 października 2022 r.) pozwany pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia dochodzonego w tej sprawie. Powyższe przesądza zaś o tym, że żądanie odsetkowe za okres wcześniejszy jest nieuzasadnione i podlega oddaleniu (art. 481 § 1 k.c.). Równocześnie sąd I instancji trafnie uznał, że nie jest zasadny podnoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia. Roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie ma bowiem charakteru okresowego, a stało się wymagalne dopiero z chwilą złożenia przez konsumentów jednoznacznego oświadczenia potwierdzającego wolę podtrzymania żądania restytucyjnego (co zostało już jednoznacznie przesądzone w orzecznictwie).

Powyższe przesądza o zmianie zaskarżonego orzeczenia częściowo w punkcie drugim na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

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

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

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

W konsekwencji, apelacja pozwanego okazała się uzasadniona i podlegała uwzględnieniu (art. 386 § 1 k.p.c.) jedynie w niewielkim zakresie – co do części zasądzonej należności odsetkowej – a w pozostałym zakresie podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. Dotyczy również orzeczenia o kosztach procesu w I instancji, ocenionego na podstawie art. 100 k.p.c.

Orzekając o kosztach postępowania apelacyjnego sąd apelacyjny miał na względzie, że na tym etapie procesu pozwany uległ powodowi niemal w całości, zatem zgodnie z art. 100 k.p.c. winien zwrócić mu koszt wynagrodzenia reprezentującego go pełnomocnika.

Ksenia Sobolewska - Filcek