

Sygn. akt I ACa 99/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 marca 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Beata Kurdziel (spr.)

Sędziowie: SSA Sławomir Jamróg

SSA Grzegorz Krężolek

Protokolant: Marta Sekuła

po rozpoznaniu w dniu 30 marca 2023 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa A. M. i T. M.

przeciwko (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 15 listopada 2021 r., sygn. akt I C 332/21,

**zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II w ten sposób, że nadaje mu treść:**

**„II. zasądza od strony pozwanej (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powodów A. M. i T. M. łącznie kwotę 75.629,96 zł (siedemdziesiąt pięć tysięcy sześćset dwadzieścia dziewięć złotych 96/100) oraz kwotę 41.054,05 CHF (czterdzieści jeden tysięcy pięćdziesiąt cztery franków szwajcarskich 05/100) z zastrzeżeniem, że strona pozwana w wykonaniu prawa zatrzymania może wstrzymać się ze spełnieniem tego świadczenia do czasu zaoferowania przez powodów zwrotu na rzecz strony pozwanej kwoty 270.529,66 zł (dwieście siedemdziesiąt tysięcy pięćset dwadzieścia dziewięć złotych 66/100) lub zabezpieczenia przez powodów roszczenia banku o zwrot ww. kwoty, oddalając powództwo w pozostałej części;”;**

**oddala apelację w pozostałej części;**

**zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów łącznie kwotę 8.100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygnatura akt I ACa 99/22

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem wydanym w dniu 15 listopada 2021r. w sprawie z powództwa A. M. i T. M. przeciwko (...) Bank (...) spółce akcyjnej w W. o ustalenie i zapłatę, stwierdził, że zawarta pomiędzy powodami a

Bankiem (...) spółką akcyjną w W. (poprzednikiem prawnym strony pozwanej) w dniu 9 czerwca 2006 r. umowa kredytu nr (...) jest nieważna (pkt I), zasądził od strony pozwanej (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz powodów A. M. i T. M. jako wierzycieli solidarnych:

- kwotę 75.629,96 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 12 grudnia 2020 r. do dnia zapłaty,

- kwotę 41.054,05 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 12 grudnia 2020 r. do dnia zapłaty (pkt II)

oraz zasądził od strony pozwanej na rzecz powodów jako wierzycieli solidarnych kwotę 11.817 złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia prawomocności wyroku do dnia zapłaty (pkt III).

W uzasadnieniu ww. wyroku Sąd I instancji wskazał, że powodowie A. M. i T. M. w pozwie złożonym w dniu 27 stycznia 2021 r. skierowanym przeciwko stronie pozwanej (...) Bank (...) spółce akcyjnej w W., wnieśli o:

1. ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 9 czerwca 2006 r. zawarta pomiędzy stronami jest nieważna;

2. zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwoty:

- 75.629,96 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 12 grudnia 2020 r. do dnia zapłaty,

- 41.054,05 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 12 grudnia 2020 r. do dnia zapłaty.

Ponadto powodowie wnieśli o zasądzenie od strony pozwanej na ich rzecz solidarnie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie.

Na wypadek nieuwzględnienia powyższego roszczenia powodowie wnieśli o:

3. stwierdzenie względem powodów bezskuteczności § 38 ust. 1 i 2 Regulaminu kredytu hipotecznego i budowlanego z dnia 20 lutego 2006 r.,

4. stwierdzenie względem powodów bezskuteczności § 39 ust. 1 i 2 Regulaminu kredytu hipotecznego i budowlanego z dnia 20 lutego 2006 r.,

5. stwierdzenie względem powodów bezskuteczności § 1 ust. 3 Aneksu nr (...),

6. zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwoty będącej nadwyżką sumy kwot wpłaconych przez powodów nad ustaloną sumą wierzytelności przysługujących stronie pozwanej wobec powodów z tytułu powołanej w pozwie umowy kredytowej, przy przyjęciu bezskuteczności postanowień umownych wymienionych w żądaniu ewentualnym pozwu,

7. zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów solidarnie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Powodowie podali, iż w dniu 9 czerwca 2006 r. zawarli z poprzednikiem prawnym strony pozwanej – Bankiem (...) spółką akcyjną w W. umowę kredytową hipotecznego nr (...). Na podstawie umowy poprzednik prawny strony pozwanej udzielił powodom kredytu denominowanego do polskiego złotego w łącznej kwocie 108.095,12 CHF na okres od 9 czerwca 2006 r. do dnia 10 maja 2036 r. Kwota kredytu została wypłacona powodom w złotych polskich na podstawie kursu kupna franka szwajcarskiego wskazanego w tabeli kursowej Banku. Kredyt finansował zakup nieruchomości stanowiącej lokal mieszkalny nr (...) w budynku przy ul. (...) w K. Kredyt miał zostać jednorazowo wypłacony w formie bezgotówkowej na rzecz zbywcy nieruchomości oraz w pozostałej części na rzecz powodów na wskazany przez nich rachunek bankowy. Na skutek wejścia w życie tzw. ustawy antyspreadowej strona pozwana zaproponowała powodom zawarcie aneksu, który stanowił potwierdzenie uprawnień do spłaty bezpośrednio w

walucie CHF przyznanych kredytobiorcom przez ustawę. W zawartym w dniu 9 września 2011 r. Aneksie nr (...) do Umowy kredytu, strona pozwana wprowadziła w ustępie 1 pojęcie przewalutowania zobowiązania, które oznaczało spłatę rat w polskich złotych i ponownie określało wysokość kursu walut poprzez odwołanie do Tabeli kursów Banku. Powodowie zaznaczyli, iż zawarli wyżej opisaną Umowę kredytu, w oparciu o zapewnienia kredytodawcy o tym, że udzielenie kredytu we frankach szwajcarskich będzie znacznie bardziej opłacalne finansowo niż zawarcie umowy o kredyt złotówkowy. Powodowie podnieśli, że swe roszczenie wywodzą z istnienia w umowie postanowień o niedozwolonym charakterze w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. Postanowienia te jako abuzywne w stosunku do powodów będących konsumentami nie wiążą ich i powinny zostać usunięte z umowy kredytowej ze skutkiem ex tunc. Charakter niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. mają następujące postanowienia umowy: § 4 ust. 7 oraz Regulaminu kredytu: § 38 ust. 1 i 2 oraz § 39 ust. 1 i 2 Regulaminu kredytu.

Strona pozwana (...) Bank (...) spółka akcyjna w W. wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów postępowania. Ewentualnie, w przypadku stwierdzenia przez tut. Sąd, iż istnieją podstawy do zasądzenia na rzecz powodów określonej kwoty pieniężnej w walucie CHF, w zakresie w jakim w takim wyrzeczeniu miałyby się zawierać obowiązek zapłaty na rzecz powodów równowartości rat kredytu spłaconych przez powodów bezpośrednio we franku szwajcarskich (CHF), strona pozwana wniosła o przeliczenie kwot rat spłaconych przez powodów bezpośrednio w CHF na kwotę wyrażoną w walucie PLN, obliczoną według kursu średniego NBP obowiązującego w dniu spłaty poszczególnych rat w CHF, bowiem jedynie w ten sposób można określić ewentualną rzeczywistą wartość wzbogacenia strony pozwanej względem powodów.

Sąd Okręgowy wskazał, że bezsporne w sprawie były następujące okoliczności:

Strona pozwana (...) Bank (...) spółka akcyjna w W. jest następcą prawnym Banku (...) spółki akcyjnej w W., który zawarł przedmiotową umowę z powodami.

Kredyt został wypłacony powodom zgodnie z umową jednorazowo, bezgotówkowo w polskiej walucie na podstawie kursu kupna franka szwajcarskiego wskazanego w tabeli kursowej Banku w dniu uruchomienia kredytu/transzy.

Do dnia wniesienia pozwu powodowie wpłacili na rzecz strony pozwanej i jej poprzednika prawnego kwotę 75.629,96 PLN oraz 41.054,05 CHF. Do spłaty pozostało powodom ok. 70.000 CHF.

Nadto, Sąd I instancji ustalił następujący stan faktyczny:

Powodowie, zaraz po studiach, szukali mieszkania i chcieli wziąć kredyt na jego zakup. Mieszkanie miało zostać zakupione za złotówki i w takiej walucie powodowie zamierzali uzyskać kredyt, jednakże z uwagi na ich zdolność kredytową, zaproponowano im kredyt we frankach szwajcarskich, który przedstawiano jako bezpieczny. Prezentowano także historyczne wyliczenia dotyczące zmiany kursu CHF sprzed daty zawarcia umowy. Następnie, na ostatnim spotkaniu, przedstawiono powodom umowę wskazując, że nie podlega ona negocjacom. Do umowy nie załączono Regulaminu.

W dniu 9 czerwca 2006r. powodowie zawarli jako kredytobiorcy umowę nr (...) kredytu hipotecznego w walucie wymiennej z Bankiem (...) S.A. w W..

Zgodnie z § 1 umowy wysokość kredytu wynosiła 108.095,12 CHF z przeznaczeniem na zakup nieruchomości od M. S. stanowiącej lokal mieszkalny nr (...) w budynku przy ul. (...) w K. składający się z dwóch pokoi, kuchni, łazienki i hallu o łącznej pow. 42, 7 m<sup>2</sup>, dla którego prowadzona jest księga wieczysta (...), z własnością którego to lokalu związany jest udział we współwłasności działek (...) objętych KW (...) oraz we współwłasności niewydzielonych części wspólnych budynku, z którego lokal został wydzielony w 162/10.000. Kredyt został udzielony na okres do 10 maja 2036 r. Kredyt miał zostać wypłacony w jednorazowo, bezgotówkowo na rzecz zbywcy nieruchomości oraz w części na refinansowanie na rachunek Kredytobiorcy, po złożeniu przez niego dyspozycji (§2 ust. 2 i 3 pkt 3). Od kwoty udzielonego kredytu pobrana została jednorazowa opłata przygotowawcza w wysokości 648,57 CHF (§2 ust.1).

Oprocentowanie kredytu było zmienne i ustalane w oparciu o stopę referencyjną 3M LIBOR i stałej marży banku w wysokości 1,6 punktów procentowych (§ 3 umowy). W dniu zawarcia umowy oprocentowanie kredytu wynosiło 3,0600% w stosunku rocznym.

W § 4 ust. 2 umowy zaznaczono, że kapitał i odsetki spłacane będą w ratach annuitetowych (równych ratach kapitałowo – odsetkowych), a w § 4 ust. 6 ustalono, że termin spłat oraz wysokość rat określa harmonogram spłaty, który stanowił integralną część umowy. Ponadto ustalono, że spłata kredytu nastąpi w PLN (§ 4 ust. 7). Spłata kredytu następowała w formie obciążenia należną kwotą kredytu i odsetkami w terminach płatności oraz prowizjami i składkami konta osobistego (...) prowadzonego w Banku (...) S.A. o nr (...) do wysokości wolnych środków na tym koncie (§ 4 ust. 7).

Zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiła m.in. hipoteka kaucyjna do kwoty 162.143 CHF wpisana na pierwszym miejscu na rzecz Banku na nieruchomości stanowiącej lokal mieszkalny nr (...) w budynku przy ul. (...) w K., a także ubezpieczenie nieruchomości (§ 6 ust. 1 pkt 1 i 2 umowy).

W § 16 umowy postanowiono, że w sprawach w niej nieregulowanych zastosowanie ma m.in. Regulamin kredytu budowlanego i hipotecznego.

Zgodnie natomiast z § 38 ust. 1 tegoż Regulaminu „Kredyty w walutach wymiennalnych wypłacane są w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna, waluty obowiązującego w Banku w chwili wypłaty”.

Z kolei § 38 ust 2 Regulaminu stanowił, iż „Kredyty w walutach wymiennalnych spłacane są: 1. w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty obowiązującego w Banku w chwili spłaty, lub 2. W walucie, w której zostały udzielone”.

Z § 39 ust. 1 wynika, że odsetki, prowizje oraz opłaty naliczane są w walucie Kredytu lub w złotych i podlegają spłacie w walucie kredytu lub w złotych, w zależności od postanowień umowy Kredytu przy zastosowaniu kursu sprzedaży walut obowiązującego w Banku w chwili spłaty. W ustępie 2 ustalono natomiast, że w przypadku Kredytu w walucie wymiennalnej, w celu ustalenia całkowitego kosztu i łącznej kwoty kosztów Kredytu, stosuje się kurs sprzedaży waluty Kredytu, obowiązujący w Banku w chwili ustalenia kosztu.

W Regulaminie przewidziano także możliwość wielokrotnego przewalutowywania kredytu (§ 40 ust. 1).

Do wyżej wymienionej umowy, w dniu 9 września 2011 r., strony zawarły Aneks nr (...). W § 1 ust. 3 Aneksu strony postanowiły, że w przypadku przewalutowania kredytu stosuje się: 1. Kurs sprzedaży waluty z pierwszej tabeli kursów walut w Banku (...), opublikowanej najpóźniej do godziny 9.30 – w przypadku przewalutowania z waluty wymiennalnej na złote, 2. Kurs sprzedaży walut z pierwszej tabeli kursów walut w Banku (...), opublikowanej najpóźniej do godziny 9.30 – przy przewalutowaniu z waluty wymiennalnej na złote, a następnie kurs kupna walut pierwszej tabeli kursów walut w Banku (...), opublikowanej najpóźniej do godziny 9.30 przy przewalutowaniu ze złotych na inną walutę wymiennalną – w przypadku przewalutowania z waluty wymiennalnej na inną walutę wymiennalną – obowiązujący w Banku (...) w dniu zawarcia aneksu do umowy kredytu o przewalutowanie.

We wniosku z dnia 22 maja 2006 r. o udzielenie kredytu hipotecznego podpisanego przez powodów oraz doradcę finansowego zaznaczono m.in., że:

- wnioskowana kwota kredytu ma wynieść 275.000 zł, tj. 110.069,89 CHF,
- oprocentowanie kredytu – LIBOR plus marża,
- kredyt będzie spłacany w PLN,
- kurs waluty wynosi 2,4978,00.

Na wniosek powodów strona pozwana obniżyła im wysokość marży.

Pismem z dnia 27 listopada 2020 r., doręczonym Bankowi w dniu 4 grudnia 2020 r., pełnomocnik powodów wezwał stronę pozwaną do zapłaty w terminie 7 dni od otrzymania pisma, kwoty 75.629,96 zł oraz 41.054, 05 CHF tytułem zwrotu nienależnego świadczenia wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia doręczenia niniejszego wezwania do dnia zapłaty.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów prywatnych, wydruków złożonych przez strony do akt postępowania, których autentyczności oraz mocy dowodowej żadna ze stron nie podważała. W ocenie Sądu wyznaczają one zakres okoliczności bezspornych oraz spornych, które sprowadzały się przede wszystkim do zagadnień prawnych, a nie ustaleń faktycznych, w zakresie wykonywania przedmiotowej umowy kredytowej.

Zeznania powodów w charakterze strony Sąd uznał za wiarygodne. Korelują one z pozostałym materiałem dowodowym w szczególności z treścią samej umowy, wedle której ze względu na cel kredytu (zakup nieruchomości po cenie wyrażonej w PLN), wypłata kredytu nie mogła nastąpić w innej walucie aniżeli waluta krajowa. Strona pozwana nie wykazała także, aby powodowi została w pierwszej kolejności przedstawiona przez pracownika banku oferta kredytu złotowego oraz aby zostali oni zaznajomieni z tzw. ryzykiem kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej.

Sąd pominął przy tym dowód z opinii biegłego, ponieważ okoliczności wskazane przy tym dowodzie były nieistotne dla rozstrzygnięcia, zaś wysokość należności powodów ostatecznie była bezsporna.

W ocenie Sądu Okręgowego w tak ustalonym stanie faktycznym powództwo zasługiwało na uwzględnienie nie tylko z uwagi na uznanie nieważności umowy ze względu na naruszenie przepisów art. 69 prawa bankowego, ale także z uwagi na występowanie w umowie klauzul abuzywnych, które nie mogą być zastąpione innymi uregulowaniami, co czyni umowę o kredyt bez tych uregulowań za niemożliwą do wykonania, a przez to również nieważną. Po stronie powodów istniał interes prawny w ustaleniu nieważności stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu zawartej w 2006 roku. Jedynie bowiem wyrok ustalający mógł trwale i ostatecznie usunąć w takim przypadku stan niepewności prawnej istniejący pomiędzy stronami. Sporna umowa, cały czas łączy strony (nie została wypowiedziana przez Bank) nie mogło zatem budzić wątpliwości, że o istnieniu bądź nieistnieniu wszystkich przyszłych obowiązków umownych nie można było przesądzić tylko na drodze powództwa o zapłatę. Odmiennej oceny ważności i związania umową stron, zwłaszcza na przyszłość, ale także odnośnie związania powodów szeregiem innych, niż obowiązek spłaty kredytu obowiązków nie dało się definitywnie i wiążąco rozstrzygnąć za pomocą innego środka prawnego niż powództwo o ustalenie, co przemawiało za przychyleniem się do stanowiska powodów, że mieli oni interes prawny w domaganiu się ustalenia. Należy podkreślić, że powództwo o świadczenie, a zatem dalej idące w rozumieniu ugruntowanego orzecznictwa, może dotyczyć wyłącznie świadczeń już spełnionych przez powodów. Nawet w przypadku uwzględnienia powództwa o świadczenie z uwagi na przesłankową nieważność umowy, powodów w dalszym ciągu, formalnie wiązałyby sporna umowa kredytowa. Trzeba zwrócić uwagę, że zasadniczym, obiektywnie dostrzegalnym celem, dla którego powodowie zdecydowali się na wystąpienie o ochronę swych materialnoprawnych roszczeń do sądu jest podważenie ważności przedmiotowej umowy.

Wyrok w sprawie o zapłatę definitywnie nie zakończy powstałego między stronami umowy kredytu sporu, co przesądza o istnieniu po stronie powodów interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c.

Ustosunkowując się co do zarzutu nieważności umowy o kredyt Sąd Okręgowy wskazał, że o ww. nieważności można mówić, gdy w umowie nie zostały uzgodnione minimalne, konieczne elementy umowy odzwierciedlające essentialia negotii umowy kredytu bankowego. Stosownie do treści art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej umowy), 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. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu

i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy (art. 69 ust. 2).

W dacie zawierania umowy przez strony, przepisy prawa bankowego nie przewidywały literalnie możliwości udzielania kredytów denominowanych lub indeksowanych. Dopiero od 26 sierpnia 2011 r. wprowadzono do prawa bankowego zapis, zgodnie z którym umowa o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, powinna określać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo - odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Ponadto do art. 69 prawa bankowego wprowadzono przepis, zgodnie z którym w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo - odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie.

Brak natomiast jest ustawowej definicji kredytu denominowanego. Przyjmuje się jednak, że kredyt denominowany lub indeksowany do waluty obcej to kredyt udzielony w złotych polskich, którego kwota jest odnoszona do waluty obcej. Kredyt taki jest kredytem złotowym, z tym, że na skutek denominacji lub indeksacji, saldo kredytu wyrażane jest w walucie obcej, do której kredyt został denominowany lub indeksowany. Po ustaleniu salda kredytu w tej walucie obcej umowa może przewidywać uruchomienie kredytu w walucie polskiej, po przeliczeniu salda kredytu wyrażonego w walucie obcej na złote polskie po kursie waluty z dnia uruchomienia kredytu. W przypadku kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo - odsetkowych w walucie, do której kredyt został denominowany lub indeksowany bądź w walucie polskiej, po przeliczeniu raty wyrażonej w walucie, do której kredyt denominowano lub indeksowano, według kursu wymiany waluty z dnia płatności raty. W wykonaniu umowy o kredyt denominowany wszelkie operacje z walutą wykonywane są w celach księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodzi. Do faktycznego pojawienia się waluty obcej w relacji pomiędzy kredytobiorcą i bankiem może dojść dopiero w przypadku uzgodnienia przez strony, że kredytobiorca będzie spłacał kredyt w walucie, do której został on denominowany. Nie zmienia to jednak charakteru kredytu.

Zawarte w łączącej strony umowie o kredyt postanowienia umowne dotyczące dokonywania przeliczenia (przewalutowania) kwoty udzielonego kredytu na walutę obcą (franka szwajcarskiego) należy zakwalifikować jako element klauzuli waloryzacyjnej w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. W konsekwencji tego, zaciągnięty przez powodów kredyt jest kredytem w złotych polskich, nie zaś kredytem walutowym (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 19 października 2018 r., IV CSK 200/18). Kredyt walutowy, to kredyt udzielony w innej niż złoty polski walucie, a zatem również w tej walucie wypłacany i spłacany, co nie miało miejsca w niniejszej sprawie, w której kredyt został wypłacony w złotych polskich, choć był wyrażony we frankach szwajcarskich, gdyż był przeznaczony na sfinansowanie przez powodów zakupu nieruchomości, której cena także była wyrażona w PLN. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że zamiarem powodów było uzyskanie kredytu w złotych polskich. Wynika to z ich zeznań oraz z ich dyspozycji uruchomienia kredytu. W ocenie Sądu Okręgowego, z uwagi na zastosowanie w umowie zabiegów denominacyjnych, nie doszło do precyzyjnego, jednoznacznego określenia kwoty kredytu. W Regulaminie wskazano bowiem, że wypłata kredytu w walucie obcej, następuje przy zastosowaniu kursu zakupu walut w Banku, z dnia wypłaty kredytu. Doprowadziło to do takiej sytuacji, że powodowie nie wiedzieli w dniu zawarcia umowy, jaką ostatecznie kwotę kredytu otrzymają w przeliczeniu na walutę polską. Co więcej, kwota ostatecznie wypłaconego kredytu nie mogła i nie była znana również stronie pozwanej w dniu zawarcia umowy. Co prawda w § 1 umowy strony oznaczyły pierwotnie kwotę kredytu jako 108.095,12 CHF, jednocześnie jednak Bank zarezerwował dla siebie uprawnienie co do ustalenia maksymalnej wysokości środków, jakie miały zostać wypłacone w kolejnych transzach. W rzeczywistości w umowie nie została w sposób jednoznaczny określona kwota udzielonego kredytu, albowiem kwota wynikająca z umowy została ograniczona do maksymalnej kwoty, która mogła zostać wypłacona, ale w walucie PLN. Ta z kolei po wypłacie ponownie została przeliczona na walutę CHF, przy czym jej wartość nie odpowiadała wysokości udzielonego kredytu wyrażonego w § 1 umowy. Zatem przedmiotowa umowa w żadnym miejscu nie określała w sposób

jednoznaczny i ścisły kwoty środków pieniężnych, którą pozwany bank zobowiązał się oddać do dyspozycji powodów, co prowadzi do stwierdzenia, że jest przez to nieważna w oparciu o treść art. 58 § 1 k.c. w zw. art. 69 prawa bankowego. Nadto, kredytobiorca nie miał realnego wpływu na wybór dnia pobrania kredytu, nie może też dowolnie wybierać dnia spłaty raty kredytowej. To oznacza, że jego wpływ na to, według jakiego kursu otrzyma kredyt i wg jakiego kursu będzie go spłacać, jest znikomy. Co innego po stronie banku – to on jednostronnie narzuca kurs zarówno dla chwili wypłaty kredytu, jak i dla chwili spłaty. Taki jednostronny wpływ banku jest sprzeczny nie tylko z opisaną wyżej definicją kredytu, ale i z granicami swobody umów wyznaczonymi przez art. 353<sup>1</sup> k.c. Pozwany bank zawarł we wzorcach umowy uregulowania prowadzące także do stwierdzenia nieważności umowy stosownie do treści art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. Dowolnie bowiem ustalał kurs waluty, od którego zależała wysokość każdej raty kredytu, która wynikała z przemnożenia pewnej sumy wyrażonej we frankach szwajcarskich przez ustalony kurs waluty wskazany w tabeli. Ponadto, umowa nie przewidywała żadnych ograniczeń w określaniu przez pozwany bank kursów w tabeli kursów w nim obowiązujących. Nie przewidywała żadnych kryteriów, według których miałby być ustalony kurs z tabeli, ani instrumentów, które mogłyby służyć kredytobiorcom do wpłynięcia na wysokość tego kursu. Obowiązujące regulacje prawne nie zakazywały stronie pozwanej zamieszczania w tworzonych przez siebie tabeli kursów takich wartości, jakie uzna za stosowne. Nie ma znaczenia dla negatywnej oceny takiego kształtu umowy to, w jaki sposób pozwany bank w praktyce dokonywał określania kursów wpisywanych następnie do tabeli obowiązującej w banku.

O nieważności czynności prawnej decyduje jej treść lub cel. Przesądza to o tym, że oceniając ważność czynności prawnej nie można przypisywać dominującego znaczenia ani okolicznościom poprzedzającym zawarcie umowy, ani sposobowi jej wykonania. W konsekwencji nie ma znaczenia, czy kurs zastosowany przez stronę pozwaną przy wyliczeniu kwoty kredytu do wypłaty i kursy użyte przy wyliczaniu kolejnych rat kredytu były, bądź są kursami rynkowymi, gdyż o ważności umowy orzeka się oceniając jej treść i cel z daty zawarcia umowy, a nie sposób jej faktycznego wykonania. Zatem już w tym kontekście przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego byłoby bezprzedmiotowe i prowadziłyby do znacznego przedłużenia postępowania.

Umowa kredytu, która nie określa kwoty kredytu, jest nieważna i niemożliwa do wykonania. Nie jest możliwe utrzymanie jej w mocy ani w kształcie bez określonej kwoty kredytu, ani z ustaleniem tej kwoty przez Sąd, w następstwie wykładni umowy. Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy uznał, że umowa nie została ważnie zawarta wskutek nieustalenia w niej essentialia negotii w postaci głównego świadczenia banku - oddanie do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych. Umowa taka jest niezgodna z prawem (art. 69 ust. 1 w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 2 pr. bank.), a także z naturą stosunku zobowiązaniowego, pozwalając stronie pozwanej dowolnie kształtować wysokość swojego zobowiązania i wiarygodności powodów.

Odnosząc się do zarzutu występowania w umowie klauzul niedozwolonych Sąd Okręgowy wskazał – odwołując się do treści art. 385<sup>1</sup> k.c. – że z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, jakoby powodowie mieli wpływ na kształt kwestionowanych postanowień umowy. Na tę okoliczność pozwany bank nie przedstawił żadnych dowodów. W istocie postanowienia umowne znajdowały się we wzorcu umowy zaproponowanym przez bank, (tj. w Regulaminie), który nie podlegał negocjacji i nie był negocjowany. Ponadto pozwany bank nie udowodnił, że powodowie indywidualnie uzgodnili postanowienia dotyczące klauzul waloryzacyjnych, w tym sposobu ustalenia wysokości kursów walut.

Po wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019 r. w sprawie sygn. C-260/18 na tle wykładni Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.E L z dnia 21 kwietnia 1993 r.), należy przyjąć, że postanowienia w tym zakresie podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugie k.c.).

Zgodnie z treścią umowy wysokość zobowiązania powodów była przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty – kredyt wg kursu zakupu, zaś rata wg kursu sprzedaży. W obu przypadkach chodzić miało o kursy ustalane przez Bank (§ 38 Regulaminu). Bank miał zatem jednostronną swobodę w zakresie ustalania kursu waluty

denominacyjnej. Umowa została zawarta na podstawie wzoru opracowanego i stosowanego przez bank. Z pewnością powodowie mogli wybrać rodzaj kredytu, który najbardziej im odpowiadał, uzgodnić kwotę kredytu w walucie polskiej, czy marżę i wysokość prowizji, natomiast nie mieli możliwości uzgadniania z bankiem wszystkich pozostałych postanowień. Postanowienia umowy, podobnie jak postanowienia ogólnych warunków zawarte w Regulaminie nie były uzgodnione indywidualnie z powodami w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c., dodatkowo w niniejszym stanie faktycznym, nie dostali treści Regulaminu ani przed, ani w czasie, a nawet po podpisaniu Umowy. Nie ma więc podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiącej narzędzie waloryzacji kredytu i wyznaczającej wysokość zobowiązania powodów względem banku, zostały w przypadku umowy stron uzgodnione indywidualnie. W niniejszej sprawie nie ma dowodów wskazujących na możliwość negocjowania warunków umowy w tym zakresie.

Dalej należało rozważyć, czy – skoro zakwestionowane postanowienia dotyczą głównego przedmiotu umowy – są wystarczająco jednoznaczne i czy wynikające z nich prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane sprzecznie z dobrymi obyczajami lub w sposób rażąco naruszający interesy powodów jako konsumentów. W tym zakresie Sąd I instancji podkreślił, że w umowie nie wskazano, w jaki konkretnie sposób kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych zaciągniętych w pozwanym banku były ustalane. To zaś nie pozwala na jednoznaczne określenie postanowień i konsekwencji płynących dla kredytobiorcy. Nie można uznać, aby postanowienia waloryzacyjne były wystarczająco jednoznaczne. Przyznanie sobie przez bank jednostronnej kompetencji do swobodnego ustalania kursów przyjmowanych do wykonania umowy prowadzi do wniosku, że były one sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy powodów w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., oceniane na datę zawarcia umowy. Dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone wystarczy taka jego konstrukcja, która prowadzi do obiektywnej możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta, przy czym bez znaczenia pozostaje sposób wykonania umowy stron w tym zakresie. Zgodnie z art. 385<sup>2</sup> k.c. ewentualna abuzywność postanowień umowy podlega badaniu na datę jej zawarcia z uwzględnieniem towarzyszących temu okoliczności i innych umów pozostających w związku z umową objętą badaniem. Bez znaczenia jest więc, jakie możliwości mieli powodowie w zakresie ewentualnej zmiany warunków spłaty określonych w umowie. Bezzasadne było zatem prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku wykazania, jak umowa była wykonywana, czy też w jaki sposób bank ustalał swoje kursy i czy miały one charakter rynkowy, względnie ustalenie, jaki byłby kurs rynkowy, w jaki sposób bank pozyskiwał środki na udzielenie kredytu, w jaki sposób je księgował i jak funkcjonował oraz funkcjonuje na rynku, a nadto jaka byłaby sytuacja, gdyby powodowie zaciągnęli inny rodzaj kredytu. Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (zob.: uchwała SN 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17). W świetle chwili na którą ocenia się abuzywność postanowień umowy, nie ma też znaczenia wejście w życie ustawy tzw. antyspreadowej z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, czy też zmiany regulaminów po dacie zawarcia umowy kredytu. Powyższe prowadzi do uznania, że postanowienia umowy umożliwiały bankowi arbitralne ustalenie kursu wymiany waluty, a więc arbitralne ustalenie wysokości zobowiązania powodów.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy wskazał, że postanowienia przedmiotowej umowy miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> k.c., a w związku z tym nie wiążą powodów, co dotyczy w szczególności § 4 ust. 7 Umowy i § 38 ust. 1 i 1 oraz § 39 ust. 1 i 2 Regulaminu stanowiącego integralną część umowy, a więc zapisów dotyczących stosowania kursów waluty szwajcarskiej. Wylimitowanie niedozwolonych postanowień i związanie stron umową w pozostałym zakresie, czyli przy zachowaniu postanowień dotyczących denominacji kredytu oznaczałoby, że kwota kredytu wypłaconego powodom powinna zostać przeliczona na walutę CHF, a powodowie w terminach płatności kolejnych rat powinni je spłacać w walucie polskiej, przy czym żadne postanowienie nie precyzowałoby kursu, według którego miałyby nastąpić takie rozliczenia. Nie ma możliwości zastosowania w miejsce wylimitowanych postanowień żadnego innego kursu waluty. Zgodnie z wiążącą wszystkie sądy Unii Europejskiej wykładnią w/w dyrektywy dokonaną przez TSUE w powołanym już wyżej wyroku z dnia 3 października 2019 r.:



a) w przypadku ustalenia, że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następnie je zaakceptuje,

b) w drodze wyjątku możliwe jest zastosowanie w miejsce postanowienia niedozwolonego przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym albo przepisem, który można by zastosować za zgodą stron, o ile brak takiego zastąpienia skutkowałby upadkiem umowy i niekorzystnymi następstwami dla konsumenta, który na takie niekorzystne rozwiązanie się nie godzi (pkt 48, 58 i nast. wyroku (...)),

c) nie jest możliwe zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałyby to twórczą interwencję, mogącą wpłynąć na równowagę interesów zamierzoną przez strony, powodując nadmierne ograniczenie swobody zawierania umów (dotyczy m.in. art. 56 k.c., art. 65 k.c. i art. 354 k.c. - por. w szczególności pkt 57-62 wyroku (...)),

d) w przypadku ustalenia, że wyeliminowanie postanowień niedozwolonych powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, nie ma przeszkód, aby przyjmując, zgodnie z prawem krajowym, że umowa taka nie może dalej obowiązywać (por. w szczególności pkt 41-45 wyroku (...)),

e) nawet jeżeli skutkiem wyeliminowania niedozwolonych postanowień miałyby być unieważnienie umowy i potencjalnie niekorzystne dla konsumenta następstwa, decyzja co do tego, czy niedozwolone postanowienia mają obowiązywać, czy też nie, zależy od konsumenta, który przed podjęciem ostatecznej decyzji winien być poinformowany o takich skutkach (por. w szczególności pkt 66-68 wyroku (...)).

Brak możliwości stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala na sięgnięcie do domniemanej woli stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), które w odniesieniu do innych stosunków prawnych pozwalałyby na ustalenie wartości świadczenia określonego w walucie obcej np. przez odniesienie się do tej waluty według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski lub innych kursów wskazywanych przez strony w umowie. Nie ma zwłaszcza możliwości sięgnięcia po przepis art. 358 § 2 k.c., który posługuje się takim właśnie kursem w przypadku możliwości spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie obcej. Po pierwsze, świadczenie obu stron było wyrażone w walucie polskiej (wyplata kredytu i jego spłata następowały bowiem w PLN, a CHF był tylko walutą waloryzacji). Po drugie, wspomniany przepis nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie 24 stycznia 2009 r.), zaś uznanie pewnych postanowień umownych za niedozwolone skutkuje ich wyeliminowaniem z umowy już od daty jej zawarcia, co czyni niemożliwym zastosowanie przepisu, który wówczas nie obowiązywał. Nawet gdyby uznać, że art. 358 § 2 k.c. mógłby być stosowany do skutków, które nastąpiły po dacie jego wejścia w życie to nadal brak byłoby możliwości ustalenia kursu, według którego należałoby przeliczać zobowiązania stron sprzed tej daty, czyli przede wszystkim ustalić wysokości zadłużenia w CHF po wypłacie kredytu. Zbędne więc było prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku ustalenia, jaka byłaby wysokość zobowiązań z umowy przy przyjęciu innych wskaźników waloryzacji. Zachodzi bowiem potrzeba wyeliminowania z umowy całego mechanizmu indeksacji, jako w całości sprzecznego z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającego interesy kredytobiorcy - konsumenta.

Odnosząc się do skutków uznania powyżej wskazanych klauzul za abuzywne, Sąd I instancji wskazał, że zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2. k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13: Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Również stosownie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 15 września 2020r. (III CZP 97/19) żądanie uznania postanowienia wzorca umowy za niewiążące konsumenta (art. 385<sup>1</sup> k.c.) nie jest tożsame ani nie zawiera się w żądaniu ustalenia nieważności umowy (art. 58 k.c.). Umowa, do której wprowadzone zostały niedozwolone klauzule, powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek innej zmiany niż wynikająca

z usunięcia z niej nieuczciwych klauzul, jeżeli takie dalsze jej obowiązywanie jest możliwe zgodnie z zasadami prawa krajowego, co sąd krajowy zobowiązany jest ocenić.

W konsekwencji, po ustaleniu abuzywnego charakteru spornych postanowień, należy zastanowić się, w jaki sposób ich usunięcie wpływa na dalszy los całej umowy. Należało odnieść się do możliwości zastąpienia abuzywnego postanowienia przepisem dyspozytywnym. W przedmiotowej sprawie powodowie wnieśli o unieważnienie umowy, co w świetle wskazanego wyżej stanowiska TSUE wyklucza powyższe (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30 lipca 2020r., sygn. akt I ACa 99/19, LEX nr 3054130). Przypomnieć w tym miejscu wypada, że w dacie zawarcia umowy tj. w 2006 roku nie istniały przepisy umożliwiające zastąpienie eliminowanych klauzul przepisami dyspozytywnymi.

Sąd Okręgowy uznał więc, że dokonanie eliminacji klauzuli waloryzacyjnej, prowadziłyby do wyeliminowania postanowień głównych umowy, a w konsekwencji do zmiany charakteru prawnego stosunku obligacyjnego i naruszenia art. 353# k.c. wyrażającego zasadę swobody umów. Byłoby to sprzeczne z istotą, naturą stosunku zobowiązaniowego, który strony chciały wykreować.

Skutkiem nieważności umowy jest konieczność zwrotu spełnionych przez strony świadczeń zgodnie z art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Odwołując się do tzw. teorii dwóch kondykcji, Sąd Okręgowy stwierdził, że w wypadku stwierdzenia nieważności („unieważnienia”) umowy o kredyt frankowy roszczenia kredytobiorcy (pokrzywdzonego konsumenta) oraz banku należy traktować oddzielnie, co oznacza, że kredytobiorca ma prawo domagać się od banku zwrotu spełnionych świadczeń, nawet jeśli nie spłacił kredytu. Nie jest ważne, ile kapitału kredytobiorca pożyczył od banku, ale ile mu oddał. Z kolei bank może żądać zwrotu kwoty udzielonego kredytu. Wzajemne świadczenia kredytobiorcy oraz banku nie są automatycznie potrącane. Oznacza to, że każda ze stron musi wykazać się aktywnością. Jeśli kredytobiorca (pokrzywdzony konsument) pozwie bank, to pozwany bank, chcąc odzyskać kwotę udzielonego kredytu frankowego, będzie musiał wytoczyć powództwo wzajemne, ponieść zarzut potrącenia lub ewentualnie zarzut zatrzymania. Zarzut zatrzymania może być skutecznie podniesiony pod warunkiem, że umowę o kredyt frankowy potraktuje się jako umowę wzajemną (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021r. (III CZP 11/20), uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. (sygn. akt III CZP 6/21), wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 18 grudnia 2020r. (sygn. akt V ACa 447/20), wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19 listopada 2020r. (sygn. akt I ACa 265/20), wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 sierpnia 2020r. (VI ACa 345/19)). Jak wynika z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. „Jeżeli bez skutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Wobec powyższego, na rzecz powodów zasądzono uiszczone przez nich na rzecz banku kwoty jako nienależne świadczenie wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 12 grudnia 2020 r. (tj. po upływie 7 dni od otrzymania przez Bank wezwania do zapłaty). Brak było podstaw do przeliczenia żądanej przez powodów kwoty w CHF na walutę polską – powodowie świadczyli na rzecz banku w takiej walucie, dlatego też mogą się domagać zwrotu świadczonych kwot wyrażonych we franku szwajcarskim.

W ocenie Sądu Okręgowego zarzut powodów, iż zawarta umowa jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego ze względu na niedopełnienie oczekiwanego od Banku poziomu obowiązków informacyjnych względem Kredytobiorcy, to zarzut ten winien być oceniany w oparciu o art. 58 § 2 k.c. Kontrahent, który zdawał sobie sprawę z ryzyka kontraktowego (albo powinien zdawać sobie z niego sprawę przy zachowaniu staranności wymaganej od człowieka należycie dbającego o swoje interesy), a mimo to podjął decyzję o zawarciu umowy o określonej treści, nie może powoływać się w związku z realizacją niekorzystnego scenariusza, na nieważność kontraktu ze względu na naruszenie zasad współżycia społecznego. Jedną z podstawowych zasad prawa cywilnego jest ponoszenie odpowiedzialności za podejmowane zobowiązania. Omawiana klauzula generalna, nie może sprowadzać się do bezwiednego narzędzia uwalniającego jedną ze stron kontraktu od podjętego ryzyka kontraktowego, o którego wystąpieniu klient miał wiedzę i które akceptował w momencie zawierania umowy. Powodowie jako kredytobiorcy powinni byli liczyć się z ryzykiem

walutowym. Zmiana kursu waluty, co do zasady mieści się w ryzyku kontraktowym, bowiem jest faktem powszechnie znanym, że kurs waluty nie jest wartością stałą, lecz zmienną, zależną od bardzo wielu czynników w gospodarce i polityce. W ocenie Sądu wzrost lub spadek kursu waluty obcej, nie jest okolicznością niezwykłą czy też wyjątkową. To, że powodowie prawdopodobnie liczyli na to, iż kurs CHF nie wzrośnie powyżej określonego poziomu, nie może wpisywać się w zasadność omawianego zarzutu.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniosła strona pozwana (...) Bank (...) S.A. w W., zaskarżając go w całości i zarzucając:

1.naruszenie art. 233§1 k.p.c. poprzez dowolne i nieoparte jakimikolwiek dowodami ustalenie, że postanowienia Umowy i Regulaminu można uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające interesu konsumenta w sytuacji, gdy w sprawie na tę okoliczność nie został przeprowadzony jakikolwiek dowód, a tym samym Powód nie sprostął udowodnieniu okoliczności w postaci tego, iż konkretne kursy wymiany walut rażąco odbiegały od kursów rynkowych, a tym samym stosowanie przez Pozwaną tabel kursowych prowadziło do rażącego pokrzywdzenia Powoda, jak również, iż Pozwana mogła dowolnie kształtować kursy walut umieszczane w tabelach, czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na bezpodstawnym przyjęciu przez Sąd I instancji, iż stosowanie przez Pozwaną tabel kursowych prowadziło do rażącego pokrzywdzenia interesu Powoda, godziło w dobre obyczaje oraz nierównomiernie rozkładało prawa i obowiązki stron Umowy przyznając bankowi prawo do jednostronnego kształtowania wysokości świadczenia;

2.naruszenie art. 233§1 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych w sprawie z pominięciem dokumentu Decyzji nr (...) z dnia 17 lipca 2008 roku oraz Decyzji nr (...) z dnia 22 lipca 2009 roku w sprawie ustalania indywidualnych warunków obsługi kredytu hipotecznego w walucie wymiennej CHF, w sytuacji gdy z dokumentu tego wynika zarówno świadomość oraz wola Powodów co do zawarcia umowy kredytu w walucie wymiennej oraz negocjowanie poszczególnych postanowień umowy kredytowej, których zmianą zainteresowani byli Powodowie, czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia w postaci uznania przez Sąd I instancji, iż Powodowie na żadnym etapie zawierania umowy nie mieli wpływu na jej treść oraz brak było indywidualnych negocjacji z powodami;

3.naruszenie art. 235<sup>2</sup> §1 pkt 2 k.p.c. w zw. 278§1 - 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku Pozwanej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego jako dowodu, który ma wykazać fakt nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy, w sytuacji, gdy tak powołany dowód z opinii biegłego był w niniejszej sprawie konieczny do przeprowadzenia, bowiem Sąd I instancji nie posiada wiedzy specjalnej w zakresie uwarunkowań rynków walutowych w 2006 roku, jak też Sąd I instancji nie posiada wiedzy w zakresie funkcjonowania finansowania dłużnego w postaci umów kredytów hipotecznych, a tym samym nie jest w stanie samodzielnie ustalić, że postanowienia Umowy i Regulaminu odwołujące się do tabel kursowych Pozwanej są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy kredytobiorców, z uwagi na to, iż rzekomo na ich podstawie Pozwana miała prawo do dowolnego kształtowania kursów kupna i sprzedaży waluty CHF na potrzeby rozliczeń kredytowych, a przez to rażąco krzywdziła Powoda, które to stwierdzenie jest nieoparte jakimkolwiek dowodem przeprowadzonym w sprawie, w szczególności w związku zaniechaniem Sądu I instancji co do przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomii i finansów, która to opinia biegłego mogłaby odpowiedzieć na pytanie czy Pozwana kiedykolwiek mogła kształtować albo w rzeczywistości kształtowała kursy wymiany walut w sposób całkowicie dowolny i oderwany od panujących w danej chwili warunków rynkowych, jak również iż takie ewentualne zachowanie Pozwanej prowadziło do rażącego pokrzywdzenia Powoda, czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia w postaci uznania przez Sąd I instancji, iż Pozwana mogła całkowicie dowolnie kształtować kurs franka szwajcarskiego, w konsekwencji czego mogła jednostronnie określać świadczenie Powoda, a tym samym, iż stosowane przez Pozwaną tabele kursowe w ramach wykonania Umowy doprowadziły do rażącego naruszenie interesów Powoda oraz ich stosowanie było sprzeczne z dobrymi obyczajami;

4.naruszenie art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 roku („Prawo bankowe”) w zw. z art. 58 S 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż Umowa nie zawiera wszystkich essentialia negotii umowy kredytu, w sytuacji, gdy w rzeczywistości Umowa zawiera wszystkie essentialia negotii umowy kredytu, gdyż umowa kredytu w §1 ust. 1 Umowy zawiera wyraźnie określoną kwotę kredytu wyrażoną w CHF (108.095,12 CHF), jak również w § 4 ust. 3 i 6 Umowy, które wskazują na daty spłaty poszczególnych rat kredytu oraz wskazują na harmonogram spłaty rat, co do którego Powodowie nigdy skutecznie nie zakwestionowali, jakoby rzekomo takiego harmonogramu nie otrzymali;

5.naruszenie art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 58§1 k.c. poprzez przyjęcie, iż bank miał prawo do jednostronnego wyznaczania wysokości rat kredytu poprzez samodzielne wyznaczanie kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego co jest sprzeczne z przepisem 353<sup>1</sup> k.c., w sytuacji, gdy w rzeczywistości świadczenia stron umowy były jednoznacznie określone w Umowie w walucie frank szwajcarski (podobnie w harmonogramie spłat), a na ich wysokość nie miała wpływu ani Pozwana, ani bieżący kurs wymiany walut. Zobowiązanie Powoda zostało w Umowie w sposób jednoznaczny określone w walucie frank szwajcarski i w tej samej walucie i tej samej kwocie powiększonej o odsetki umowne powinno zostać przez Powoda zwrócone na rzecz Pozwanej. Ewentualne wahania kursów walut wpływały na ilość środków w PLN koniecznych do spłaty danej raty, niemniej nie zwiększały salda zadłużenia, które było jednoznacznie wyrażone w CHF;

6.naruszenie art. 58§1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego poprzez bezpodstawne przyjęcie, że zawarta przez Powoda z poprzedniczką prawną Pozwanej Umowa, jest umową nieważną w całości z uwagi na fakt, iż świadczenia stron umowy kredytu nie zostały dokładnie oznaczone, w szczególności Pozwana mogła jednostronnie i dowolnie kształtować świadczenia stron Umowy, w sytuacji, gdy w rzeczywistości świadczenia Stron umowy były jednoznacznie literalnie określone w walucie frank szwajcarski, a na ich wysokość nie miała wpływu ani Pozwana, ani bieżący kurs wymiany walut. Zobowiązanie Powoda zostało w umowie w sposób jednoznaczny określone w walucie frank szwajcarski i w tej samej walucie i tej samej kwocie powiększonej o odsetki umowne powinno zostać przez Powoda zwrócone na rzecz Pozwanej. W rzeczywistości Umowa zawierała w sobie wszystkie elementy przedmiotowo i podmiotowo istotne, które zostały wymienione w art. 69 ust. I i 2 prawa bankowego, a w szczególności Umowa określała jednoznacznie kwotę kredytu, walutę kredytu, oprocentowanie (oparte o wskaźnik referencyjny właściwy dla waluty kredytu), zasady jego zmiany, cel kredytu i wysokość prowizji, tym samym świadczenia stron Umowy były oznaczone jednoznacznie w walucie frank szwajcarski, a ich wysokość nie mogła być samodzielnie modyfikowana przez Pozwaną. Należy odróżnić postanowienia określające świadczenie od postanowień regulujących sposób jego wykonania;

7.naruszenie art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że §4 ust. 1 zd. 2 i 3 Umowy Regulaminu zawiera niedozwolone postanowienia nieuzgodnione indywidualnie z Powodem i tym samym, że jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy Powoda, w sytuacji gdy, umowa kredytu o treści Umowy była dopuszczalna w świetle obowiązujących przepisów prawa zarówno w dniu zawarcia Umowy, jak i obecnie, a Powód był właściwie poinformowany o ryzyku zmiany kursu walut, co sprawia, że kwestionowane postanowienia nie można uznać za abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. Powód nie wykazał ani sprzeczności postanowień Umowy z dobrymi obyczajami, ani też rażącego naruszenia interesów Powoda w skutek zawarcia bądź wykonania Umowy;

8.błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia poprzez stwierdzenie przez Sąd, iż Bank może jednostronnie i arbitralnie wpływać na wysokość świadczenia kredytobiorcy, w sytuacji gdy na powyższą okoliczność w niniejszej sprawie nie został przeprowadzony jakikolwiek dowód, w szczególności dowód z opinii biegłego, potwierdzający powyższe. Zdaniem Pozwanej saldo zadłużenia Powoda zostało jednoznacznie wyrażone w §1 ust. 1 Umowy, a na jego wysokość nie miały wpływu wahania kursów walut. Powodowały one wyłącznie zmiany w zakresie ilości PLN wykorzystanych przez Powoda do spłaty zadłużenia w CHF, które do odwoływały się wyłącznie do sposobu wykonania zobowiązania, a nie zmieniały jego walutowego charakteru. Ponadto zdaniem Pozwanej wzrost kursu franka szwajcarskiego nie był możliwy do przewidzenia, gdyż był pochodną decyzji podjętej przez Bank

Centralny Szwajcarii, który jest podmiotem niezależnym od Pozwanej, a tym samym Pozwana nie była w stanie przewidzieć decyzji podejmowanych przez ww. podmiot;

9. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia poprzez stwierdzenie przez Sąd, iż Bank nie poinformował Powoda o ryzyku walutowym związanym z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, w sytuacji gdy za wiarygodny w całości Sąd uznał dowód z przesłuchania Powoda, który zeznał, że nie pamięta, czy Bank dokładnie poinformował o ryzyku, nie zaś, że nie został poinformowany o ryzyku wzrostu kursu CHF (zapis obrazu i dźwięku z rozprawy z dnia 27 września 2021 roku w zakresie, w jakim doszło do przesłuchania T. M., łącznie od 00:21:24 do 00:22:55, gdzie Powód potwierdził iż: „Były prezentowane historyczne wyliczenia dotyczące zmiany kursu franka sprzed daty zawarcia umowy”, „ Historyczne wykresy, czy historyczne szczegóły jak się zmieniał koszt franka wiadomo, że mogą wpływać na koszt raty, czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę rozstrzygnięcia w postaci uznania przez Sąd I instancji, iż Powód nie był prawidłowo poinformowany o ryzyku walutowym wynikającym z faktu zawarcia umowy kredytu walutowego we franku szwajcarskim jak również nie był świadomy takiego ryzyka;

10. naruszenie art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c. poprzez przyjęcie, iż na banku spoczywał obowiązek informacyjny w zakresie obarczenie kredytobiorców ryzykiem walutowym, w sytuacji gdy w momencie zawarcia Umowy, żaden przepis prawa nie nakładał na Bank obowiązku udzielenia kredytobiorcy informacji związanych z zaciąganiem kredytem, jak również nie określał ew. zakresu takich informacji. Przyjęcie poglądu o konieczności udzielenia rozległej informacji o ryzyku związanym z zaciąganiem kredytem (pomimo braku stosownego obowiązku wynikającego z przepisu prawa) prowadziłyby do zniesienia jakiegokolwiek odpowiedzialności konsumentów za podejmowane decyzje;

11. naruszenie art. 58§1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego poprzez bezpodstawne przyjęcie, że zawarta przez Powoda z poprzedniczką prawną Pozwanej Umowa, jest umową nieważną w całości z uwagi na fakt, iż świadczenia stron umowy kredytu nie zostały dokładnie oznaczone, w sytuacji, gdy w rzeczywistości świadczenia Stron umowy były jednoznacznie literalnie określone w walucie frank szwajcarski, a na ich wysokość nie miała wpływu ani Pozwana, ani bieżący kurs wymiany walut. Zobowiązanie Powoda zostało w umowie w sposób jednoznaczny określone w walucie frank szwajcarski i w tej samej walucie i tej samej kwocie powiększonej o odsetki umowne powinno zostać przez Powoda zwrócone na rzecz Pozwanej. W rzeczywistości Umowa zawierała w sobie wszystkie elementy przedmiotowo i podmiotowo istotne, które zostały wymienione w art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego, a w szczególności Umowa określała jednoznacznie kwotę kredytu, walutę kredytu, oprocentowanie (oparte o wskaźnik referencyjny właściwy dla waluty kredytu), zasady jego zmiany, cel kredytu i wysokość prowizji, tym samym świadczenia stron Umowy były oznaczone jednoznacznie w walucie frank szwajcarski, a ich wysokość nie mogła być samodzielnie modyfikowana przez Pozwaną. Należy odróżnić postanowienia określające świadczenie od postanowień regulujących sposób jego wykonania;

12. naruszenie art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że Umowa zawiera niedozwolone postanowienia nieuzgodnione indywidualnie z Powodem i tym samym, że jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy Powoda, w sytuacji gdy, umowa kredytu o treści Umowy była dopuszczalna w świetle obowiązujących przepisów prawa zarówno w dniu zawarcia Umowy, jak i obecnie, a Powód był właściwie poinformowany o ryzyku zmiany kursu walut, co sprawia, że kwestionowane postanowienia nie można uznać za abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. Powód nie wykazał ani sprzeczności postanowień Umowy z dobrymi obyczajami, ani też rażącego naruszenia interesów Powoda w skutek zawarcia bądź wykonania Umowy;

13. naruszenie art. 385<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego w zw. z art. 65§1 k.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że w S 1 ust. 1 Umowy zawarto klauzulę abuzywną (klauzulę waloryzacyjną) w sytuacji, gdy w rzeczywistości wskazane postanowienie w sposób jasny i zrozumiały wyraża kwotę i walutę zobowiązania. Usiłowanie wykazania przez Sąd I instancji, iż powyższe postanowienie jest niedozwolone, a Umowa jest umową kredytu złotówkowego stanowi nieuprawnioną ingerencję w treść Umowy i powoduje przekształcenie waluty zobowiązania;

14.naruszenie art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez przyjęcie, iż w Umowie zastosowano mechanizm waloryzacyjny w sytuacji, gdy wysokość świadczeń stron Umowy nie była uzależniona od zewnętrznych mierników wartości, których zmienność w czasie mogła wpływać na wysokość salda kredytu wskazanego w Umowie, a kredyt zawarty pomiędzy Stronami był kredytem denominowanym, nie indeksowanym. Saldo, w przeciwieństwie do kredytów indeksowanych, było jednoznacznie wyrażone w §1 ust. 1 Umowy w walucie CHF, a na jego wysokość nie miały wpływu wahania kursów walut;

15.naruszenie art. 69 ust. 1 Prawa bankowego w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że postanowienia odwołujących się do tabel kursowych główną klauzulę Umowy, bez której Umowa nie może dalej funkcjonować w sytuacji. gdy w rzeczywistości zgodnie z ustalonym w orzecznictwie poglądem, pojęcie „głównych świadczeń stron” należy interpretować wąsko, w nawiązaniu do elementów przedmiotowo istotnych umowy, które to elementy w niniejszej sprawie określone zostały w przepisie art. 69 Prawa bankowego, zgodnie z którym głównym świadczeniem kredytodawcy jest oddanie do dyspozycji kredytobiorcom umówionej kwoty kredytu, w uzgodnionej walucie, na czas określony w umowie, z przeznaczeniem na określony cel, natomiast świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot wykorzystanego kredytu wraz odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz ewentualnie zapłata należnej prowizji od udzielonego kredytu;

16.naruszenie art. 354 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawo Bankowe w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. poprzez przyjęcie, iż bez postanowień odwołujących się do tabel kursowych Umowa nie może zostać utrzymana w mocy, a tym samym jest nieważna w sytuacji. gdy stwierdzenie braku możliwości wykonania Umowy w sytuacji stwierdzenia nieważności klauzul denominacyjnych jest równoznaczne z uznaniem, iż zobowiązanie określone w walucie obcej (tj. zwrot kwoty kredytu wyrażonej w Umowie jednoznacznie w CHF), nie może być w tej samej walucie spełnione (tj. poprzez zapłatę kwot bezpośrednio w walucie CHF);

17.naruszenie art. 58 §2 k.c. w zw. z art. 353<sup>(1)</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>(1)</sup> §1 k.c. poprzez błędne oraz bezpodstawne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż zawarta Umowa może zostać uznana za nieważną z uwagi na rzekome abuzywne postanowienia zawarte w Umowie ze względu na fakt, iż w skutek zawarcia Umowy doszło do rażącego pokrzywdzenia Powoda oraz iż odwołanie się w postanowieniach Regulaminu do tabeli kursowej Pozwanej jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, w sytuacji gdy, kwota kredytu udzielonego Powodowi została określona w sposób jednoznaczny, a Pozwana nie mogła w sposób samodzielny wpływać na wysokość kapitału pozostałego do spłaty, jak także nie dysponowała uprawnieniem do samodzielnego kształtowania wysokości salda zadłużenia Powoda. Zawarcie przez Powoda umowy kredytu walutowego (tzw. denominowanego do CHF) było dla Powoda w momencie zawarcia tej umowy bardziej korzystne niż zawarcie umowy kredytu w PLN, oprocentowanego według stawki WIBOR. Niższe raty kapitałowe i odsetkowe w ramach kredytu walutowego równoważyły się z ryzykiem możliwości wzrostu kursu CHF. Ponadto Umowa oraz Regulamin nie zawierają postanowień abuzywnych, a nawet jeśli sąd I instancji rzeczywiście takie postanowienia w Umowie bądź Regulaminie by zidentyfikował (czemu Pozwana zaprzecza), to sąd I instancji powinien przeprowadzić analizę możliwości dalszego wykonywania Umowy przez strony. Jak wskazano w wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku C-19/20, sankcja nieważności nie jest sankcją przewidzianą przez Dyrektywę 93/13, jak również stwierdzenie nieważności nie może być uzależnione wyłącznie od żądania konsumenta;

18.naruszenie art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z 56 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego w zw. z art. 358 § 1 i 2 k.c. poprzez błędne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż postanowienia odwołujące do tabel kursowych zawierają w sobie tylko i wyłącznie jedną normę w postaci zasad spłaty lub wypłaty kredytu, w sytuacji, gdy w rzeczywistości klauzule przeliczeniowe w swojej treści zawierają dwie odrębne normy, pierwszą przewidującą możliwość spłaty lub wypłaty świadczenia w walucie polskiej (co jest powszechnie akceptowalne w orzecznictwie i doktrynie) oraz drugą wskazującą kurs, po jakim dane przewalutowanie ma nastąpić (tj. kurs tabel banku);

19.naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na stwierdzeniu nieważności stosunku prawnego łączącego strony w sytuacji. gdy zasada trwania umowy konsumenckiej po eliminacji z niej postanowienia nieuczciwego oznacza, iż celem przepisów o niedozwolonych

postanowieniach umownych nie jest uwolnienie się konsumenta od umowy konsumenckiej lub zwolnienia go z obowiązku rozliczenia wzajemnych świadczeń stron, ale uwolnienie go wyłącznie od postanowienia nieuczciwego i doprowadzenie do stanu sprawiedliwości i uczciwości kontraktowej. Należy zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której pewne klauzule zostały unieważnione i zgodnie z obiektywnym podejściem, nie jest dopuszczalne, aby sytuacja jednej ze stron umowy była uznana w prawie krajowym za rozstrzygające kryterium dotyczące przyszłego losu umowy;

20.naruszenie art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 5 k.c. poprzez pominięcie i niepoddanie stosowanej ocenie prawnej przez sąd I instancji faktu, iż Powód w toku procesu nie wykazał konkretnych naruszeń jego interesu (tym bardziej takich, które miałyby charakter naruszeń rażących), zaś Sąd I instancji orzekł na korzyść Powoda jedynie w oparciu o nieudowodnione twierdzenia zawarte w pozwie, co w konsekwencji stanowiło przejaw niezgodnego z prawem wykorzystania przez Powoda jego praw wynikających z Dyrektywy 93/13, bowiem Powód pomimo nie wykazania naruszenia jego interesów w oparciu o zaskarżony Wyrok uzyskał nieoprocentowany kredyt przy jednoczesnym braku zaoferowania świadczenia wzajemnego oraz osiągnięciu znacznego zysku w postaci zakupu i możliwości przeprowadzenia prac wykończeniowych w domu, którego obecna wartość znacznie przekracza kwotę, którą Powód otrzymał w ramach wypłaty kredytu przeznaczonego na powyższy cel;

21.naruszenie art. 5 k.c. poprzez wydanie orzeczenia aprobującego nadużycie praw podmiotowych przez Powoda, które w istocie prowadzi do uzyskania nieuprawnionego przysporzenia majątkowego tj. możliwości korzystania z kapitału Pozwanej bez jednoczesnego zaoferowania świadczenia wzajemnego na rzecz Pozwanej, który to kapitał został wykorzystany przez Powoda na dokończenie budowy domu jednorodzinnego przedstawiającego obecnie o wiele większą wartość niż w chwili zawarcia umowy, tj. w czerwcu 2006 roku; co stanowi przejaw naruszenia zasad współżycia społecznego z uwagi na fakt, iż utrzymanie w mocy orzeczenia sądu I instancji nie tylko narusza zasady współżycia społecznego w relacjach pomiędzy Powodem a Pozwaną, ale także stanowi przejaw naruszenia powszechnie obowiązujących zasad ekonomii, bowiem akceptacja działań Powoda doprowadzi do znacznego pokrzywdzenia tych osób, które w latach 2006 – 2008 zawierały umowy kredytów w PLN oprocentowanych według stawki WIBOR;

22.naruszenie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez bezpodstawne uznanie zasadności powództwa i orzeczenie na korzyść Powoda w ramach pkt II sentencji Wyroku obrazującego się w orzeczeniu obowiązku zapłaty przez Pozwaną na rzecz Powoda kwoty 75.629,96 zł oraz 41.054,05 CHF w sytuacji gdy, w ocenie Pozwanej w niniejszej sprawie nie zachodzą przesłanki do uznania całości, jak również chociażby części Umowy bądź Regulaminu za nieważne, a tym samym w sprawie brak jest podstaw do zasądzenia na rzecz Powoda jakichkolwiek kwot pieniężnych od Pozwanej w ramach rzekomego świadczenia nienależnego realizowanego przez Powoda na rzecz Pozwanej, które obecnie wymagałoby zwrotu jakichkolwiek kwot pieniężnych na rzecz Powoda;

23.naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez bezpodstawne stwierdzenie nieważności Umowy z uwagi na rzekome abuzywne postanowienia zawarte w Umowie z uwagi na fakt, iż w skutek zawarcia Umowy doszło do rażącego pokrzywdzenia Powoda, , w sytuacji, gdy Umowa oraz Regulamin nie zawierają postanowień abuzywnych, a nawet jeśli Sąd I instancji rzeczywiście takie postanowienia w Umowie bądź Regulaminie by zidentyfikował (czemu Pozwana zaprzecza), to Sąd I instancji powinien przeprowadzić analizę możliwości dalszego wykonywania Umowy przez strony. W tym zakresie Sąd I instancji błędnie zinterpretował uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. sygn. akt: III CZP 6/21, a z drugiej strony Sąd I instancji w całości pominął wyrok TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku C-19/20.

W konsekwencji powyższych zarzutów apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego Wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o zmianę zaskarżonego Wyroku poprzez ustalenie dokładnych fragmentów postanowień umowy lub regulaminu, które należy uznać za abuzywne oraz stwierdzenie zakresu stosunku prawnego łączącego strony, a wynikającego z umowy, który nadal obowiązuje i w konsekwencji określenie wzajemnych świadczeń powodów i pozwanej przy zastosowaniu kursu średniego NBP i możliwości dokonywania przez powodów spłaty w walucie CHF, ewentualnie przy przyjęciu, że na skutek abuzywności umowa nie może być wykonywana – określenie wzajemnych świadczeń stron, ewentualnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie

sprawy do ponownego rozpoznania. Nadto, strona pozwana wniosła o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego wnioskowanego przed Sądem I instancji oraz na okoliczność m.in. wykazania, że kurs CHF stosowany przez bank nie odbiegał od kursów rynkowych.

Powodowie wniesli o oddalenie apelacji i zasądzenie na swoją rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

W toku postępowania apelacyjnego, po pouczeniu dokonanym przez Sąd Apelacyjny o skutkach stwierdzenia nieważności umowy kredytu, powodowie A. M. i T. M. w oświadczeniach z dnia 23 stycznia 2023r. wskazali, że podtrzymują żądanie stwierdzenia nieważności umowy kredytu. Powyższe oświadczenia doręczone zostały stronie pozwanej w dniu 31 stycznia 2023r.

W piśmie procesowym z dnia 20 marca 2023r. strona pozwana podniosła zarzut zatrzymania kwot zasądzonych na rzecz powodów w zaskarżonym wyroku do czasu zaofiarowania przez powodów na rzecz pozwanej lub zabezpieczenia roszczenia kwoty 270.529,66 zł wypłaconej powodom w związku z zawartą umową z dnia 9 czerwca 2006r. Wskazała, że w pismach z dnia 31 sierpnia 2022r. złożyła wobec powodów oświadczenia o zatrzymaniu. Powodowie wniesli o nieuwzględnienie zarzutu zatrzymania, podnosząc, że umowa kredytu nie jest umowa wzajemną, co jest warunkiem uwzględnienia ww. zarzutu, a ponadto z uwagi na tocząca się między stronami sprawę o zapłatę na rzecz strony pozwanej kwoty objętej zarzutem zatrzymania i o zapłatę wynagrodzenia za korzystanie z kapitału (...) podniesienie zarzutu zatrzymania, bez podniesienia zarzutu potrącenia, ma na celu wyłącznie przedłużenie postępowania i wskazuje na brak chęci uregulowania wzajemnych roszczeń stron.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja skutkowałą zmianą zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie zgłoszonego zarzutu zatrzymania, przy czym zarzutu w niej podniesione zasadniczo uznać należało za chybione. W szczególności nietrafne są zarzuty dotyczące naruszenia przepisów prawa procesowego. Podkreślić należy, że uwzględnienie tego rodzaju zarzutów możliwe jest wyłącznie w sytuacji, gdy skarżący wykaże, że sposób postępowania Sądu naruszał indywidualnie oznaczoną normę formalną, nieprawidłowości te prowadziły do następstw, które miały istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia. Z kolei w zakresie dotyczącym art. 233§1 k.p.c. wskazać należy, że przepis ten nakłada na sąd obowiązek dokonania oceny wiarygodności i mocy dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Ocena taka powinna być przeprowadzona w oparciu o przekonania sądu, jego wiedzę i posiadane doświadczenie życiowe. Powinna też uwzględniać wymagania prawa procesowego i reguły logicznego myślenia, które zobowiązują sąd do rozważenia materiału dowodowego jako całości w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny, a także poprzez rozważanie mocy i wiarygodności poszczególnych środków dowodowych dokonanie ich wyboru i odniesienie do pozostałego materiału dowodowego. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, iż sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Nie jest wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) dowodów i ich odmiennej ocenie. Co więcej, strona podnosząca zarzut wadliwej oceny dowodów powinna wykazać, że przy ocenie wiarygodności i mocy dowodowej konkretnego dowodu, na podstawie którego sąd dokonał ustalenia faktycznego, przekroczono granice swobodnej oceny dowodów, a nadto, iż miało to istotny wpływ na wynik sprawy. Nie jest wystarczające również zaprezentowanie własnych, korzystnych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej, korzystnej dla skarżącego oceny materiału dowodowego (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, LEX nr 53136). Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy konieczne staje się podkreślenie, że ustalenia faktyczne poczynione zostały przez Sąd Okręgowy dokonane w sposób prawidłowy, a zatem ustalenia te Sąd Apelacyjny w całości przyjmuje za własne. W szczególności wskazać należy, że w przeważającej części ustalenia faktyczne dokonane zostały na podstawie treści umowy z dnia 9 czerwca 2006r. oraz regulaminu kredytu hipotecznego i budowlanego (większość ustaleń opiera się wprost na literalnym brzmieniu ww. dokumentów), jak również aneksu do umowy, wniosku o udzielenie kredytu i decyzji dotyczących obniżenia marży. W tym zakresie w sposób oczywisty ustalenia faktyczne muszą być uznane za prawidłowe. Podstawą ww. ustaleń były także zeznania powodów, przy czym Sąd Apelacyjny podziela stanowisko zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zgodnie z którym zeznania te jako korelujące



z pozostałym materiałem dowodowym uznać należy za wiarygodne. Z powyższych zeznań wynika, iż po decyzji powodów zawarcia określonego rodzaju umowy o kredyt, przedstawiono im umowę, ze wskazaniem, że nie podlega ona negocjacom. Zarzuty strony pozwanej, iż Sąd Okręgowy pominął dokumenty w postaci decyzji nr (...) z dnia 17 lipca 2008r. i decyzji nr (...) z dnia 22 lipca 2009r. są o tyle chybione, że – po pierwsze, treść tych decyzji uwzględniona została w stanie faktycznym, a po drugie – decyzje te dotyczą tylko kwestii obniżenia marży Banku i zostały wydane po zawarciu przedmiotowej umowy. Nie mogą one zatem stanowić dowodu, że postanowienia umowne w zakresie dotyczącym przeliczenia waluty oraz kursów sprzedaży i kupna walut (zawarte w regulaminie kredytu hipotecznego i budowlanego) były z powodami indywidualnie uzgodnione. Powyższe uzasadnia stanowisko, że postanowienia dotyczące stosowanego kryterium określenia rozmiarów ilościowych świadczeń stron kształtował jednostronnie bank, a kredytobiorcy, o ile chcieli zawrzeć umowę musieli je przyjąć. Całkowicie chybiony jest zarzut dotyczący niewykazania przez powodów, że kursy walut stosowane przez stronę pozwaną odbiegały od kursów rynkowych, a tym samym stosowanie tabel kursowych prowadziło do rażącego pokrzywdzenia powodów. Zgodnie z aktualnie obowiązującą w judykaturze wykładnią art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. nie budzi wątpliwości, że postanowienia umowy, które określają zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, a spłacanych w złotówce rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolony w rozumieniu tej normy (tak Sąd Najwyższy w orzeczeniach z 27 lutego 2019 r. sygn. II CSK 19/18 i z 29 października 2019 r. sygn. V CSK 382/18). Klauzule takie mają charakter abuzywny, gdyż kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy. Przy czym sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie tych interesów polega w tym wypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku i konsumenta od swobodnej decyzji silniejszej strony stosunku zobowiązaniowego tj. przedsiębiorcy (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z 13 grudnia 2018 r., sygn. V CSK 559/17 i z 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V CSK 382/18). Nie ma też przy znaczenia dla takiej oceny tych postanowień to, jak faktycznie bank ustalał kurs przeliczenia waluty obcej na złotówki przy obu tych czynnościach determinujących rozmiar ilościowy wzajemnych świadczeń, w tym tego, do którego w formie rat kapitałowo – odsetkowych zobowiązani byli kredytobiorcy przy spłacie zobowiązania. Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17). Wydarzenia mające miejsce po zawarciu umowy nie mają wpływu na ocenę abuzywności postanowień umowy. Nie ma więc znaczenia, czy po zawarciu umowy kurs stosowany przez pozwanego bank był rynkowy. Nawet w sytuacji, gdyby kurs ten był kursem rynkowym istniałaby podstawa do przyjęcia, że klauzule przeliczeniowe są abuzywne, albowiem potencjalnie dawały bankowi możliwość dowolnego kształtowania owego kursu i jednostronnego decydowania o wysokości rat spłat obciążających kredytobiorcę, co samo przez się rażąco narusza jego interesy. Wobec powyższego, za niezasadne uznać należało zarzut naruszenia art. 235<sup>1</sup> §2 k.p.c. w zw. z art. 227 i 278 §1 k.p.c. polegający na pominięciu dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości i finansów, co skutkowało również oddaleniem ww. wniosku ponowionego w apelacji.

W tym miejscu wskazać należy także, iż bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy miała podnoszona w apelacji okoliczność związana z ilością norm określających klauzule przeliczeniowe (zarzut konstruowany jako zarzut naruszenia art. 65 k.c.). To, czy postanowienia umowy odwołujące się do tabel kursowych określają zasadę spłaty i wypłaty kredytu, czy też zawierają normę przewidującą możliwość spłaty lub wypłaty świadczenia w walucie polskiej oraz oddzielną normę wskazującą na kurs, po jakim dane przewalutowanie ma nastąpić, o tyle nie ma znaczenia, iż w ocenie Sądu Apelacyjnego, ww. regulacje muszą być oceniane w sposób łączny. Jak to wskazał Sąd Okręgowy, bez ustalenia kursu walut nie byłoby możliwości ustalenia wysokości zobowiązania powodów.

Przechodząc do oceny podniesionych w apelacji zarzutów naruszenia prawa materialnego rozważania rozpocząć należy od wskazania, iż w ocenie Sądu Apelacyjnego sama konstrukcja kredytu denominowanego w walucie obcej nie narusza prawa, skoro potwierdzeniem dopuszczalności takich umów była treść art. 69 ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy przez strony. Taka umowa więc nie mogła być uznana sama w sobie za sprzeczną z prawem na podstawie art. 58§1 k.c. W tym kontekście wskazać należy, że przepisy art. 385<sup>1</sup> i następnych k.c. dotyczące niedozwolonych postanowień umownych mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (art. 58, 353<sup>1</sup> k.c.).

Stanowią one implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni, mającej na celu w pierwszej kolejności urzeczywistnienie celów dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 VI 2016 r., C-377/14). W sytuacji kolizji art. 58 k.c. i 385<sup>1</sup> k.c. należy dać pierwszeństwo drugiemu z ww. przepisów, traktując go jako *lex specialis* względem ogólnych regulacji kodeksowych. Powyższe uzasadnione jest to przede wszystkim tym, że sankcja bezskuteczności klauzuli przewidziana art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. ma działanie ochronne dla konsumenta i jest dla niego obiektywnie korzystniejsza, aniżeli sankcja nieważności wynikająca z art. 58 k.c. Szczególna regulacja dla umów konsumenckich nie przewiduje możliwości oceny, czy przedsiębiorca bez niedozwolonych postanowień zawarłby określoną umowę z konsumentem. W ten sposób nieuczciwy przedsiębiorca pozbawiany jest jednego z koronnych argumentów, którym mógłby się posłużyć w przypadku zastosowania pierwszeństwa reguł ogólnych wynikających z art. 58 § 3 k.c., co podważałoby sens wprowadzenia do porządku prawnego ochrony konsumenckiej. Bezskuteczność klauzuli umownej oznacza, że przedsiębiorca co do zasady ma obowiązek wykonania kontraktu, pomimo tego, że została z niego usunięta niedozwolona klauzula. W ten sposób konsument co do zasady jest chroniony przed upadkiem całej umowy, a przedsiębiorca ponosi ryzyko stosowania we wzorcu niedozwolonych postanowień. Konsument może również zrezygnować z przysługującej mu ochrony prawnej przed nieuczciwymi postanowieniami umowy, co skutkować będzie ich mocą wiążącą. Uwzględniając powyższe, stwierdzić należy, że negatywna weryfikacja arbitralności i jednostronności działań banku powinna odbywać się w płaszczyźnie art. 385<sup>1</sup> k.c., mającego charakter normy *lex specialis*, w tym przede wszystkim w stosunku do art. 353<sup>1</sup> k.c., jak i art. 58 k.c. (tak SN w uchwale z dnia 28.04.2022 r., III CZP 40/22). Powyższe okoliczności nie mają znaczenia dla końcowego rozstrzygnięcia sprawy, bowiem nie ma w sprawie żadnych wątpliwości, iż umowa kredytu hipotecznego z dnia 9 czerwca 2006r. zawierała postanowienia abuzywne, co ostatecznie uzasadniało stwierdzenie jej nieważności. W kontekście rozważań Sądu Okręgowego w zakresie skutków braku pouczenia powoda o ryzyku kursowym koniecznym w tym miejscu jest wskazanie, że ustaleń faktycznych wynika, iż proponowany powodowi kredyt przedstawiany był im jako kredyt bezpieczny, przy czym powodowi zaprezentowane zostały zmiany kursu franka szwajcarskiego sprzed daty zawarcia umowy. Okoliczność ta nie uzasadnia jednakże przyjęcia, że powodowie zostali prawidłowo i wyczerpująco poinformowani o tym, że ryzyko kursowe, jakie przyjmują na siebie jest nieograniczone. Co więcej, bank nie zaproponował im zabezpieczenia przed tym ryzykiem. W wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r. (C- 776/19, pkt 100-103) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjął, że w świetle wiedzy i większych środków, jakimi dysponuje przedsiębiorca w celu antycypowania ryzyka kursowego, które może urzeczywistnić się w dowolnym momencie w trakcie obowiązywania umowy, a także nieobjętego górnym pułapem ryzyka wahań kursów wymiany walut, jakim obciążają konsumenta warunki umowne, należy stwierdzić, że takie warunki mogą prowadzić do znaczącej nierównowagi wynikających z danej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową, a waluta krajowa jest walutą spłaty, i powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków. Przerzucenie na konsumenta nieograniczonego ryzyka zmiany kursu waluty, zaburza równowagę kontraktową. Takie zaburzenie równowagi kontraktowej ma miejsce w niniejszej sprawie. Ryzyko zmiany kursu waluty CHF spoczywające na powodach uznać należy zatem nieproporcjonalne w stosunku do ryzyka ponoszonego przez Bank.

W zakresie oceny abuzywności poszczególnych postanowień umowy wskazać należy, iż umowa nie precyzowała zasad określania kursów walut, po jakich ma nastąpić przeliczenie franka szwajcarskiego na walutę polską oraz przeliczenie PLN na CHF. Zgodnie z § 16 umowy, w sprawach nieuregulowanych ma zastosowanie Regulamin kredytu budowlanego i hipotecznego. Zgodnie z § 38 ust. 1 i 2 Regulaminu, kredyty w walutach wymienialnych wypłacane są w złotych przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w banku w chwili wypłaty, przy czym kredyty w

walutach wymienialnych spłacane są w złotych przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty obowiązującego w banku w chwili spłaty (zgodnie z §4 ust. 7 powodowie mieli obowiązek spłacać kredyt w PLN). Z kolei, w myśl §39 ust. 1 i 2 Regulaminu, odsetki, prowizje oraz opłaty naliczane są w walucie kredytu lub w złotych i podlegają spłacie w walucie kredytu lub złotych, w zależności od postanowień umowy przy zastosowaniu kursu sprzedaży walut obowiązującego w banku w chwili spłaty, a w przypadku kredytu w walucie wymienialnej, w celu ustalenia całkowitego kosztu i łącznej kwoty kosztów kredytu stosuje się kurs sprzedaży waluty kredytu, obowiązującego w banku w chwili ustalenia kosztu. Z powyższych uregulowań wynika, iż kurs walutowy, przy użyciu którego dochodziło do ustalenia kwoty należnej do wypłaty na rzecz powodów zgodnie z umową, ustalany był przez bank w sposób jednostronny, przy czym ani łącząca strony umowa, ani Regulamin, nie tylko nie zawierały żadnych postanowień, które wskazywałyby na sposób ustalania takiego kursu kupna walut, ale nie zawierały również żadnych uregulowań zabezpieczających konsumenta przed dowolnym kształtowaniem tego kursu przez bank. Ten sam mechanizm dotyczył przeliczenia rat kredytu uiszczanych przez powodów. W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe uregulowania stanowią niedozwolone postanowienie umowne, a rozważania Sądu Okręgowego uznać należy w tym zakresie za prawidłowe.

Dodatkowo zauważyć należy, że istotnym dla uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone jest ocena, czy postanowienie to określa główne świadczenie stron. Za postanowienie umowne określające główne świadczenie stron powinny być uznawane te postanowienia, które są charakterystyczne dla określenia podstawowego świadczenia w ramach takiej umowy. Postanowienia związane z obciążeniem kredytobiorcy ryzykiem zmiany kursu należy zatem uznać za postanowienia określające główne świadczenie stron, pozwalają bowiem na określenie zakresu zobowiązań stron (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17, 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18 oraz z 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V CSK 382/18). Powyższe nie wyłącza możliwości stosowania do ww. postanowień mechanizmu określonego w art. 385<sup>(1)</sup> k.c. Kontrola abuzywności postanowień dotyczących głównych świadczeń stron jest bowiem możliwa w sytuacji, gdy postanowienia te nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Zakwestionowane przez powodów postanowienia umowy niewątpliwie nie zostały określone w sposób jednoznaczny. Jak wskazano wyżej, zarówno w umowie, jak i regulaminie nie zostały określone zasady ustalania kursów sprzedaży i kupna walut. Pozostawiono tym samym w rękach jednej ze stron (przedsiębiorcy) możliwość kształtowania w sposób dowolny ww. kursów, bez ograniczenia określonymi parametrami rynkowymi. Konsument pozbawiony został przy tym wpływu zarówno na kwotę, którą ostatecznie w ramach umowy kredytowej otrzyma do dyspozycji, jak również na wysokość kwoty, którą zobowiązany będzie zwrócić, albowiem regulujący tę kwestię mechanizm pozostawiał w tym zakresie dowolność dla banku w kształtowaniu kursu stosowanego dla oceny wysokości poszczególnych rat. Całkowita nieprzewidywalność sposobu ustalenia takiego kursu, a w szczególności brak jakiegokolwiek powiązania sposobu jego ustalania z obiektywnymi parametrami rynkowymi, sprawia, iż nie sposób było uznać tego postanowienia umownego za jednoznaczne. Wskazać należy także, iż interpretacja art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w zakresie jednoznaczności postanowienia umownego oznacza nie tylko, aby dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (tak wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C#26/13, Kásler i Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, pkt 75). Jednoznaczności tej nie można sprowadzać tylko do kategorii językowej, ponieważ postanowienia jednoznaczne w tym sensie mogą nie pozwalać na określenie treści zobowiązań, a w szczególności rozmiaru przyszłego świadczenia konsumenta.

Ustalenia faktyczne sprawy nie dają podstaw do przyjęcia, że kwestionowane postanowienia umowy były uzgadniane indywidualnie z powodami. Po pierwsze, nie sposób przyjąć, iż postanowienia Regulaminu zawarte w §38 i 39 były negocjowane, wszak co do zasady regulamin dotyczy ogółu klientów i znajduje zastosowanie, gdy określone kwestie nie zostały uregulowane w umowie. Ponadto, z zeznań powodów (których wiarygodność w tym zakresie nie została podważona) wynika, iż przedstawiono im umowę bez możliwości jej negocjacji (poza kwota kredytu i wysokością marży oraz prowizji).

Postanowienia umowy, określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14 (OSNC 2016, Nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 (nie publ.), z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, nie publ., z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, nie publ., z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, nie publ., z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, nie publ., z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, nie publ., z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, nie publ.).

Przechodząc do oceny skutków niedozwolonego charakteru tych postanowień, wskazać na wstępie należy, iż zgodnie z treścią uchwały SN z dnia 7 maja 2021 r., sygn. III CZP 6/21, której stanowisko Sąd II instancji w składzie rozpoznającym sprawę podziela, niedozwolone postanowienie umowne jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który ewentualnie może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Powodowie takiej zgody nie udzielili, domagając się, po pisemnym pouczeniu dokonany przez Sąd Apelacyjny, uznania umowy za nieważną. Wylimitowanie abuzywnych postanowień, oznacza że utrzymanie umowy w mocy nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością. Brak jest bowiem możliwości określenia mechanizmu oznaczenia wysokości świadczenia, jakie powodowie mieli otrzymać od banku oraz spełnić na rzecz banku. Nie może zostać uznana za ważną umowa, w której nie osiągnięto konsensusu co do elementów przedmiotowo istotnych umowy. Nadto, nie można też w sposób usprawiedliwiony przyjmować, że wolą stron w 2006 r. było zawarcie umowy kredytu denominowanego w walucie obcej bez określenia sposobu przeliczania walut polskiej i szwajcarskiej, tym bardziej, że zgodnie z zamiarem powodów było otrzymanie kredytu w złotych. Bez przewidzianych w umowie (w regulaminie) postanowień dotyczących sposobu takiego przeliczenia cel ten nie mógłby być osiągnięty.

Chybione są zarzuty strony pozwanej, iż – nawet przy przyjęciu abuzywności części postanowień umowy – istniała możliwość dalszego wykonywania umowy przez strony z pominięciem ww. postanowień. W tym zakresie wskazać należy, że zgodnie ze stanowiskiem TSUE wyrażonym w motywach wyroku z dnia 3 października 2019 r., sygn. C – 260/18, postanowienie art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, należy wyklądać w ten sposób, iż stoi ono na przeszkodzie wypełnianiu luk w umowach spowodowanych eliminacją klauzul uznawanych za niedozwolone, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, nie będących przepisami dyspozytywnymi lub takimi, które będą mieć zastosowanie dlatego, że strony umowy wyrażą na to wolną i uświadomioną zgodę.

W chwili zawarcia umowy stron nie istniał w porządku prawnym przepis art. 358§2 k.c. i nie mógł stanowić podstawy do wypełnienia luki wynikającej z braku ewentualnego mechanizmu kształtującego rozmiar ilościowy świadczeń wzajemnych stron.

Brak wreszcie podstaw do przyjęcia naruszenia treści art. 5 k.c. i przyjęcia, iż dochodzenie zgłoszonego w sprawie żądania stanowi nadużycie prawa. Po pierwsze, to bank proponując powodom zawarcie umowy o tak znacznym ryzyku działał w sprzeczności z zasadami współzycia społecznego. Ponadto, jak wskazano wyżej, istotne postanowienia umowy miały charakter abuzywny i narażały konsumentów na znaczne ryzyko kursowe, a zatem nie można wymagać od powodów, aby podjęli działania (złożyli oświadczenia) zmierzające do utrzymania umowy. Podkreślić należy również, iż bankowi przysługują określone instrumenty prawne zabezpieczające jego interesy (z których zresztą strona pozwana skorzystała).

Konsekwencją stwierdzenia nieważności umowy kredytu, jak to wskazał Sąd Okręgowy, był obowiązek zwrotu na rzecz powodów na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. świadczeń uiszczonych na rzecz banku w związku z zawartą umową. Jak wskazano na wstępie rozważań, apelacja musiała jednakże skutkować częściową zmianą zaskarżonego wyroku z uwagi na skutecznie podniesiony przez stronę pozwaną w toku postępowania apelacyjnego zarzut zatrzymania. Sąd Apelacyjny w obecnym składzie podziela pogląd, zgodnie z którym umowa kredytu jest umową, o jakiej mowa w 487 §2 k.c. Odpowiednikiem świadczenia banku w postaci oddania do dyspozycji kredytobiorcy kwoty

środków pieniężnych, a następnie umożliwienia wykorzystania tej kwoty w sposób określony umową jest świadczenie kredytobiorcy w postaci zapłaty odsetek (oprocentowania) i prowizji. Nie jest też uzależnieniem oświadczenia od warunku w rozumieniu art. 89 k.c. złożenie ewentualnego oświadczenia materialnoprawnego tylko na wypadek, gdyby objęta żądaniem pozwu wierzytelność, którą strona kwestionuje, została uznana przez sąd za uzasadnioną (por. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 29 marca 2023 r., sygn. akt I ACa 918/21 i orzeczenia tam przytoczone).

Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem Sądu Najwyższego skutecznie podniesienie zarzutu zatrzymania powoduje, że korzystający z niego nie pozostaje w opóźnieniu wobec drugiej strony, w zakresie obowiązku zwrotu spełnionego nienależnie świadczenia. Powyższe uzasadniało oddalenie żądania powodów w zakresie odsetek w całości.

W uwzględnieniu powyższego, zaskarżony wyrok podlegał na podstawie art. 386§1 zmianie poprzez zasądzenie na rzecz powodów od strony pozwanej kwoty 75.629,96 zł oraz 41.054,05 CHF, z zastrzeżeniem, iż strona pozwana w wykonaniu prawa zatrzymania ma prawo wstrzymania się z zapłatą ww. kwot do czasu zaofiarowania przez powodów zwrotu na jej rzecz kwoty 270.529,66 zł lub zabezpieczenia przez powodów roszczenia banku o zwrot ww. kwoty, przy oddaleniu powództwa w pozostałej części. W pozostałym zakresie apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na art. 100 k.p.c. w zw. z art. 391 §1 k.p.c., przyjmując, iż strona pozwana jest stroną przegrywającą spór prawie w całości. Zasądzona na rzecz powodów kwota stanowi wynagrodzenie pełnomocnika obliczone na podstawie §2 pkt 7 w zw. z §10 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie.