

Sygn. akt I ACa 405/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 czerwca 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Paweł Czepiel (spr.)

Sędziowie: SSA Kamil Grzesik

SSA Beata Kurdziel

Protokolant: Jakub Zieliński

po rozpoznaniu w dniu 14 czerwca 2023 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa K. G.

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

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 17 grudnia 2021 r., sygn. akt I C 192/21

- 1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I w ten sposób, że wymienioną w tym punkcie datę „11 lutego 2021 r.” zastępuje datą „8 marca 2023 r.” i oddala powództwo o zapłatę odsetek od kwoty 131 690,37 zł za okres od 11 lutego 2021 r. do 7 marca 2023 r.;**
- 2. oddala apelację w pozostałej części;**
- 3. zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 4050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

## UZASADNIENIE

**wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie**

**z dnia 14 czerwca 2023 r.**

Zaskarżonym wyrokiem **Sąd Okręgowy w Nowym Sączu** zasądził na rzecz powoda od strony pozwanej kwotę **131 690,37 zł** tytułem rat spłaconego kredytu za okres od 17 stycznia 2006r. do 28 stycznia 2020r. z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 11 lutego 2021 r., a w pozostałej części oddalił powództwo. Sąd Okręgowy zasądził także na rzecz powoda od strony pozwanej kwotę 6000 zł tytułem kosztów procesu.

**Sąd Okręgowy** ustalił, że końcem 2005 r. powód podjął kroki by uzyskać kredyt na budowę domu mieszkalnego. Był w kilku bankach, ale wybrał pozwaną Bank, bo w jego ocenie był rozreklamowany i bezpieczny.

W dniu 22 grudnia 2005 r. powód złożył w pozwanym Banku wniosek kredytowy, w którym wnioskował o udzielenie kredytu w kwocie 150 000 zł na budowę domu i w kwocie 26 000 zł na spłatę kredytu samochodowego. Wnioskował

o kredyt w PLN, wypłacony w trzech transzach na okres 420 miesięcy i karencję w spłacie 12 miesięcy oraz równe raty. Wskazywał, że jest kawalerem, ze średnim wykształceniem, pracującym w Państwowej Straży Pożarnej w N. z wynagrodzeniem 3060 zł. Jako zabezpieczenie kredytu wskazywał hipotekę na nieruchomości obj. KW (...).

Mimo wnioskowania o kredyt w PLN powodowi przedstawiono w dniu 10 stycznia 2006 r. decyzję kredytową z propozycją zawarcia umowy kredytu indeksowanego, w której podkreślono, że powód nie posiada zdolności kredytowej w PLN. W decyzji kredytowej wskazywano kwotę kredytu w PLN na 176 000 zł, a walutę kredytu jako CHF. Po korekcie dotyczącej obniżenia marży do 0,21% decyzją kredytową z 16 stycznia 2006 r. zaproponowano powodowi kredyt w CHF, bo nie posiadał zdolności kredytowej w PLN. W związku z wyrażoną gotowością zawarcia umowy powodowi doręczono umowę, regulamin, informującą, że po wypłacie pierwszej transzy kredytu otrzyma z banku pismo informujące o aktualnej wysokości zadłużenia w walucie kredytu oraz wysokości raty.

M. S. (1) - pracownik pozwanego banku informował powoda przed zawarciem umowy o ryzyku kursowym, co ograniczało się do stwierdzenia, że kurs waluty może ulec zmianie. Zapewniał jednak o stabilności kursu CHF i niewielkich jego wahaniami. Podawał, że waluta ta charakteryzuje się pewną stałością. Pracownicy banku nie dysponowali opracowaniami co do zmian kursu CHF i nie informowali w jakim stopniu kurs waluty może się zmienić. Strona pozwana nie miała maksymalnych progów co do zmiany kursów waluty. Umowy kredytowe były standardowo przedstawiane na wzorcu. Istniała możliwość negocjacji tylko wysokość marży i prowizji. Innych postanowień umownych nie uzgadniano.

Kurs walut ustalano na podstawie Tabeli banku dostępnej w każdym oddziale i na stronie internetowej banku, na podstawie porównania z kursami innych banków.

W dniu 10 lutego 2006 r. powód podpisał w pozwanym Banku informację dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, z której wynikało, że pozwany Bank w ofercie dla klientów indywidualnych posiada kredyty złotowe i indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej. Przed wyborem waluty kredytu pozwany bank postulował o zapoznanie się z informacjami o ryzyku kursowym i zmian stóp procentowych. Z informacji tej wynikało, że wybierając zadłużenie w walucie obcej kredytobiorca korzysta z aktualnie niższego oprocentowania w porównaniu z kredytem złotowym i spłacając miesięcznie niższą ratę kredytu. Dotyczyło to przede wszystkim kredytów w Euro i CHF, co wynikało ze znacznej różnicy w wysokości stawek referencyjnych, które były podstawą ustalania oprocentowania kredytu. Wskazywano, że na 15 marca 2005 r. stawki referencyjne dla kredytu złotowego wynosiły 4,6%, a dla kredytu indeksowanego CHF 1,01%. Podkreślano też, że zaciągając zobowiązanie w walucie obcej kredytobiorca narażony jest na ryzyko zmiany kursów walut. Występowanie ryzyka kursowego sprawiało, że wysokość raty spłaty i wysokość zadłużenia przeliczona na PLN podlega ciągłym wahaniami na dany dzień, w zależności od aktualnego kursu waluty. Z tego względu zalecano rozważenie zaciągnięcia długoterminowego kredytu w PLN jako korzystną alternatywę do kredytów walutowych, które mimo atrakcyjnych aktualnie warunków cenowych w długim okresie mogły okazać się droższe na skutek wzrostu kursów walutowych. Wskazywano też, na ponoszenie przez kredytobiorcę ryzyka zmian stóp procentowych, ponieważ oprocentowanie składało się ze stałej marży banku i zmiennej stopy referencyjnej LIBOR, zmieniającej się co kwartał. Podkreślano, że w skutek wzrostu stawki referencyjnej wzrastało oprocentowanie a zatem wysokość miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej. Po przeanalizowaniu tej informacji to kredytobiorca wybierał walutę najkorzystniejszą dla siebie, umożliwiającą optymalną formę spłaty. Strona pozwana oferowała też możliwość zmiany waluty kredytu wielokrotnie w czasie trwania umowy na PLN bezpłatnie.

Do ww. informacji dołączone były 2 wykresy liniowe zmian kursu CHF w okresie od 14 lutego 2000 r. do 12 grudnia 2005 r. oraz zmian stawki referencyjnej LIBOR w okresie od 10 stycznia 2005 r. do 29 grudnia 2005 r.

Powód jako konsument zawarł ze stroną pozwaną umowę o (...) nr (...) w dniu 17 stycznia 2006 r.

Zgodnie z § 1 umowy określenia użyte w umowie miały znaczenia nadane im w Regulaminie kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej pozwanego Banku.

Według § 1 ust.1 powód oświadczył, że otrzymał Regulamin i zapoznał się z nim oraz zaakceptował warunki w nim zawarte.

Według § 1 ust.2 umowy pozwany Bank udzielał kredytobiorcy kredytu w kwocie, na cel i na warunkach określonych w umowie, a kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz opłatami i prowizjami wynikającymi z umowy i aktualnego cennika w oznaczonych terminach spłaty oraz wywiązania się z pozostałych postanowień umowy.

Zgodnie z § 2 ust.1 umowy kwota kredytu wynosiła 176 000 zł. Kredyt był indeksowany do CHF po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według tabeli Kursów Walut Obcych obowiązujących w pozwanym Banku w dniu uruchomienia kredytu lub transzy-§ 2 ust.2 umowy. Cel kredytu został określony- jako budowa domu metodą gospodarczą na kwotę 150 000 zł i spłata kredytu samochodowego w kwocie 26 000 zł - § 2 ust.3 umowy. Okres kredytowania wynosił 420 miesięcy- § 2 ust.6 umowy. Wypłata kredytu następowała w transzach - § 3 ust.1 umowy. Prowizja za udzielenie kredytu wynosiła 0 zł - § 4 ust.1 umowy.

Zgodnie z § 5 ust.2 kredytobiorca zobowiązał się do posiadania w całym okresie kredytowania rachunku w pozwanym Banku oraz zapewnienia na nim środków w kwocie umożliwiającej realizację postanowień umowy.

Według § 6 ust.1-5 kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej. Oprocentowanie kredytu wynosiło 2,51% w stosunku rocznym, co stanowiło sumę stawki referencyjnej LIBOR 3M obowiązującej w dniu sporządzenia umowy oraz marży w wysokości 1,50%, stałej w całym okresie kredytowania. Odsetki były naliczane za każdy dzień aktualnego salda zadłużenia. Oprocentowanie kredytu ulegało zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M. Stopa referencyjna zmieniała się w cyklu kwartalnym i przyjmowała wartość z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy.

Według § 7 ust.1 umowy kredytobiorca zobowiązał się spłacać kwotę kredytu w CHF ustaloną zgodnie z § 2 w PLN z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych pozwanego Banku.

Kredyt był spłacany w 420 ratach miesięcznych w tym 12 rat obejmujących odsetki w okresie karencji spłaty kredytu oraz 408 ratach miesięcznych które zawierały malejące części odsetek i rosnącą część raty kapitałowej-§ 7 ust 2 umowy.

Spłata kredytu następowała poprzez bezpośrednie potrącenie przez pozwanego Banku należnych mu kwot z rachunku kredytobiorcy - § 7 ust 3 umowy.

Według § 9 ust.1 pkt 1 zabezpieczenie spłaty kredytu z odsetkami i innymi kosztami stanowiła hipoteka kaucyjna do kwoty 299 200 zł obciążająca nieruchomości powoda.

Według §11 ust.3 umowy w zakresie nieuregulowanym umową zastosowanie miały postanowienia regulaminu.

Zgodnie z § 1 pkt 8 f Regulaminu stawka LIBOR 3M to stopa procentowa podawana przez R., ustalana o godzinie 11 GMT w Londynie na podstawie średniej arytmetycznej kwotowań 3miesięcznych, po której banki gotowe są sprzedawać swoje nadwyżki finansowe na londyńskim rynku międzybankowym, w przypadku kredytu CHF.

Zgodnie z § 1 pkt 9 Regulaminu marża to stała wartość wyrażona w punktach procentowych ustalana przez Bank.

Zgodnie z § 1 pkt 14 Regulaminu rachunek wskazany w umowie był rachunkiem oszczędnościowo rozliczeniowym prowadzonym przez bank na rzecz kredytobiorcy.

Zgodnie z § 1 pkt 19 Regulaminu kredyt w walucie obcej był kredytem udzielanym w PLN indeksowanym kursem waluty obcej według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w pozwanym Banku.

Zgodnie z § 3 pkt 1-2 Regulaminu kredyt był udzielany w PLN, mógł być indeksowany kursem waluty obcej na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych.

Zgodnie z § 6 pkt 1-2 Regulaminu kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, na podstawie stopy referencyjnej powiększonej o marżę, zgodnie z umową kredytu. Odsetki były naliczane za każdy dzień od salda zadłużenia, przy założeniu, że rok ma 360 dni, a miesiąc 30 dni. W przypadku zmiennej stopy procentowej zmiana oprocentowania kredytu następowała wg zasad określonych w umowie kredytu.

Zgodnie z § 8 pkt 1 zd 1 Regulaminu kredyt był spłacany w terminie określonym w umowie kredytu przez obciążenie rachunku wskazanego w umowie kredytu.

Zgodnie z § 8 pkt 3 Regulaminu w przypadku kredytu w walucie obcej kwota raty spłaty obliczana była według sprzedaży dewiz obowiązującego w banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty.

Zgodnie z § 8 ust.4 Regulaminu w przypadku kredytu w walucie obcej kredytobiorca mógł zastrzec w umowie kredytu, że pozwany Bank będzie pobierał ratę spłaty z rachunku w walucie, do jakiej kredyt był indeksowany o ile ten rachunek był dostępny w aktualnej ofercie pozwanego Banku.

Zgodnie z § 11 pkt 1 i 5 Regulaminu pozwany bank na wniosek kredytobiorcy mógł przewalutować kredyt z przeliczeniem salda kredytu na podstawie obowiązujących w pozwanym banku w dniu złożenia wniosku o przewalutowanie kursów walut dewiz.

Pozwany Bank wypłacił powodowi kwotę kredytu w transzach: m.in. w dniu 2 maja 2006 r. w kwocie 20 651,77 zł, 27 lutego 2006 r. w kwocie 21 078,37 zł, 24 stycznia 2006 r. w kwocie 31 040,68 zł.

Pismem z 12 października 2020 r. (nadanym w tej samej dacie) powód wezwał pozwany Bank do zwrotu nienależnych świadczeń związanych z ww. umową kredytu w kwocie 39 780,24 CHF lub równowartości 131 690,37 zł na dzień 24 stycznia 2020 r. w terminie 7 dni od daty doręczenia wezwania, powołując się na nieważność umowy kredytowej.

W okresie od 17 stycznia 2016 r. do 28 stycznia 2020 r. powód na poczet ww. umowy kredytu wpłacił łącznie 131 690,37 zł.

**Sąd Okręgowy** stan faktyczny ustalił na podstawie dokumentów, których moc dowodowa nie budziła jego wątpliwości.

Sąd Okręgowy wymienił w uzasadnieniu te dokumenty, które nie miały znaczenia ustalenia stanu faktycznego, bo większość z nich nie dotyczyła tej konkretnej sprawy, a opinie prawne nie wiążą sądu, bo to sąd w konkretnej sprawie stosuje prawo i dokonuje jego wykładni.

Również za nieprzydatne do rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy uznał własne wyliczenia powoda z arkusza kalkulacyjnego z k. 47, ponieważ nie zawierały żadnej metodologii wyliczeń. Z tej samej przyczyny pominięto zmodyfikowany po 2006 r. Regulamin kredytowania osób fizycznych przedstawiony przez stronę pozwaną na okoliczność, że w związku z wejściem w życie ustawy antyspredowej wprowadził zmiany w ustalaniu kursów w tabelach. Dla spornej umowy kredytowej nie miał znaczenia też cennik z 2009 r. i zmiany jakie wprowadzał.

Na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 3 kpc Sąd Okręgowy pominął dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości zgłoszony przez strony.

Z mocy art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 5 kpc Sąd Okręgowy pominął dowód z zeznań świadków J. C. i M. S. (2), gdyż nie został zgłoszony na okoliczność przedstawienia konkretnych faktów, a oceny umowy kredytowej. Ww. osoby nie brały udziału w podpisywaniu ww. umowy, miały tylko wiedzę teoretyczną, nieprzydatną dla rozstrzygnięcia.

Zeznania świadka M. S. (1) Sąd Okręgowy podzielił częściowo. Świadek prezentował w jaki sposób udzielano kredytu walutowego ogólnie. Nie pamiętał okoliczności zawarcia ww. umowy. Próbował tłumaczyć, że klienci sami od razu

przed procedurą kredytową proponowali kredyt w walucie. Inaczej było w spornej sprawie, gdzie z dokumentów jasno wynika, że powód wnioskował o kredyt w PLN, ale zaproponowano mu kredyt w CHF, bo nie miał zdolności kredytowej na ten pierwszy. Pozostałe zeznania świadka korelowały z dokumentami przedstawionymi przez stronę pozwaną.

Zeznania powoda Sąd Okręgowy podzielił w pełni, nie znajdując podstaw do ich kwestionowania, ponieważ były spójne z treścią dokumentów zalegających w aktach sprawy.

**Sąd Okręgowy** uznał żądanie wyrażone przez powoda na pierwszym miejscu o zapłatę zasługiwało na uwzględnienie do kwoty 131 690,37 zł tytułem spłat rat kredytu jakie uiścił w okresie od 17 stycznia 2006 r. do 28 stycznia 2020 r. na rzecz pozwanego Banku.

Bezspornie łącząca strony umowa kredytu była tzw. kredytem indeksowanym, w którym kwota kredytu jest podana w walucie krajowej i w tej walucie zostaje wypłacona, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, przy czym spłata kredytu następuje w walucie krajowej. Wbrew twierdzeniom powoda zawarcie tego typu umowy było możliwe i ważne w 2006 r., chociaż ustawodawca nie definiował wtedy takiej umowy. Była to wówczas umowa nienazwana, ale ważna na gruncie art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 prawa bankowego, chociaż nie była zdefiniowana ustawowo. W orzecznictwie Sądu Najwyższego w odniesieniu do kredytów zawieranych przed nowelizacją prawa bankowego w 2011 r. zostało już wyjaśnione, że dopuszczalne było zaciągnięcie zobowiązania kredytowego w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu będzie dokonywana w walucie krajowej, z tym że tego rodzaju zastrzeżenie dotyczyły wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, a zatem nie powodowały zmiany waluty wierzytelności (por. wyrok z 25 marca 2011 r., IV CSK 377/10, i z 29 kwietnia 2015 r., V CSK 445/14).

Wbrew twierdzeniom powoda sporna umowa nie miała charakteru kredytu złotowego. Nie taka była zgodna wola stron interpretowana na gruncie art. 65 k.c. Takim dywagacjom powoda przeczy odwołanie w umowie kredytu przy oprocentowaniu do stawki referencyjnej LIBOR 3M stosowanej tylko do kredytów nawiązujących do waluty obcej, konkretnie w tej sprawie do CHF. Żaden bank nie udzieliłby powodowi kredytu złotowego oprocentowanego według stawki referencyjnej właściwej dla kredytów z odwołaniem do waluty obcej. W przypadku kredytów złotych oprocentowanie odnosiło się do stawki referencyjnej WIBOR. To, że kwota kredytu była określona w PLN, wypłata następowała w PLN, hipoteka kaucyjna została ustanowiona w PLN, absolutnie nie świadczy o tym, że strony zawarły kredyt złotowy. Przeczy temu treść decyzji kredytowych. Wprawdzie we wniosku kredytowym powód wnioskował wprost o udzielenie kredytu w PLN, ale z uwagi na brak zdolności kredytowej zaproponowano mu kredyt w CHF, o czym powód dokładnie wiedział. Ponadto samo zaś zawarcie umowy kredytu indeksowanego było wówczas dopuszczalne na gruncie rat art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. 69 prawa bankowego.

Należało też podkreślić, że w świetle orzecznictwa TSUE dotyczącego wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG zawartej m.in. w wyroku C-260/18 jeżeli sąd krajowy uzna, że umowa łącząca konsumenta z bankiem upada, skutek taki nie może mieć miejsca jeżeli jest to sprzeczne z wolą konsumenta. Jeżeli sąd, w oparciu o obiektywne kryteria oceni, że umowa nie może być wykonywana, konsument powinien mieć zapewnioną możliwość wypowiedzenia się w kwestii tego, czy życzy sobie zapobiegnięcia upadkowi umowy, czy też jego wolą jest uznanie umowy za nieważną. Również w sprawie C-118/17 TSUE wskazał, że zastąpienie klauzul nie ma miejsca, gdy utrzymanie umowy w mocy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta (pkt 55). W sprawie już w pozwie powód reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, podniósł, że umowa kredytu jest nieważna, występuje abuzywność jej postanowień. Zatem należało przyjąć, że był świadomy wszystkich skutków płynących z nieważności umowy kredytu i przyjmował, że takie rozstrzygnięcie jest dla niego korzystne. Takie oświadczenie powód złożył też samodzielnie na rozprawie z 10 grudnia 2021r. k.339/2, podając, że liczy się z tym, że strona pozwana może w przyszłości wystąpić o spłatę całości wypłaconych transz kredytowych i zapłatę za korzystanie z kapitału, w przypadku gdyby umowa była nieważna.

Sąd Okręgowy odniósł się do kwestii ważności umowy kredytu i wskazał, że powód wskazywał na bezwzględnie nieważność umowy powołując się art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust 1 i 2 prawa bankowego wobec faktu, że umowa była faktycznie kredytem złotowym, jedynie indeksowanym do CHF, a zgodnie z przepisami prawa bankowego nie

tylko kwota kredytu, ale i odsetki od kredytu powinny zostać określone w PLN. Ponadto jego zdaniem umowa była nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art.12 ust.1 pkt.4 w zw. z art. 5 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w związku z wprowadzeniem powoda w błąd przez przedstawienie niezgodnego z przepisami wzorca umowy kredytowej do podpisu. Nadto zdaniem powoda nieważność umowy wynikała też z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. z uwagi na sprzeczność § 2 ust. 2, § 6 ust.1-4 oraz § 7 ust. 1 ww. umowy kredytowej z naturą stosunku zobowiązaniowego w rozumieniu art. 353<sup>1</sup> k.c.

W odniesieniu do ww. zarzutów Sąd Okręgowy wskazał, że umowa kredytowa zawarta przez strony nie sprzeciwiała się obowiązującemu w dacie jej zawarcia art. 358 k.c. Stosownie do linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, która ukształtowała się jeszcze pod rządem dawnego art. 358 k.c., zobowiązanie wyrażone w walucie obcej mogło być spłacane - nawet w braku wyraźnego postanowienia umowy - w walucie polskiej (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 18 stycznia 2001 r., V CKN 1840/00, OSNC 2000, nr 7 - 8, poz. 114; z 8 lutego 2002 r., II CKN 671/00, OSNC 2002, Nr 12, poz. 158; z 15 kwietnia 2003 r., V CKN 101/01; z 10 grudnia 2003 r., V CK 247/02; z 20 kwietnia 2004 r., V CK 428/03; z 6 grudnia 2005 r., I CK 324/05; por. też wyrok z 11 sierpnia 2004 r., II CK 489/03). Ten kierunek wykładni podziela również Sąd Okręgowy, dlatego nie dopatrywał się nieważności umowy kredytu jako naruszającej zasadę walutowości wynikającą z art. 358 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c.

W sprawie zdaniem Sądu Okręgowego występuje nieważność umowy kredytu z powodu sprzeczności zawartych w jej treści klauzul waloryzacyjnych z naturą stosunku prawnego i zasadami współżycia społecznego, co wynika z art.58 § 1 k.c. w zw. z art.353<sup>1</sup> k.c., i art. 58 § 2 oraz umowa narusza art. 12 ust.1 pkt.4 w zw. z art. 5 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, dlatego na tych podstawach należało uznać umowę kredytu za nieważną.

W ocenie Sądu Okręgowego postanowienia zawierające klauzulę waloryzacyjną w § 2 ust.2 i § 7 ust.1 naruszają art. 353<sup>1</sup> k.c.

Sąd Okręgowy podkreślił, że strony zawarły umowę kredytową z konkretnymi postanowieniami, do której pomocniczo stosowano regulamin, gdy umowa danych kwestii nie wyjaśniała. Podstawowe obowiązki stron umowy kredytowej określała jednak umowa. Regulamin określał ogólne postanowienia, stosowane tylko w razie nieuregulowania ich umową - § 11 ust.3 umowy. W umowie strony określiły sposób przeliczenia wypłat transz kredytu i spłat rat w § 2 ust.2 i § 7 ust.1. W umowie w § 7 ust.3 postanowiono, że spłata kredytu następowała poprzez bezpośrednie potrącenie przez pozwanego Bank należnych mu kwot z rachunku kredytobiorcy, który bezspornie był rachunkiem w PLN. W tych okolicznościach do przeliczeń walutowych stosowano § 2 ust.2 i § 7 ust.1 umowy, czyli kurs kupna/sprzedaży ustalany przez pozwanego Bank. Sąd Okręgowy podkreślił, że sama umowa nie przewidywała możliwości spłaty kredytu w CHF przez rachunek walutowy, więc powoływanie się przez pozwanego Bank na istnienie takiej możliwości od początku zawarcia umowy w związku z postanowieniami Regulaminu, to jest § 8 ust.4 było bezskuteczne. Powód w ramach zawartej umowy nie miał bowiem żadnej realnej możliwości spłaty rat w CHF. Zgodnie z § 8 ust.4 Regulaminu kredytobiorca mógł zastrzec, że bank będzie pobierał spłatę raty z rachunku w walucie do, której był indeksowany kredyt o ile taki rachunek był dostępny w ofercie banku.

Sąd Okręgowy odwołał się do art. 353<sup>1</sup> k.c. i wskazał, że z punktu widzenia ww. przepisu istotne jest to, aby treść lub cel umowy nie sprzeciwiała się naturze stosunku zobowiązaniowego. Badaniu podlega zatem treść umowy i jej cel. Natomiast cel stosunku zobowiązaniowego jest tożsamy z celem umowy, jest to jej tzw. dalszy skutek - stan rzeczy, który nie jest objęty treścią oświadczeń woli, a ma być zrealizowany w następstwie wykonania uprawnień i obowiązków wynikających z dokonanej czynności prawnej. Chodzi o wszelkie, nawet pośrednie i odległe następstwa czynności prawnej, jednak tylko takie, które znane są obu stronom. Nie oznacza to, że obie strony mają osiągnąć niedozwoloną korzyść w następstwie wykonania zobowiązania, korzyść ta może też dotyczyć tylko jednej z nich. Istotne jest natomiast to, że obie strony są świadome tego, iż przez wykonanie zobowiązania osiągną pewien, negatywnie oceniany, stan rzeczy. Zastosowanie klauzul waloryzacyjnych (walutowych) jest w umowie kredytu dopuszczalne co do zasady. Nie narusza ani zasady nominalizmu, ani też zasady swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c., jeżeli pozwala

na określenie koniecznych przedmiotowo postanowień umowy kredytowej, określonych w art. 69 ustawy z 1997 r. Prawo bankowe. Ponadto zasada swobody umów nie zezwala na to, aby jedna strona, a zwłaszcza silniejsza ekonomicznie, mogła na etapie realizacji umowy kredytu narzucać drugiej stronie wymiar jej zobowiązań, szczególnie w zakresie podstawowych jej obowiązków wynikających z tej umowy – por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 sierpnia 2020 r. VI ACa 801/19. Podobne ugruntowane poglądy prezentuje Sąd Najwyższy (por. uchwały z 22 maja 1991 r. III CZP 15/91 i z 6 marca 1992 r. III CZP 141/91).

Zakwestionowane przez powoda postanowienia umowne dotyczące klauzuli przeliczeniowej kształtują prawa i obowiązki stron sprzecznie z prawem, wprowadzając rażącą dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść kredytobiorcy, który jest konsumentem. W pozycji uprzywilejowanej stawiają pozwany Bank, który zagwarantował sobie w umowie w § 2 ust.2 i § 7 ust.1 możliwość jednostronnego kształtowania obowiązków kredytobiorcy-konsumenta, poprzez rozliczenie wypłaty kredytu/transzy i spłaty rat według kursu waluty CHF, który sam ustalał. To, że pozwany Bank sam ustalał kurs walut obowiązujący w sporządzonych przez niego tabelach wynikał z w/w postanowień umowy. Treść § 2 ust.2 i § 7 ust.1 umowy została sformułowana w taki sposób, że na ich podstawie nie jest możliwe stwierdzenie, w jaki sposób pozwany Bank ustalał kurs kupna i sprzedaży CHF dla celów wyliczenia kwoty kredytu i wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Sąd Okręgowy podkreślił, że pozwany Bank w sposób nieuzasadniony eksponuje, że stosowany przez niego kurs walut był kursem rynkowym, skoro nie dało się go zrekonstruować na podstawie umowy. Ponadto kurs rynkowy oparty na serwisach (...), B. również jest trudny do zdekodowania, ponieważ w/w serwisach kursy te zmieniają się kilkakrotnie w ciągu dnia. Ponadto stosowane są 2 kursy: kupna i sprzedaży. Jak wynika z kwestionowanych postanowień pozwany Bank stosował też kurs kupna waluty dla wypłaty kredytu-transzy, a do spłaty rat kurs sprzedaży waluty. Stosował zatem spread, który nie został w umowie doprecyzowany i pozwalał pozwanemu Bankowi na czerpanie ukrytego dodatkowego wynagrodzenia w ramach zawartej umowy kredytu. Nadto mógł kształtować spread według własnej dowolnej polityki.

Ponadto ryzyko walutowe zostało w całości przeniesione na kredytobiorcę, skoro wzrost kursu waluty nie wpływał w żaden sposób na świadczenie, które pozwany Bank otrzymywał w wyniku wykonania umowy przez kredytobiorcę. Kredytobiorca zaś aby spłacić raty o tej samej wysokości w walucie obcej, musi aktualnie wraz z wzrostem kursu waluty wydatkować coraz większe kwoty zakupując walutę za PLN. Bez względu na kurs waluty CHF na dany moment, pozwany Bank na podstawie zapisów umownych jest w stanie uzyskać świadczenie zastrzeżone w umowie, a ciężar jego spełnienia spoczywa wyłącznie na kredytobiorcy. Taki mechanizm stanowi nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków konsumenta na jego niekorzyść, a zatem stanowi o naruszeniu jego interesów. Zatem na gruncie ww. umowy doszło do naruszenia równowagi kontraktowej. W sprawie wynikająca z klauzul waloryzacyjnych nierówność stron umowy miała charakter rażący, wykraczający poza dopuszczalny brak ekwiwalentności świadczeń. Opierając się bowiem tylko na treści stosunku prawnego -umowie kredytu należy uznać, że wyłącznym beneficjentem zmian kursowych oraz różnic kupna i sprzedaży waluty (spread) był pozwany Bank, na którego rzecz kredytobiorca był zobowiązany świadczyć w kwocie znacznie przewyższającej oddaną do dyspozycji. Tym samym umowę uznać należało za sprzeczną z istotą stosunku prawnego jako takiego, co prowadzi do jej nieważności wynikającej z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c.

Ponadto bez zastosowania przeliczeń wynikających z zastosowania sprzecznej z art.353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 58 § 1 k.c. klauzuli waloryzacyjnej, odwołującej się do tabel kursowych pozwanego banku, nie doszłoby do ustalenia kwoty kapitału. Brak jednoznacznego ustalenia kwoty kredytu pozostaje natomiast sprzeczne z art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 ust 1 i 2 prawa bankowego.

Ww.argumentacja świadczy też i o sprzeczności umowy kredytu z zasadami współżycia społecznego zasadą uczciwości kupieckiej i z tej przyczyny na podstawie art. 58 § 2 k.c. jest nieważna. Sąd Okręgowy podkreślił, że pozwany Bank w spornej umowie maksymalnie zabezpieczył tylko własne interesy, nie zadbał należyście by odpowiednio zabezpieczyć klienta w sytuacji nieoczekiwanych zmian. Nadto nie zadbał o to by powodowi wyjaśnić wszystkie ważne informacje pozwalające na to, by zawarł umowę w pełni świadomie odnośnie wszelkich ryzyk, a to pozostaje sprzeczne z zasadą uczciwości kupieckiej.

Powód wskazywał też na nieważność umowy kredytu na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art.12 ust.1 pkt.4 w zw. z art. 5 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w związku z wprowadzeniem go w błąd przez przedstawienie niezgodnego z przepisami wzorca umowy kredytowej do podpisu.

Zgodnie z art. 12 ust. 1 pkt 4 PNPRU w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać naprawienia szkody na zasadach ogólnych, w tym żądania unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń i zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że art. 12 ust. 1 pkt 4 PNPRU w razie dokonania nieuczciwej praktyki rynkowej przyznaje konsumentowi uprawnienie określone jako prawo żądania: naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych, w tym żądania unieważnienia umowy z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń oraz zwrotu przez przedsiębiorcę kosztów związanych z nabyciem produktu. Ww. ustawa nie definiuje pojęcia naprawienia szkody na zasadach ogólnych, a zwłaszcza nie wskazuje literalnie owych zasad ogólnych, w myśl których ma nastąpić naprawienie szkody. Jednakże w świetle reguł wykładni systemowej nie może być wątpliwości, że chodzi tu o odesłanie do art. 415 i następnych Kc.

W sprawie powód powołując w/w przepis domagał się nieważności umowy kredytowej w powiązaniu z art. 58 § 1 k.c. Roszczenie o unieważnienie umowy mieści się w roszczeniach odszkodowawczych wywodzonych z zasad ogólnych prawa cywilnego, więc przesłanki tego roszczenia będą analogiczne jak w innych roszczeniach tego rodzaju. Dla powstania roszczenia niezbędne będzie zatem wystąpienie:

- nieuczciwej praktyki rynkowej- jako bezprawnego zachowania wywołującego szkodę,
- powstanie szkody,
- związku przyczynowego pomiędzy szkodą a praktyką i winą po stronie przedsiębiorcy.

Odnosząc się do definicji nieuczciwej praktyki rynkowej to została ona zawarta w art.4 ust.1 PNPRU, który wskazuje, że praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Zniekształcenie to polega na wytworzeniu u konsumenta takiego wyobrażenia o produkcie, które doprowadzi tego konsumenta do podjęcia określonej decyzji dotyczącej umowy (w rozumieniu art. 2 pkt 7 PNPRU). Za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności, między innymi, praktykę wprowadzającą w błąd (art. 4 ust. 2). Zgodnie z art. 5 ust. 1 PNPRU praktykę rynkową uważa się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie przedsiębiorcy powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Wprowadzenie w błąd stanowi zatem jeden ze środków (jedną z metod) prowadzących do ukształtowania w świadomości konsumenta zniekształconego wyobrażenia o produkcie, które w efekcie ma skłonić go do decyzji korzystnej z punktu widzenia przedsiębiorcy, lecz powodującej szkodę w majątku konsumenta, lub choćby tylko możliwość poniesienia takiej szkody. Wprowadzeniem w błąd może być w szczególności rozpowszechnianie prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzić w błąd. Takie działanie może dotyczyć zwłaszcza cech produktu, np. ryzyka i korzyści związanych z produktem, jak również ceny, sposobu obliczania ceny lub szczególnej korzyści cenowej (art.5 ust. 2 pkt 3 w zw. z z ust. 3 pkt 2 i 5 PNPRU). Zgodnie z art. 5 ust. 4 ustawy przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd, należy uwzględnić wszystkie jej elementy oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji. Ocena praktyki stosowanej przez przedsiębiorcę wymaga oparcia się o model przeciętnego konsumenta, którego definicję przedstawia art. 2 pkt 8 PNPRU. Stanowi on, że przeciętnym konsumentem jest konsument, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny w tym zakresie dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować



grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa.

Sąd Okręgowy wskazał, że za produkt w rozumieniu ustawy można uznać również prawa i obowiązki wynikające z umowy kredytu. Nie ulega więc wątpliwości, że już z mocy PNPRU na bankach ciążył pewien obowiązek informacyjny dotyczący kredytów hipotecznych (w tym związanych z kursem waluty obcej). Badając zakres tego obowiązku sąd może opierać się jedynie na stanie rzeczy i świadomości stron z daty zawarcia umowy.

Powód zarzucał przede wszystkim brak przedstawienia rzetelnej informacji o ryzyku związanym z produktem, w szczególności ryzyku kursowym i że strona pozwana wprowadziła go w błąd podając, że udziela mu kredytu w CHF, gdy w istocie udzieliła mu niekorzystnego kredytu waloryzowanego do CHF nie przedstawiając mu symulacji wysokości zadłużenia w przypadku wahań kursowych i zmian stawki referencyjnej.

Sąd Okręgowy podkreślił, że w dacie udzielania kredytu (inaczej niż dzisiaj) nie istniały prawne regulacje dotyczące szczegółowego poziomu informacji wymaganego dla zawarcia umowy kredytu hipotecznego w walucie obcej. Rozważając jednak problematykę kredytu w walucie obcej TSUE w wyroku z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/17 stwierdził, iż kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza wtedy, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Do sądu krajowego należy ustalenie, czy bank przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie skutki ekonomiczne ma dla ich zobowiązań finansowych warunek umowny, zgodnie z którym kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty.

Pozwany Bank nie przedstawił powodowi wszystkich ważnych dla niego informacji o ryzyku kursowym, ryzyku znaczącego wzrostu kursu waluty, która miał wpływ na wysokość zadłużenia. Nie przedstawiono powodowi żadnej symulacji wzrostu kursu czy oprocentowania w kontekście wysokości rat i globalnego zadłużenia kredytowego. Niepełna informacja o ryzyku kursowym w oczywisty sposób wpłynęła na decyzję powoda o zawarciu proponowanej przez bank umowy kredytu indeksowanego. Samo podpisanie przez powoda oświadczenie o świadomości ryzyka kursowego nie wypełniło w całości obowiązku informacyjnego ciążącego na stronie pozwanej, w sytuacji poza podaniem informacji na temat możliwości wzrostu zadłużenia w związku z wzrostem kursu waluty, nie zobrazowano tych wahań żadnymi symulacjami. Dokument informacji z k. 228 nie dawał zatem powodowi żadnych miarodajnych informacji o ryzyku walutowym. Wykresy liniowe zmian kursu CHF i stawki referencyjnej dotyczyły niewielkiego przedziału czasowego, nie obrazowały zatem istotnych wahań.

Zatem dokonując oceny informacji przekazanych przez pozwany Bank, w ocenie Sądu Okręgowego dopuścił się on zaniechania wprowadzającego w błąd powoda poprzez zatajenie istotnej informacji dotyczącej produktu (rozumianego jako prawa i obowiązki wynikające z zawartej umowy kredytowej) w zakresie ryzyka związanego z produktem. Banki jako instytucje zaufania publicznego, w stosunkach z klientami powinny działać w granicach dobrze pojętego nie tylko interesu własnego, ale i z uwzględnieniem interesu klienta. Bez poinformowania klienta o ryzykach związanych z usługą, klient nie będący profesjonalistą w dziedzinie finansów i bankowości, nie ma możliwości dokonania właściwej analizy ryzyka, jakie związane jest z danym produktem bankowym i dokonania właściwego (świadomego) wyboru usługi.

Zaistniała więc przesłanka zaistnienia nieuczciwej praktyki rynkowej - jako bezprawnego zachowania powodującego szkodę powoda oraz szkoda polegająca na uszczerbku w majątku w zakresie rat spłaconych, ale i poprzez zwiększenie pasywów wynikających konieczności uiszczenia zwiększonych rat w przyszłości. Powstała szkoda ma charakter dynamiczny, zmieniający się w czasie m.in. na skutek dokonywanych spłat. Między szkodą powoda, a działaniem pozwanego banku zachodzi też związek przyczynowo skutkowy. Podsumowując przesłanki zgłoszonego żądania

zapłaty w związku z nieważnością umowy opartej na art. 12 ust.1 pkt 4 PNPRU w związku z art. 58 § 1 k.c. zostały spełnione.

Sąd Okręgowy odniósł się także do kwestii abuzywności klauzul umownych i wskazał, że powód powołał się na abuzywność § 2 ust.2 i § 7 ust.1 umowy kredytu, to jest postanowień zawierających klauzule przeliczeniowe oraz abuzywność postanowień dotyczących wyliczenia rat kapitałowo -odsetkowych i oprocentowania kredytu z § 6 ust.1-4 umowy.

W świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. postanowienia które spełniają przewidziane w nim przesłanki nie wiążą konsumenta. Jak wyjaśnił jednak Sąd Najwyższy między innymi w wyroku z 30 maja 2014 r. III CSK 204/13, stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy, jako niedozwolone w rozumieniu § 1 tego przepisu nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Bezskuteczność niedozwolonych klauzul następuje ex lege i ex tunc, a w ich miejsce wchodzi odpowiednie przepisy dyspozytywne.

Zgodnie z art.385<sup>1</sup> kc konieczne jest spełnienie łącznie następujących przesłanek pozytywnych: postanowienie zawarte jest we wzorcu umownym wykorzystanym do zawarcia umowy z konsumentem, kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy i niezastnienie przesłanek negatywnych: postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie lub nie dotyczy głównego świadczenia.

Banki w umowach kredytowych, w tym także w umowie rozpatrywanej w tej sprawie, posługują się wzorcami umownymi, a umowy przybierają postać czynności prawnych powstających w sposób adhezyjny. Wzorce te podlegają kontroli jako ogólne warunki umów lub wzory umów. Znaczenie kontroli wzorców umownych w umowach konsumenckich, w tym również w ramach kontroli z urzędu wielokrotnie potwierdzało orzecznictwo (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 19 kwietnia 2007, I CSK 27/07, OSNC-ZD 2008, nr A, poz. 25 i powołane tam wyroki ETS (obecnie TSUE) oraz uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 21 marca 2004 r., III CZP 110/03, OSNC 2004, Nr 9, poz. 133, a także wyroki Sądu Najwyższego z 31 maja 2017 r., V CSK 534/16 i z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC z 2018 r. Nr 7-8, poz. 79). Kontrola ta odnosi się zwłaszcza do respektowania postanowień art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w umowach zawieranych z konsumentami, z użyciem wzorców umownych. Szeroko akceptowane przez judykaturę jest stanowisko, że zgodnie z ww. przepisem postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Przyjmuje się (zob. wśród wielu niedawny wyrok Sądu Najwyższego z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18), że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć głównie pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym mających charakter dyspozytywny (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17).

Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej i jego nierzetelnym traktowaniem (por. wyroki Sądu Najwyższego z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC - ZD 2017, Nr 1, poz. 9; z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14; z 30 września 2015 r., I CSK 800/14 i z 29 sierpnia 2013 r. I CSK 660/12).

W sprawie bezspornie powód zawierając umowę kredytu był konsumentem. Bezspornie też umowę zawarto z nim na wzorcu stosowanym przez pozwany Bank, który w zakresie klauzul przeliczeniowych nie był z kredytobiorcą-konsumentem indywidualnie uzgadniany.

Bez znaczenia dla sprawy pozostaje uznanie czy klauzule przeliczeniowe określone w § 2 ust.2 i § 7 ust.1 umowy kwalifikują się jako nie określające głównych świadczeń stron czy też określające główne świadczenia stron, lecz które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W obydwu przypadkach możliwa i niezbędna jest kontrola abuzywności klauzul przeliczeniowych stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. Bowiernie kwestionowane przez stronę pozwaną postanowienia § 2 ust.2 i § 7 ust.1 umowy dotyczące klauzuli waloryzacyjnej z odwołaniem przeliczeń kursowych do Tabel kursowych stosowanych w pozwanym Banku były niejednoznaczne i niejasne dla kredytobiorcy-konsumenta. Odwołanie do kursów walut zawartych w Tabeli kursów pozwanego Banku oznaczało, że powodowi ten sposób przeliczenia pozwanego Banku nie był znany.

Bez wątplenia w/w postanowienia umowne dotyczące klauzul waloryzacyjnych kształtowały prawa i obowiązki konsumenta-powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, ponieważ pozwany Bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania - na gruncie zawartej umowy - wypłaty poszczególnych transz kredytu i wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka według własnych tabel. Z zakwestionowanych postanowień wynika, że podstawy wpłaty transz i przeliczania raty kredytu miało odbywać się według tabeli kursowej pozwanego Banku, który tak redagując wskazane postanowienia przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości wypłat transz i wysokości rat kredytu, poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży CHF i wartości spreadu walutowego (rozumianego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej). Na mocy § 2 ust.2 i § 7 ust.1 pozwanemu Bankowi zostało przyznane uprawnienie do określania wysokości kursu CHF, które nie doznawało żadnych ograniczeń. W żadnym postanowieniu umowy nie sprecyzowano sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabeli kursów pozwanego Banku. Czynniki obiektywne, a zatem sprawdzalne z punktu widzenia konsumenta, jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany CHF, tylko częściowo wpływają na ostateczny koszt kredytu ponoszony przez konsumenta. Kurs sprzedaży waluty określony w tabeli kursowej pozwanego Banku zawiera bowiem marżę kupna lub sprzedaży, która to wartość jest zależna od czynników znanych tylko pozwanej.

Do dobrych obyczajów, uczciwości kupieckiej zalicza się przede wszystkim wymaganie od przedsiębiorcy wysokiego poziomu świadczonych usług oraz stosowania we wzorcach umownych takich zapisów, aby dla zwykłego konsumenta były one jasne, czytelne i proste, a nadto, aby postanowienia umowne w zakresie łączącego konsumenta z przedsiębiorcą stosunku prawnego należycie zabezpieczały interesy konsumenta i odwzorowywały przysługujące mu uprawnienia wynikające z przepisów prawa. W orzecznictwie przyjmuje się, że jako sprzeczne z dobrymi obyczajami kwalifikowane są w szczególności wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron umowy, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami stosunku obligacyjnego. Natomiast o rażącym naruszeniu interesów konsumenta można mówić w przypadku prawnie relewantnego znaczenia tego nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy (wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 marca 2014 r., VI ACa 1733/13 i z 27 sierpnia 2014 r. i VI ACa 1313/13).

Przed wszystkim interesy ekonomiczne powoda nie były właściwie zabezpieczone poprzez odpowiednie postanowienia umowne. W umowie kredytowej próżno szukać postanowień, które chroniłyby kredytobiorcę przed nieograniczonym kursem franka. Istniała tylko na podstawie regulaminu możliwość przewalutowania kredytu na PLN nieodpłatnie, ale według kursów ustalanych przez pozwany bank.

Ponadto w stosunku do powoda zaniechano obowiązku informacyjnego polegającego na szczegółowym i zrozumiałym dla niego przedstawieniu produktu jakim był kredyt indeksowany, nie przedstawiono poglądowo i obrazowo nieograniczonego ryzyka walutowego. Samo podpisanie przez powoda druku informacji o ryzyku z k. 228 było niewystarczające, bo nikt w pozwanym Banku nie poinformował go o możliwości nieograniczonego wzrostu kursu CHF, nie przedstawiono mu symulacji wzrostu raty i zobowiązania kredytowego przy znacznym wzroście kursu CHF. Poprzestano tylko na informacji o stabilności kursu CHF. Dopiero podanie tych informacji w sposób jasny i precyzyjny pozwalało przeciętnemu konsumentowi na podjęcie racjonalnej decyzji odnośnie ewentualnej opłacalności kredytu i płynącego stąd ryzyka finansowego. Niepełna informacja o ryzyku kursowym w oczywisty sposób wpływała na decyzję o zawarciu umowy w CHF.

Sąd Okręgowy podkreślił, że przy ocenie niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego nie ma znaczenia to w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony oraz czy następnie ustawy antyspreadowej doszło do jej aneksowania w taki sposób, że zastąpiono mechanizm waloryzacyjny np. możliwością spłaty rat bezpośrednio w CHF. Wejście w życie przepisów art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 w zw. z art. 75b ustawy z 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) nie spowodowało, że postanowienia indeksacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., skoro taki charakter miały w dniu zawarcia umowy. Wreszcie dla stwierdzenia niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych nie ma żadnego znaczenia i to w jaki sposób pozwany Bank rzeczywiście ustalał kurs CHF, jeśli uprzednio przyznał sobie prawo do swobodnego ustalania kursu, nieznanego i niemożliwego do zweryfikowania przez konsumenta.

Wbrew twierdzeniom strony pozwanej abuzywnych postanowień dotyczących klauzul przeliczeniowych nie można zastąpić innym kursem CHF, który nie naruszałby interesów powoda. W dacie zawarcia umowy kredytowej nie było w prawie polskim żadnych przepisów dyspozytywnych, które mogłyby być aktualnie wykorzystane do zastąpienia postanowień abuzywnych. Nie można zatem jak chce strona pozwana zastąpić postanowień abuzywnych średnim kursem NBP stosownie do treści aktualnej art. 358 § 2 k.c. W polskim systemie prawa cywilnego na datę zawarcia spornej umowy brak było tego rodzaju przepisu, który pozwalałby sądowi zarządzić skutkiem nieważności abuzywnego warunku poprzez zastąpienie go przepisem o charakterze dyspozytywnym. Nie może stanowić go art. 358 k.c., który w obecnym brzmieniu obowiązuje od stycznia 2009 r. Tymczasem umowa pomiędzy stronami została zawarta w 2006 r. Konsekwencją tego jest niemożność ustalenia kursu CHF, według którego miała być wyliczona wysokość zobowiązania powoda w PLN oraz wysokość poszczególnych rat. To zaś czyni niemożliwym wykonanie umowy, co z kolei nakazuje unieważnić umowę w całości. Powstałej luki co do abuzywnych postanowień waloryzacyjnych nie można zastąpić też powoływany przez bank art. 56 kc przez zastosowanie kursu wynikającego z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów. W/w przepis jest normą bardzo ogólną odwołującą się do zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów. W momencie zawierania umowy kredytowej przez strony nie istniały zasady współzycia społecznego czy utrwalone zwyczaje nakazujące stosować do umów kredytów indeksowanych kursy rynkowe, tym bardziej, że kurs waluty został precyzyjnie przez strony w umowie ujęty. Powstałej luki co do abuzywnych postanowień waloryzacyjnych nie można zastąpić też powoływany przez bank art. 41 ustawy prawo wekslowe. Przepis ten dotyczy tylko weksli wystawionych w walucie, a nie umów, podlegających regulacjom ustawy prawo bankowe i k.c. dotyczącym zobowiązań. Przepisów tych nie można w tym przypadku stosować przez analogię. Ponadto kurs wymiany wynikający z odpowiedniego zastosowania art. 41 prawa wekslowego nie mógł być odczytywany jako przepis dyspozytywny, albowiem nie został jako taki wprowadzony do porządku prawnego dla innych potrzeb, niż zapłata weksla w walucie - por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 października 2020 r., I ACa 215/20. Ponadto art. 41 prawa wekslowego reguluje kwestię przeliczenia zobowiązania wekslowego wyrażonego w walucie obcej, nie wskazuje przy tym według jakiego kursu waluty ma zostać dokonane przeliczenie, w szczególności nie wskazuje na kurs średni NBP.

Sąd Okręgowy nie znalazł natomiast podstaw do uznania za abuzywne postanowienia § 6 ust.1-4 umowy w zakresie wyliczenia rat kapitałowo odsetkowych i oprocentowania. Przede wszystkim postanowienie to dotyczy jednego z głównych postanowień umowy kredytowej. Zatem na gruncie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. mogło być oceniane pod kątem abuzywności jeśli zostało sformułowane w sposób niejednoznaczny.

W chwili zawarcia umowy wysokość oprocentowania oraz sposób ustalania raty kapitałowo-odsetkowej była jednoznaczna i odwoływała się do zmiennej stawki LIBOR 3M i stałej marży pozwanego Banku. Według § 6 ust.1-5 kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej. Oprocentowanie kredytu wynosiło 2,51% w stosunku rocznym, co stanowiło sumę stawki referencyjnej LIBOR 3M obowiązującej w dniu sporządzenia umowy oraz marży w wysokości 1,50%, stałej w całym okresie kredytowania. Odsetki były naliczane za każdy dzień aktualnego salda zadłużenia. Oprocentowanie kredytu ulegało zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M. Stopa referencyjna zmieniała się w cyklu kwartalnym i przyjmowała wartość z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy. Zgodnie z § 1 pkt 8 f Regulaminu stawka LIBOR 3M to stopa procentowa podawana przez R., ustalana o godzinie 11 GMT w Londynie na podstawie średniej arytmetycznej

wotowań trzymiesięcznych, po której banki gotowe są sprzedawać swoje nadwyżki finansowe na londyńskim rynku międzybankowym, w przypadku kredytu CHF. W/w postanowienia precyzyjnie wskazywały zatem składowe oprocentowania i sytuacje w jakich ulegało ono zmianom.

Sama zmienność oprocentowania z uwagi na zmienności stawki referencyjnej nie prowadzi do niejednoznaczności tego postanowienia jako jednego z głównych postanowień umownych. Ryzyko zmiany oprocentowania jest wpisane w każdą umowę kredytową. Wiadomo też powszechnie, że każdy wzrost stawki referencyjnej wiąże się ze wzrostem raty kredytowej. Wzrost stawki referencyjnej i sposób zmiany wynikał jednak dokładnie z umowy.

Z uwagi zatem na fakt, iż jeśli z umowy wyeliminujemy jako abuzywne mechanizmy przeliczenia kwoty kredytu, to jest § 2 ust.2 i spłaty zobowiązań, to jest § 7 nie jest możliwe dalsze wykonanie umowy. Tym samym umowa jest nieważna w całości także na podstawie art.385<sup>1</sup> § 2 kc w związku z art. 58 § 3 k.c.

Wobec uznania, że umowa kredytowa z 2006 r. łącząca strony jest nieważna, co do zasady roszczenie powoda o zapłatę kwoty wynikającej ze spłat rat kredytu tylko w okresie 17 stycznia 2006 r. do 28 stycznia 2020 r., na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu Sąd Okręgowy uznał za zasadne.

Nieważność umowy stwierdzona przez Sąd Okręgowy wynika zarówno z jej sprzeczności z przepisami prawa jak też bezskuteczności konkretnych postanowień umownych, bez których umowy nie da się wykonać i co również skutkuje jej nieważnością w całości. W obu tych przypadkach w/w roszczenie powoda o zapłatę znajduje oparcie w przepisach bezpodstawnego wzbogacenia.

Zasadą jest, że każde przejście wartości majątkowej z jednej osoby na drugą musi być prawnie uzasadnione. W związku Sąd Okręgowy odwołał się do art. 405 k.c. i art. 410 k.c.

W orzeczeniu z 7 maja 2021 r. III CZP 6/21 Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że 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.). Sąd Najwyższy przychylił się zatem do rozliczenia banku i kredytobiorcy w oparciu o zasadę dwóch kondycji, a skrytykował możliwość zastosowania w takiej sytuacji teorii salda- na którą powoływał się bank.

Uznając, że płatności kredytobiorcy z tytułu spłaty kredytu oraz wypłata środków pieniężnych przez bank są świadczeniami nienależnymi i podlegają zwrotowi (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.), Sąd Najwyższy stwierdził, że roszczenia o zwrot tych świadczeń są od siebie niezależne. Wskazał, że art. 410 i nast. k.c. nie zawierają żadnej odrębnej regulacji, która wskazywałaby na jakąkolwiek zależność tych zobowiązań, a art. 497 w związku z art. 496 k.c. potwierdzają, iż nawet w przypadku nieważności umowy wzajemnej zobowiązania stron do zwrotu otrzymanych nienależnie świadczeń są - co do zasady, zgodnie z teorią dwóch kondycji - od siebie niezależne.

W tej sprawie roszczenie o zapłatę zgłosił tylko powód, strona pozwana nie podniosła zarzutu potrącenia, ani nie wniosła powództwa wzajemnego.

Z uwagi na uznanie umowy za nieważną w ocenie Sądu Okręgowego wbrew twierdzeniom strony pozwanej doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego banku oraz zubożenia powoda wynikającego z dokonanych przez niego spłat rat kredytu w wyniku nieważnej umowy kredytowej we wskazanym w/w okresie.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 131 690,37 zł tytułem uregulowanych przez niego rat kredytu w okresie od 17 stycznia 2006 r. do 28 stycznia 2020 r., a w pozostałym zakresie powództwo oddalił. Powód zgodnie z ciężącym na nim ciężarem dowodu z art. 6 k.c. zdołał jedynie wykazać przedłożonymi zestawieniami udostępnionymi mu przez pozwaną Bank fakt dokonania spłat rat kredytu w w/w wysokości i w/w okresie. Zestawienia tego strona pozwana nie kwestionowała -k.309 i k. 339.

Co do późniejszego okresu od lutego 2020 do lutego 2021 r. to powód nie wykazał wysokości dokonanych wpłat żadnym zestawieniem przesłanym mu przez pozwaną Bank, poprzestając na zestawieniu kalkulatorowym. Powód domagał się zobowiązania strony pozwanej do przedstawienia zestawienia zawierającego wpłacane kwoty za okres od stycznia 2006 r. do dnia wniesienia pozwu - luty 2021 r., a na rozprawie w dniu 24 września 2021 r. -k. 309 aż do 25 listopada 2021 r. Mimo zobowiązania Sądu Okręgowego - k.55 i k.309, strona pozwana nie przedstawiła zestawienia wpłat. W odpowiedzi na pozew argumentowała, że są one dostępne na żądanie powoda, który może samodzielnie wejść w ich posiadanie. Powód nie przedstawił żadnych dowodów na to, aby strona pozwana broniła mu dostępu do tych informacji, a dalszych zestawień spłat w formie wydruku bankowego nie przedstawił.

Wiedząc jakie jest stanowisko strony pozwanej, powód reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika nie zgłosił też innych wniosków dowodowych poza wnioskiem z opinii biegłego na tą okoliczność, która również wymagałaby pozyskania od pozwanego banku właściwych zestawień, dlatego została przez Sąd Okręgowy pominięta. Powód mógł jednak dowodzić okoliczności dalszych wpłat przedstawiając potwierdzenia przelewów czy historię rachunku bankowego czego nie dokonał, dlatego Sąd Okręgowy uznał, że w pozostałym zakresie powództwa o zapłatę nie udowodnił i zasądził tylko tyle ile wynikało z zalegających w aktach sprawy zestawień bankowych.

Zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powoda wszystkich uiszczonych przez niego w w/w okresie rat kapitałowych i odsetkowych nie powoduje naruszenia zasady współżycia społecznego według twierdzeń pozwanego. Powód zasadnie dochodził ochrony swoich praw podmiotowych. Ponadto powód również wzbogacił się dokonaną przez stronę pozwaną wypłatą transz kredytowych. Strona pozwana nie ma jednak zamkniętej drogi do dochodzenia swojego osobnego roszczenia w tym przedmiocie.

Wobec uwzględnienia żądania powoda o zapłatę wyrażonego na pierwszym miejscu Sąd Okręgowy nie orzekał o pozostałych zgłoszonych na kolejnych miejscach przez powoda roszczeniach ewentualnych, ponieważ o żądaniu ewentualnym sąd orzeka tylko wtedy, gdy oddała pierwsze żądanie. Natomiast jeżeli je uwzględnia - w ogóle nie orzeka (art. 321 § 1 k.p.c.) o żądaniu ewentualnym (por. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 19 lutego 1998 r., I ACa 42/98, OSA 2000, z. 2, poz. 5; postanowienia Sadu Najwyższego z 20 maja 1987r., I CZ 55/87, OSNC 1988, nr 11, poz. 160i z 20 kwietnia 1966 r., I CZ 29/66, OSP 1967, z. 2, poz. 36). Zatem Sąd Okręgowy nie orzekał o roszczeniach powoda dotyczących ustalenia, że umowa kredytu z 17 stycznia 2006 r., nr (...) jest nieważna i zasądzeniu na jego rzecz od strony pozwanej kwoty 39 737 zł z uwagi na zastosowanie klauzuli indeksacyjnej.

Sąd Okręgowy nie podzielił zgłoszonego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia, który należy liczyć jako termin trzyletni właściwy dla roszczeń okresowych jakimi były wpłacone poszczególne raty kredytu.

Kwestionowany stosunek prawny dotyczył umowy kredytu, uznanej ostatecznie za nieważną, do której stosuje się przepisy o bezpodstawnym wzbogacaniu. Nie można zatem stosować 3-letniego terminu przedawnienia roszczeń okresowych z art. 118 k.c. skoro umowa kredytu została uznana za nieważną. W przypadku stwierdzenia nieważności umowy termin przedawnienia dla roszczeń o zwrot nienależnego świadczenia, zgodnie z treścią art. 118 k.c. sprzed nowelizacji z dnia 9 lipca 2018 r., która należy w tej sprawie stosować, wynosi dziesięć lat. Wniesienie pozwu w dniu 28 maja 2020 r. wywarło skutek w postaci przerwania biegu przedawnienia.

W wyroku Sądu Najwyższego z 6 maja 2021 r., III CZP 6/21 Sąd Najwyższy analizował kwestię przedawnienia roszczeń banku z tytułu wypłaconych kwot kredytu w związku z bezskutecznością zawieszoną niedozwolonych postanowień umownych i uznał, że kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Kwestia przedawnienia rozstrzygnięta w/w orzeczeniu przez Sąd Najwyższy dotyczy tylko nieważności wynikającej z abuzywności postanowień umownych, to jest bezskuteczności zawieszonyj. Sąd Najwyższy nie wypowiedział się natomiast w kwestii przedawnienia roszczeń wobec stwierdzenia nieważności umowy na innych podstawach.

W sprawie Sąd Okręgowy stwierdził nieważność umowy z uwagi na jej sprzeczność z przepisami prawa. Uznał też, że umowa jest nieważna, ponieważ nie da się jej wykonać w związku z eliminacją postanowień abuzywnych, a powód wyraźnie podkreślał, że nie uznaje umowy za ważną, zdając sobie sprawę ze wszystkich konsekwencji unieważnienia umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego nie można inaczej w razie bezskuteczności zawieszanej traktować konsumenta co do którego wymagalność jego roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia również należy łączyć z potwierdzeniem lub nie bezskutecznych postanowień umownych. Zatem mając na uwadze, że w ww. orzeczeniu Sąd Najwyższy uzależniał możliwość zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa stała się trwale bezskuteczna, to tą trwałą bezskuteczność można liczyć dopiero od momentu złożenia pozwu przez powoda, gdy przed jego sporządzeniem zasięgnął porady prawnej i został poinformowany o konsekwencjach potencjalnej inicjatywy sądowej lub od oświadczenia na rozprawie w dniu 10 grudnia 2021 r. - k. 339/2, iż ma świadomość konsekwencji stwierdzenia nieważności i liczy się z możliwością żądania zwrotu kwoty kredytu i wynagrodzenia za korzystanie z kapitału.

W ocenie Sądu Okręgowego nie można też mając na uwadze nieważność umowy z uwagi na jej sprzeczność z przepisami prawa inaczej ocenić zarzutu przedawnienia. Ten zarzut strony pozwanej był sprzeczny z zasadami współzycia społecznego, bo strona pozwana ze swojego prawa podmiotowego korzystała w sposób naruszający owe zasady (art. 5 k.c.). Sprzeczne z zasadą uczciwości i sprawiedliwości społecznej byłoby uznanie, że początek biegu przedawnienia w przypadku powoda następuje wtedy, gdy nie miał on możliwości dochodzenia roszczeń i nie wiedział o wadliwości umowy.

Jak Sąd Okręgowy już wskazał, w tej sprawie należy co do przedawnienia zastosować art. 118 k.c. Niemniej jednak w dniu 10 czerwca 2021 r. TSUE w sprawie C-776/19, stwierdził, że termin przedawnienia nie może zacząć biec przeciwko konsumentowi, dopóki kredytobiorca nie dowie się o wadliwości umowy. Mając na uwadze to orzeczenie Sąd Okręgowy zasądził zwrot wszystkich uiszczonych przez powoda rat od 17 stycznia 2006r. do 28 stycznia 2020 r.

Ustawowe odsetki za opóźnienie od zasądzonej kwoty przyznano zgodnie z żądaniem powoda od dnia złożenia pozwu, to jest od 11 lutego 2021 r. zgodnie z art. 455 w związku z art. 481 k.c. Powód pismem z 12 października 2020 r. nadanym w tej samej dacie wezwał stronę pozwaną do zapłaty kwoty 131 690,37 zł lub 39 780,24 CHF w terminie 7 dni. Strona pozwana nie spełniła świadczenia w tym terminie, więc powód mógł dochodzić odsetek ustawowych za opóźnienie od daty złożenia pozwu, która była datą późniejszą od tej wyznaczonej bankowi w w/w wezwaniu do zapłaty.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł stosownie do art.100 kpc, uznając, że powód wygrał proces co do żądania zgłoszonego na pierwszym miejscu w przeważającej części. Dlatego Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powoda zwrot opłaty od pozwu, którą uiszczył w kwocie 1000 zł oraz częściowo koszty zastępstwa prawnego w kwocie 5000 zł.

**Apelację** wniosła strona pozwana w części zasądzonej od niej na rzecz powoda kwotę 131 690,37 zł z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu zarzucając:

I. naruszenie przepisów postępowania, to jest:

1. art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie przez Sąd I instancji na rozprawie w dniu 24 września 2021 r. dowodu ze świadka M. S. (2), zgłoszonego przez stronę pozwaną w pkt 6 ppkt 2 petitum odpowiedzi na pozew, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie ww. dowodu pozwoliłoby wykazać, że w sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta (strona pozwana wypełniła wszystkie obowiązki informacyjne wobec powoda, a w pozwanym Banku nie obowiązywały żadne wytyczne w zakresie zakazu negocjowania treści postanowień umów kredytowych). Informacje, które może przedstawić świadek - w zakresie procedur udzielania kredytów indeksowanych do CHF - stanowiłyby podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych odmiennych od poczynionych w niniejszej sprawie. Ponadto, skoro dowód został powołany na fakty istotne, nie zmierzał jedynie do przedłużenia postępowania. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dopuszczenie i przeprowadzenie

dowodu z zeznań świadka zgodnie z wnioskiem i oparcie na nich ustaleń prowadziłyby do oceny, że sporne klauzule nie są abuzywne, a strona pozwana nie dopuściła się nieuczciwych praktyk rynkowych, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

2. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z 271 § 1 k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę zeznań świadka M. S., i stwierdzenie, że nie miały one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy podczas gdy, jak przekonująco wyjaśnił świadek, opisany przez niego proces udzielania kredytu indeksowanego do CHF zawierał obowiązkowe elementy (m.in. informacja o ryzyku i omawianie pisemnego oświadczenia kredytobiorców dotyczącego ryzyka), których spełnianie pozwany Bank weryfikował, kontrolując pracowników i przedstawicieli, który to proces został szczegółowo opisany, a jego przebieg znajduje potwierdzenie w dokumentacji kredytowej załączonej do odpowiedzi na pozew, tymczasem powód nie wykazał, że w jego przypadku miały miejsce odstępstwa od tej procedury, w szczególności nie może być uznany za wiarygodny w tym zakresie wyłącznie dowód z przesłuchania powoda, który ma charakter akcesoryjny, co miało wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych poniżej, które doprowadziły Sąd I instancji przekonania o abuzywności spornych postanowień, a między innymi w oparciu o zarzut abuzywności Sąd Okręgowy stwierdził nieważność ww. umowy;

3. art. 235<sup>(2)</sup> § 1 pkt. 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 24 września 2021 r. dowodu ze świadka J. C., zgłoszonego w pkt. 6 ppkt 3 petitum odpowiedzi na pozew co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu ze świadka pozwoliłoby wykazać, że w sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami (pozwany Bank nie tylko nie ustalał kursów dowolnie, ale przede wszystkim nie mógł ustalać kursów dowolnie, a przyjęcie kursu kupna/sprzedaży wynikało ze sposobu finansowania kredytu powoda i jego walutowego charakteru), a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta (pozwany Bank musiał publikować i publikował zawsze rynkowy kurs, wprowadzenie spornych klauzul do umowy wiązało się z poprawieniem interesu powoda). Informacje, które może przedstawić świadek, dotyczą w szczególności: zasad funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej (CHF); konieczności rzeczywistego pozyskania przez Bank CHF w celu sfinansowania akcji kredytowej w CHF; wpływu kursu CHF na funkcjonowanie kredytu; przyczyn występowania różnic w wysokości oprocentowania kredytów udzielonych w walucie polskiej i indeksowanych kursami walut obcych oraz zasad obliczania przez pozwany Bank kursów waluty obcych, stanowiłyby podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych odmiennych od poczynionych w sprawie. Skoro dowód został powołany na fakty istotne, nie zmierzał jedynie do przedłużenia postępowania. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu ze świadka zgodnie z wnioskiem strony pozwanej i oparcie na nich ustaleń prowadziłyby do oceny, że sporne klauzule nie są abuzywne, a strona pozwana nie dopuściła się nieuczciwych praktyk rynkowych, a zatem powództwo zostałoby oddalone;

4. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z 243<sup>(2)</sup> k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę dowodu z dokumentu - opinii prof. dr hab.K. J. Opinia na temat sposobu ustalania rynkowego kursu walutowego i stwierdzenie, że nie miał on istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy z dokumentu tego wynika, że pozwany Bank nie miał możliwości dowolnego ustalenia kursów walut, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych o abuzywności spornych postanowień, a między innymi w oparciu o zarzut abuzywności Sąd Okręgowy stwierdził nieważność umowy (jedna z podstaw) i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda, jak również doprowadziło Sąd Okręgowy do niezasadnego twierdzenia, że umowa jest nieważna jako sprzeczna z ustawą (druga z podstaw);

5. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c., poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach powoda w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz z zeznaniami świadka i dokumentacją kredytową i innymi dokumentami, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych o abuzywności spornych postanowień, a między innymi w oparciu o zarzut abuzywności, Sąd I instancji stwierdził bezpodstawne wzbogacenie po stronie pozwanej i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda;



6. art. 235<sup>(2)</sup> § 1 pkt. 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., poprzez pominięcie na rozprawie w dniu 10 grudnia 2021 r. dowodu z opinii biegłego, zgłoszonego przez stronę pozwaną w pkt 11 petitum odpowiedzi na pozew (tezy ogólnoeconomiczne dotyczące w szczególności metod ustalania kursu CHF w stosunku do PLN przez pozwany Bank oraz charakterystyki i funkcji transakcji typu SWAP), podczas gdy dowód ten miał istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i zmierzał do wykazania faktów, na które został powołany, a zarazem ustalenie wskazanych w tezie dowodowej okoliczności wymagało wiadomości specjalnych, które Sąd Okręgowy ustalił samodzielnie i błędnie, a na których oparte jest uzasadnienie wyroku, w tym w szczególności w zakresie:

- walutowego charakteru kredytu;
- ustalenia zasad finansowania, uruchamiania i spłaty kredytu indeksowanego, uzasadniającego stosowanie kursu kupna i kursu sprzedaży walut;
- rozkładu ryzyka stron umowy kredytu indeksowanego i ponoszenia takiego ryzyka także przez pozwany Bank;
- rynkowego charakteru kursu CHF w TKWO Banku oraz braku arbitralności przy ustalaniu kursu CHF, metod ustalania kursu CHF w stosunku do PLN przez pozwany Bank czy ryzyka związanego z wahaniami kursu CHF i wpływu tej okoliczności na wysokość salda kredytu oraz skali możliwego do przewidzenia w dacie zawarcia umowy ryzyka kursowego;

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, gdyż przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego w oparciu o wskazane tam uwagi natury ogólnoeconomicznej pozwoliłoby bezsprzecznie wykazać brak możliwości ustalania kursów przez pozwany Bank w sposób dowolny, precyzyjny sposób ustalenia wartości świadczeń stron w oparciu o obiektywny miernik wartości, zgodność spornych klauzul z dobrymi obyczajami i brak naruszenia interesu powoda (a w konsekwencji brak nieważności i abuzywności spornych klauzul);

7. art. 227 k.p.c. w zw. z 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c., poprzez błędną ocenę części dowodów z dokumentów, uznanie ich za nieistotne i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, co w szczególności dotyczy następujących dokumentów:

- stanowiska Prezesa UOKIK z 16 grudnia 2019 r.;
- rekomendacji S KNF;
- zasad dobrej praktyki bankowej;
- informacja z 21 listopada 2019 r.;
- informacji Rzecznika Finansowego o skutkach wyroku TSUE;
- pisma Rzecznika Praw Obywatelskich;
- symulacji kosztów kredytu na 2020 rok;
- zanonimizowanych umów kredytu;
- opinii prywatnych M. K. i K. J.;
- opinii (...)
- artykułu pt. „(...)
- dokumentów zalegających na płycie CD w zakresie przedstawionych tam artykułów i informacji, komunikatów, stanowisk, raportów;

- opinii Ł. B.;

mimo iż mają one znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że strona pozwana nie mogła dowolnie kształtować publikowanych kursów CHF/PLN oraz w sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego Sąd I instancji się nie odniósł. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ między innymi w oparciu o zarzut abuzywności Sąd Okręgowy stwierdził nieważność umowy (jedna z podstaw) i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda, jak również doprowadziło Sąd Okręgowy do niezasadnego twierdzenia, że wysokość świadczeń powoda nie została określona w umowie, wskutek czego Sąd Okręgowy stwierdził nieważność umowy jako sprzecznej z ustawą (druga z podstaw);

8. art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw wyroku, w szczególności przez bezpodstawne przyjęcie, że:

a) pozwany Bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych, podczas gdy:

- umowa zawiera odesłanie do Tabeli Kursów Walut Obcych, publikowanej przez pozwany Bank, która z definicji musi zawierać kursy na poziomie rynkowym. Stosunek prawny pomiędzy stronami (którego treść wyznacza nie tylko literalna treść umowy), na dzień zawarcia umowy, przewidywał obowiązek ustalania kursów na poziomie rynkowym, a jego treść wykluczała dowolność ustalania kursów przez stronę pozwaną. Podkreślić należy przede wszystkim, że samo odesłanie do tabeli kursowej publikowanej przez pozwany bank, przedsiębiorcę działającego na rynku regulowanym, publikującego kursy w oparciu o normę ustawową (art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa Bankowego), podlegającego (również w zakresie publikowania kursów walut) nadzorowi KNF), eliminuje możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wykonania umowy. Niezależnie od tego, § 8 ust.3 zmienionego Regulaminu przewidywał przesłanki ustalania kursów walut przez pozwany Bank (Regulamin w wersji R31.7). Strona pozwana podkreśliła, że wykazana przez nią okoliczność braku dowolności w zakresie publikowania kursów walut, stanowi dowód przemawiający za tezą, że w świetle kwestionowanych postanowień umowy, odsyłających do publikowanej na podstawie określonych przepisów prawa, ustalonych zwyczajów i zasad kontrolowanych przez KNF, nie mógł ustalać świadczeń powoda w sposób dowolny, a umowa przewidywała mechanizm ustalenia wysokości świadczeń w przyszłości;

- kursy publikowane w TKWO nie były ustalone w sposób dowolny – były ustalone w oparciu o obiektywne, niezależne od pozwanego Banku dane (m.tn. system T. R.);

- kursy publikowane w TKWO nie odbiegały od kursów CHF stosowanych przez inne banki komercyjne, prowadzące działalność konkurencyjną, działające na tożsamym rynku;

- strona pozwana posiadała i nadal posiada status Dealera Rynku Pieniężnego, co oznacza, że to na podstawie wotowań kursów Banku swoje kursy ustalał NBP;

- metodologia ustalania kursu średniego przez NBP jest analogiczna do metodologii stosowanej przez pozwany Bank przy ustalaniu kursów CHF publikowanych w TKWO;

- § 8 ust. 3 Regulaminu w brzmieniu obowiązującym od 1 października 2011 r. przewiduje formalne ograniczenie - możliwe odchylenie o wartości nie wyższej niż 10%;

- powód od momentu zawarcia umowy miał możliwość dokonywania spłaty kredytu bezpośrednio w CHF (została ona przewidziana w § 8 ust. 4 Regulaminu obowiązującego w dacie zawarcia umowy);

b) pozwany Bank nie pouczył powoda w należyty sposób o związanych z umową ryzykach, podczas gdy:

- informacje o ryzyku kursowym były powodowi przekazywane dwutorowo, to jest w formie pisemnej m.in. Informacji o Ryzyku Kursowym, w których powodowi zaprezentowano przykład wpływu wahań kursowych i zmiennej stopy procentowej na wysokość raty kredytu, informując go o wpływie wahań kursowych zarówno na wysokość salda zadłużenia, jak i rat kredytu oraz w formie rozmów z pracownikiem pozwanego Banku, podczas których powodowi zaprezentowano symulacje poziomu rat kredytu oraz poziomu kursów z poprzednich lat, jak również udzielano mu informacji na temat Tabeli Kursów Walut Obcych Banku i spreadu - a były to informacje wyczerpujące;

- dokumentacja kredytowa zawiera oświadczenia powoda złożone po przedstawieniu stosownych materiałów i pouczeń, a sama treść tych oświadczeń wskazuje na ryzyka związane z umową, w szczególności ryzyko kursowe (por. Informacja o Ryzyku Kursowym), a udzielanie szczegółowych pouczeń było obowiązkiem pracowników i przedstawicieli (pośredników) pozwanego Banku, co przekazywano im na szkoleniach;

- w Informacji o Ryzyku Kursowym wskazano, że występowanie ryzyka kursowego sprawia, że zarówno rata spłaty, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu przeliczona na PLN na dany dzień podlega ciągłym wahaniom, w zależności od kursu waluty;

- świadomość zmienności kursów walut obcych i ich nieprzewidywalności jest uważana w polskim społeczeństwie za wiedzę powszechnie znaną, co znajduje potwierdzenie w ugruntowanej linii orzeczniczej;

- w dacie zawarcia umowy nie obowiązywał żaden bezwzględnie obowiązujący przepis prawa, który nakładałby na pozwanego Bank obowiązki informacyjne w tym zakresie;

c) bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacom, podczas gdy:

- umowa stanowiła odzwierciedlenie wniosku kredytowego złożonego przez powoda, który wypełniając go i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawnioskował o kwotę w PLN i zaznaczył jako walutę kredytu CHF, co oznacza, że negocjowano z pewnością co najmniej te parametry kredytu, jak również, że to z warunków zawnioskowanych przez powoda (kwota w PLN - kredyt w CHF) wynikała konieczność wprowadzenia mechanizmu indeksacji do umowy;

- powód od momentu zawarcia umowy miał możliwość dokonywania spłaty kredytu bezpośrednio w CHF (została ona przewidziana wprost w Regulaminie obowiązującym w dacie zawarcia umowy - § 8 ust. 4 Regulaminu);

- możliwe było zawarcie umowy bez spornych postanowień, powód miał zdolność kredytową dla zaciągnięcia zobowiązania w PLN (bez klauzul indeksacyjnych) i zaproponowano mu taki kredyt (por. Informację o Ryzyku Kursowym);

- rzeczywisty wpływ powoda wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń,

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do bezpodstawnego wniosku, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione oraz sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes powoda, w konsekwencji były abuzywne, a między innymi w oparciu o zarzut abuzywności Sąd Okręgowy stwierdził nieważność umowy (jedna z podstaw), względnie że umowa jest nieważna jako sprzeczna z ustawą (druga z podstaw) i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz powoda;

9. art. 316 § 1 k.p.c. poprzez niewzięcie pod uwagę stanu prawnego obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy, a co za tym idzie - niezastosowanie przepisu dyspozytywnego w postaci art. 358 § 2 k.c., podczas gdy:

- zastosowanie tego przepisu było obowiązkiem Sądu Okręgowego i pozwoliłoby Sądowi I instancji zastosować art. 358 § 2 k.c. i utrzymać umowę w mocy oraz rozliczyć ją w oparciu o uczciwy dla obu stron kurs średni NBP;

- przy rozstrzyganiu o zgodności umowy z ustawą, wziąć należy pod uwagę treść art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w brzmieniu z dnia zamknięcia rozprawy, a nie jedynie zawarcia umowy, jak to niezasadnie poczynił Sąd I instancji;

- przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez powoda rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, (z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 r., przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni NBP), co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ gdyby Sąd Okręgowy zastosował wskazany przepis postępowania, nie ustaliłby nieważności umowy;

co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ gdyby Sąd Okręgowy zastosował ww. przepis postępowania, nie stwierdziłby nieważności umowy i nie uwzględniłby roszczenia powoda o zapłatę i o ustalenie;

II. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a to:

w zakresie stwierdzenia nieważności z uwagi na sprzeczność z ustawą lub zasadami współżycia społecznego:

a) art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego w zw. z art. 56 k.c., w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”), poprzez ich niezastosowanie i ocenę, że pozwany Bank rzekomo mógł dowolnie ustalać kursy walut stosowane do przeliczeń, czego skutkiem miałyby być nieważność umowy, podczas gdy samo odesłanie do konkretnych kursów publikowanych przez stronę pozwaną, skutkuje koniecznością stwierdzenia, że treść stosunku prawnego między stronami eliminuje możliwość stosowania dowolnie ustalonych kursów, a ponadto, stosownie do ustawy antyspreadowej, nawet gdyby strony nie ustaliły mechanizmu wyznaczania wysokości świadczeń wystarczająco precyzyjnie, czemu strona pozwana zaprzecza, skutkiem tego winno być uzupełnienie stosunku prawnego zgodnie z postanowieniami ustawy antyspreadowej, ale nie nieważność mechanizmu indeksacji kredytu, a tym bardziej nie nieważność umowy;

b) art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe t.j. Dz.U. 2016 poz. 1988, dalej jako „Prawo bankowe”), poprzez ich nieprawidłową wykładnię i w konsekwencji stwierdzenie sprzeczności postanowień umowy regulujących indeksację z powołanymi przepisami;

c) art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., poprzez jego błędną wykładnię i stwierdzenie, że celem klauzul indeksacyjnych powinno być wyłącznie dostosowanie wartości świadczenia do zmian w sile nabywczej pieniądza i urealnieniu wartości świadczenia, podczas gdy cel zastosowania klauzul indeksacyjnych może być dowolny, w granicach swobody umów, a niezależnie od tego, klauzule indeksacyjne w umowie służyły dostosowaniu wartości świadczenia do zmiany w sile nabywczej pieniądza - tj. waluty polskiej w stosunku do waluty szwajcarskiej;

d) art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez jego błędną wykładnię i stwierdzenie, że umowa sprzeciwia się zasadom współżycia społecznego, a w konsekwencji stwierdzenie jej nieważności;

e) art. 58 § 1 k.c. poprzez jego niezasadne zastosowanie i stwierdzenie, że umowa stanowiła czynność prawną sprzeczną z ustawą, a w efekcie stwierdzenie jej nieważności;

f) art. 58 § 2 k.c. poprzez jego niezasadne zastosowanie i stwierdzenie, że umowa stanowiła czynność prawną sprzeczną z zasadami współżycia społecznego, a w konsekwencji stwierdzenie jej nieważności;

g) z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów jak powyżej, strona pozwana zarzuciła naruszenie art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. in fine, poprzez ich błędne zastosowanie (względnie niezastosowanie, w zakresie wskazanych tam wyjątków) i niezasadne stwierdzenie, że nieważność części czynności prawnej (klauzul indeksacyjnych w zakresie, w jakim odsyłają do Tabeli Kursów pozwanego Banku), skutkuje nieważnością całej umowy, pomimo, że bez spornych postanowień umowa i tak zostałaby zawarta, kwestia konkretnie wykorzystywanej Tabeli Kursowej miała znaczenie wtórne, drugorzędne, wobec zgodnego celu stron umowy, jakim było zawarcie umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF, a ponadto istnieje dyspozytywny przepis ustawy przewidujący

skutek braku uregulowania pomiędzy stronami sposobu określania wartości waluty (kursu), szczególnie art. 358 § 2 kc w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy;

h) art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 58 art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 23 kwietnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez jego zastosowanie i ocenę, że pozwany Bank rzekomo mógł dowolnie ustalać kursy walut stosowane do przeliczeń i wprowadził powoda w błąd co do istotnych cech produktu (w tym ryzyka związanego z kredytem), czego skutkiem miałyby być nieważność umowy, podczas gdy samo odesłanie do konkretnych kursów publikowanych przez stronę pozwaną, skutkuje koniecznością stwierdzenia, że treść stosunku prawnego pomiędzy stronami eliminuje możliwość stosowania dowolnie ustalonych kursów;

w zakresie stwierdzenia nieważności wobec bezskuteczności klauzuli indeksacyjnych:

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

j) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że są (1) niejednoznaczne (2) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (3) rażąco naruszają interes konsumenta;

k) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści umowy klauzul indeksacyjnych, umowa ta jest nieważna, podczas gdy nawet, gdyby stwierdzić bezskuteczność spornych klauzul, umowa powinna obowiązywać w pozostałym zakresie;

l) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie upadku umowy bez poinformowania uprzednio powoda o skutkach takiego rozstrzygnięcia oraz w sytuacji, gdy było to obiektywnie niekorzystne dla powoda;

w zakresie całości uzasadnienia wyroku:

m) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i ocenę oświadczeń woli złożonych przez strony umowy wyłącznie na podstawie literalnego brzmienia postanowień umowy, bez wzięcia pod uwagę okoliczności, w których zostały złożone, zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, jak również oparcie się na dosłownym brzmieniu umowy, bez uwzględnienia zgodnego zamiaru stron i celu umowy, a w konsekwencji nieprawidłowe ustalenie, że umowa przewidywała możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wyliczenia wysokości rat kredytowych przez pozwany Bank;

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

- sporny kredyt jest szczególnym rodzajem kredytu walutowego, tj. kredytem indeksowanym, w którym pozwany Bank faktycznie udostępnia kredytobiorcom ustaloną kwotę kredytu w CHF (a wypłaca równowartość tej kwoty w PLN wyłącznie na życzenie kredytobiorcy z uwagi na walutę kredytowanego celu), saldo kredytu określa się w CHF, podobnie jak wysokość rat i którego saldo i poszczególne raty spłaty są wyrażone w CHF i w tej walucie są spłacane, co jest istotą kredytu indeksowanego walutą obcą, czyli rodzaju kredytu powszechnie znanego i stosowanego w ten sam sposób od wielu lat w obrocie bankowym oraz wprost przewidzianym przepisami prawa (w tzw. ustawie antyspreadowej);

- sposób zastosowania przez pozwanego Banku mechanizmu indeksacji polegający na stosowaniu w tym celu dwóch różnych kursów CHF był w pełni uzasadniony; stosowanie kursu kupna CHF do przeliczenia salda kredytu po jego uruchomieniu oraz kursu sprzedaży CHF do przeliczenia wartości poszczególnych rat spłaty kredytu uzasadnione jest faktem, że w przypadku obu tych czynności dochodzi do wymiany waluty (transakcji przewalutowania), odpowiednio odkupienia przez pozwanego Banku CHF od powoda w momencie uruchomienia kredytu oraz sprzedaży CHF powodowi w momencie spłaty rat kredytu z jego rachunku;

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

- Sąd Okręgowy powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez Sąd Okręgowy nieważności ww. umowy, tylko dlatego, że powód wiele lat później złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w dacie zawarcia umowy, jego woli w dacie zawarcia umowy, sensu umowy, sytuacji majątkowej powoda w dacie zawarcia umowy oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współżycia społecznego;

- Sąd Okręgowy stosując sankcję nieważności naruszył zasadę proporcjonalności i zasadę utrzymania umowy w mocy, które są jednymi z podstawowych zasad prawa cywilnego;

- Sąd Okręgowy zaniechał kompleksowego rozważenia czy orzeczenie, którego podstawą jest uznanie umowy za nieważną w całości, nie narusza zasad współżycia społecznego, w szczególności zasady słuszności i pewności obrotu gospodarczego poprzez zaniechanie rozważenia konsekwencji stwierdzenia nieważności umowy, a także skutków, które unieważnienie tego typu umów może nieść dla pozostałych kredytobiorców (zarówno posiadających kredyty złotowe, jak i walutowe) i innych klientów pozwanego Banku (zwłaszcza posiadających depozyty), a w efekcie dla całej gospodarki w Polsce, płynności i stabilności systemu bankowego, co jest szeroko komentowane w orzecznictwie polskim i unijnym, a także w raportach publikowanych przez KNF. Orzeczenie Sądu I instancji uwzględnia jedynie interes powoda określony przez jego pełnomocnika, bez analizy skutków takiego rozstrzygnięcia dla ogółu społeczeństwa, należy bowiem mieć na względzie, że każdy kredyt ma swoje odzwierciedlenie w depozytach ustanowionych w bankach przez osoby trzecie;

- art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, cała umowa jest nieważna, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów Walut Obcych („TKWO”) pozwanego Banku - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie CHF/PLN;

- art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, cała umowa jest nieważna, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażony oraz wynikające z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna CHF (takim jak konkretny kurs wskazany w TKWO na daną datę);

- art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe dalej jako ustawa antyspreadowa) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, cała umowa jest nieważna;

- z ostrożności procesowej, wskazuję na naruszenie art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów pozwanego Banku;

- z ostrożności procesowej, strona pozwana wskazała na naruszenie art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936r, - Prawo wekslowe niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest zastosowanie analogii do przepisów Prawa wekslowego i zastosowanie na tej podstawie do przeliczeń kursu średniego NBP, po wyeliminowaniu z umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów pozwanego Banku;

- z ostrożności procesowej, stron pozwana wskazała na naruszenie art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o Narodowym Banku Polskim (obecny tekst jednolity Dz.U. z 2020 roku, poz. 2027, dalej jako ustawa o NBP) poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzyganiu o skutkach rzekomej nieważności lub abuzywności spornych klauzul, podczas gdy możliwe jest na tej podstawie zastosowanie kursu średniego NBP do przeliczeń opisanych w umowie, po wyeliminowaniu z umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego Banku;

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

- art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez ich wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu oraz opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, płacone przez powoda, którym odpowiada zasądzona kwota (Sąd I instancji uznał, że powód ma prawo do zwrócenia mu całości spłaconych przez niego rat kredytu) rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3-letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosiła strona pozwana zgłaszając zarzut przedawnienia;

- z daleko posuniętej ostrożności procesowej, wyłącznie w razie nieuwzględnienia żadnego innego zarzutu naruszenia prawa materialnego, skutkującego zmianą wyroku w zakresie zasądzonej kwoty głównej, formułuję również zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, to jest zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości, pomimo, że zasądzona suma powinna zostać pomniejszona o wartość wypłaconego kapitału, w zakresie w jakim nie został on spłacony ratami nieobjętymi pozwem. Okoliczność ta potwierdza, że nawet w przypadku przyjęcia najmniej korzystnej dla strony pozwanej interpretacji stanu faktycznego i interpretacji przepisów, przedstawionej w uzasadnieniu wyroku, zupełnie niezasadne w świetle rozważań Sądu I instancji było zasądzenie na rzecz powoda świadczenia pieniężnego w żądanej wysokości. Sąd Okręgowy powinien ocenić ewentualną wysokość wzbogacenia po stronie Pozwanego i na tej zasadzie ocenić wysokość roszczenia o zapłatę (tzw. teoria salda);

- z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek stwierdzenia, że skutek rzekomej abuzywności spornych postanowień, roszczenie główne o zapłatę jest powodowi należne w jakimkolwiek zakresie, strona pozwana sformułowała również zarzut naruszenia art.481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wydania prawomocnego wyroku, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla strony pozwanej interpretacji tego aspektu należało przyjąć, że do czasu zapadnięcia prawomocnego wyroku strona pozwana miała uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej.

W rezultacie strona pozwana wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonym zakresie i oddalenie powództwa w całości ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz o zasądzenie od powoda kosztów procesu za obie instancje.

Ponadto strona pozwana wniosła o rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji w przedmiocie pominięcia dowodów:

- z zeznań świadków M. S. i J.C. wskazując, że postanowienie to miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy i o dopuszczenie i przeprowadzenie ww. dowodu w postępowaniu odwoławczym na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew i powtórzone w apelacji;
- z opinii biegłego, zgłoszonego w odpowiedzi na pozew i powtórzone w apelacji.

Powód wniosł **odpowiedź na apelację**, w której domagał się jej oddalenia i zasądzenia kosztów postępowania apelacyjnego.

**W toku postępowania apelacyjnego** Przewodniczący poinformował powoda, że według Sądu Apelacyjnego postanowienia umowne zawarte w § 2 ust.2 i § 7 ust.1 umowy mają charakter abuzywny z uwagi na ich niejasność, pozostawienie Bankowi swobody w ustalaniu zasad kreowania kwoty świadczenia, odmienny mechanizm kursu ustalenia świadczenia banku i kredytobiorcy, a w konsekwencji nie wiążą powoda oraz, że i że ww. postanowienia odnoszą się do istotnych elementów umowy. Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny pouczył powoda, że może podtrzymać zarzuty co do niezwiązania niedozwolonymi klauzulami lub sprzeciwić się ich wyłączeniu. Przewodniczący pouczył też powoda o skutkach uznania umowy za nieważną (k.421).

W odpowiedzi powód podtrzymał wolę uznania umowy za nieważną, składając stosowne oświadczenie w tym zakresie (k.425).

### **Sąd Apelacyjny zważył:**

Apelacja jest jedynie w niewielkim zakresie uzasadniona, chociaż Sąd Apelacyjny nie zgadza się z szeregiem wniosków przedstawionych przez Sąd Okręgowy. Jednak odmienny pogląd Sądu Apelacyjnego co do szeregu wniosków Sądu Okręgowego nie miał wpływu na ostateczny wynik postępowania apelacyjnego.

Przypomnieć należy, że Sąd Okręgowy uznał, że powództwo jest uzasadnione z kilku przyczyn, w tym z uwagi na sprzeczność umowy z naturą stosunku prawnego (art.58 § 1 kc w związku z art.69 ustawy Prawo bankowe) i z zasadami współzycia społecznego (art.58 § 2 kc) oraz z uwagi na spełnienie przesłanek ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (art.5).

Oceniając ww. podstawy uznania umowy za nieważne wskazać należy, że zdaniem Sądu Apelacyjnego, odwoływanie się do przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom jest zbędne w okolicznościach sprawy, w szczególności w obliczu uznania, że w umowie występują postanowienia o charakterze abuzywnym. Nie sposób jednak nie zauważyć pewnego braku konsekwencji Sądu Okręgowego w argumentacji na rzecz uznania ww. przesłanek jako podstawy stwierdzenia nieważności decyzji w szczególności z punktu widzenia podmiotowego. Otóż, Sąd Okręgowy omawiając kwestię podmiotową przy ocenie abuzywności postanowień umowy i ich skutków ogranicza się do stwierdzenia, że w sprawie bezspornie powód zawierając umowę kredytu był konsumentem – i na tym zakończył analizę kwestii podmiotowej. Natomiast we fragmencie dotyczącym naruszenia ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom Sąd Okręgowy wskazał, że oceny w tym zakresie dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa. Rzecz w tym, że Sąd Okręgowy nie dokonał oceny powoda z tego punktu widzenia, to jest, czy ze względu na wiek, niepełnosprawność fizyczną lub umysłową należy on do grupy rynkowej szczególnie podatnej na ww. praktyki rynkowe. Jedynym fragmentem uzasadnienia, w którym Sąd Okręgowy wyodrębnia grupę konsumentów jest fragment, w którym wyodrębnia klientów zajmujących się profesjonalnie działalnością w dziedzinie finansów i bankowości. Przyjęcie przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom jako podstawy nieważności umowy determinuje dalsze wątpliwości. Otóż, Sąd Okręgowy oceniając zarzut przedawnienia odwołuje się do poglądów Sądu Najwyższego i TSUE dostrzegając, że ww. wypowiedzi



dotyczyły skutków uznania umowy za nieważną z uwagi na abuzywność jej postanowień. Sąd Okręgowy uznał jednakże, że nie można inaczej oceniać zarzutu przedawnienia w sytuacji, gdy umowa została uznana za nieważną z innej przyczyny, aniżeli abuzywność jej postanowień.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, takie stanowisko jest co najmniej wątpliwe. Oczywistym jest, że wszystkie istotne elementy przedawnienia, a zatem termin, początek biegu uzależnione są od charakteru roszczenia i nie powinno wywoływać wątpliwości, że możliwa jest sytuacja, że ocena, czy roszczenie jest przedawnione uzależnione jest od tego jaka jest podstawa tego roszczenia. Skoro Sąd Okręgowy kwalifikuje roszczenia z ustawy o ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom jako roszczenia odszkodowawcze, to i kwestia przedawnienia winna być rozpatrywana na podstawie przepisów o przedawnieniu roszczeń odszkodowawczych.

Jednakże jak wyżej wskazano, dokładna analiza ww. przepisów jest zbędna z uwagi na oddalenie apelacji (i tym samym uwzględnienie powództwa) z innych przyczyn.

Z kolei, jeżeli chodzi o stwierdzenie nieważności umowy z uwagi na jej sprzeczność z naturą umowy lub zasadami współzycia społecznego, to brak jest podstaw do przyjęcia, że w sprawie uzasadnione jest przyjęcie nieważności umowy z ww. przyczyn. W polskim porządku prawnym prawo do zawierania umów o treści analogicznej do umowy zawartej pomiędzy stronami nie było kwestionowane i powszechnie przyjmowane było, że umowy o takiej treści nie są sprzeczne z naturą stosunku lub z zasadami współzycia społecznego.

W rezultacie nie można uznać, aby w stanie faktycznym sprawy doszło do naruszenia art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe, art.358<sup>1</sup> § 2 k.c., art. 353<sup>1</sup> k.c., art. 58 § 1 i 2 k.c. w taki sposób, który uzasadniałby stwierdzenie nieważności umowy z uwagi na samoistnie występującą przesłankę sprzeczności umowy z naturą zobowiązania lub z zasadami współzycia społecznego.

Inną kwestię jest, że szereg podniesionych przez powoda okoliczności winno być ocenionych w kontekście relacji przedsiębiorcy (w tym wypadku banku) z konsumentem. W takich też relacjach należy postrzegać wątpliwości co do przyjętych w umowie rozwiązań.

Jeżeli chodzi o ocenę poszczególnych postanowień umowy to rację ma Sąd Okręgowy, iż ww. umowa zawiera postanowienia o charakterze abuzywnym.

Ocenę zarzutów w ww. zakresie należy rozpocząć od zbadania zasadności zarzutów naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów prawa procesowego odnoszących się do przeprowadzonego postępowania dowodowego i oceny materiału dowodowego.

I tak, w kontekście powyższego bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu ze świadka M. S. (2). Zdaniem Sądu Apelacyjnego zeznania ww. świadka na okoliczność stosowanych przez stronę pozwaną ogólnych procedur podczas przyznawania kredytów nie byłyby przydatne w tej konkretnej sprawie, albowiem okoliczność, że strona pozwana co do zasady stosuje określone procedury nie oznacza jeszcze, że w przypadku przyznania konkretnego kredytu dane procedury zostały zachowane. Przede wszystkim, z twierdzeń strony pozwanej, które miałyby być potwierdzone zeznaniami ww. świadka nie wynikało, aby strona pozwana stosowała procedury pozwalające na uznanie, że poszczególne postanowienia umowy nie mają charakteru abuzywnego.

Analogicznie należy ocenić zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z 271 § 1 k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę zeznań świadka M. S..

Bezzasadny jest także zarzut naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., poprzez pominięcie dowodu ze świadka J. C..

Sąd Apelacyjny nie kwestionuje przy tym, że strona pozwana ustalała kursy walut na podstawie określonych wskaźników ekonomicznych, ale z całą pewnością kurs ten nie był uzgadniany z powodem. W rezultacie zatem zeznania ww. świadka nie mogły doprowadzić do zmiany ustaleń Sądu Okręgowego.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z 243<sup>(2)</sup> k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę dowodu z dokumentu - opinii prof. dr hab. K. J. Opinia na temat sposobu ustalania rynkowego kursu walutowego i stwierdzenie, że nie miał on istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Znowu powtórzyć należy, że Sąd Apelacyjny nie postrzega pojęcia dowolności w ustaleniu kursu walut jako ustalenia kursu z pominięciem wskaźników ekonomicznych, oczywistym jest bowiem, że banki ustalając kursy walut biorą pod uwagę określone wskaźniki ekonomiczne. Dowolne ustalenie kursu oznacza w tym wypadku jego ustalenie z pominięciem kontrahenta.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c., poprzez uznanie zeznań powoda za wiarygodne. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego w tym zakresie.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 235<sup>(2)</sup> § 1 pkt. 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego, który to dowód był zbędny w sprawie. I tak, ustalenie charakteru kredytu – to jest, czy jest to kredyt walutowy, czy złotowy nie wymaga wiadomości specjalnych, natomiast kwestie ustalenia zasad finansowania, uruchamiania i spłaty kredytu indeksowanego, uzasadniającego stosowanie kursu kupna i kursu sprzedaży walut, rozkładu ryzyka stron umowy kredytu indeksowanego i ponoszenia takiego ryzyka także przez pozwany Bank, czy wreszcie rynkowego charakteru kursu CHF w TKWO Banku, braku arbitralności przy ustalaniu kursu CHF, metod ustalania kursu CHF w stosunku do PLN przez pozwany Bank czy ryzyka związanego z wahaniami kursu CHF i wpływu tej okoliczności na wysokość salda kredytu i skali możliwego do przewidzenia w dacie zawarcia umowy ryzyka kursowego w zakresie niezbędnym do wydania wyroku w sprawie nie wymagały przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c., poprzez błędną ocenę części dowodów z wymienionych w apelacji dokumentów, uznanie ich za nieistotne i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, co w szczególności dotyczy następujących dokumentów. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego w tym zakresie.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz dowolnej oceny dowodów poprzez przyjęcie, że pozwany Bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych. Raz jeszcze należy powtórzyć, że dowolność w ustalaniu kursów walut nie oznacza, że strona pozwana nie uwzględniała wskaźników ekonomicznych i że nie była ograniczona w możliwości ustalania kursu walut. Ww. dowolność oznacza, że strona pozwana nie uwzględniała kursu walut w porozumieniu z powodem.

Jeżeli chodzi o kolejną postać ww. zarzutu, to jest, że powód od momentu zawarcia umowy miał możliwość dokonywania spłaty kredytu bezpośrednio w CHF stosownie do treści § 8 ust. 4 Regulaminu to nawet w takiej sytuacji nie zmienia to okoliczności, że kredyt został udzielony i wypłacony w PLN wedle kursu, który ustalała strona pozwana.

Bezzasadne są także kolejne postaci naruszenia ww. przepisu, to jest, że bezzasadnie Sąd Okręgowy przyjął, że strona pozwana nie pouczyła powoda w należyty sposób o związanych z umową ryzykach. I znowu podkreślić należy, że ww. ustalenie Sądu Okręgowego nie sprowadza się do tego, że powód nie miał wiedzy, że kursy walut ulegają zmianie lub że strona pozwana nie poinformowała powoda, iż kursy walut mogą ulec zmianie. Rzecz sprowadza się do tego, że zakres udzielonych powodowi informacji nie pozwala na przyjęcie, że powód został w sposób należyty pouczony o skutkach zawarcia tego typu umowy, w tym o tak znaczącej zmianie kursu waluty.

Bezzasadny jest także zarzut bezpodstawnego przyjęcia, że sporne klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacjom, a Sąd Apelacyjny podziela ustalenia i wnioski Sądu Okręgowego w tym zakresie.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. poprzez niewzięcie pod uwagę stanu prawnego obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy, to jest niezastosowanie art. 358 § 2 k.c., albowiem nie jest możliwe utrzymanie w mocy umowy wbrew woli powoda.

Skutkiem uznania za bezzasadne ww. zarzutów jest uznanie, że brak było podstaw do uwzględnienia podtrzymanych w apelacji wniosków dowodowych strony pozwanej i przeprowadzenia ww. dowodów w trakcie postępowania apelacyjnego.

W konsekwencji nie można podzielić zarzutu naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 w zw. z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione, a powód nie miał rzeczywistego wpływu na te postanowienia, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.;

Nie można także podzielić zarzutu wadliwej wykładni art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności. Prawidłowo Sąd Okręgowy ustalił, że postanowienia umowy są (1) niejednoznaczne (2) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (3) rażąco naruszają interes konsumenta.

Bezpodstawny jest zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie. Prawidłowo Sąd Okręgowy ustalił, że po wyeliminowaniu z treści umowy klauzul indeksacyjnych, umowa ta jest nieważna.

Natomiast uzasadniony jest zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie upadku umowy bez poinformowania uprzednio powoda o skutkach takiego rozstrzygnięcia, albowiem wskazanie przez powoda na rozprawie w trakcie składania przez niego zeznań, że jest świadomy skutków uznania umowy za nieważne nie zostało poprzedzone pouczeniem powoda przez Sąd Okręgowy o potencjalnych skutkach stwierdzenia nieważności.

Nie można zgodzić się z zarzutem wadliwej wykładni art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy ocenił relacje pomiędzy stronami, do których doszło w związku z zawarciem umowy.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (według stanu prawnego z dnia 24 stycznia 2009 roku) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez błędne stwierdzenie nieważności umowy.

Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że udzielony kredyt jest kredytem złotowym, a nie walutowym, a mechanizm indeksacyjny stanowi przykład postanowień o charakterze abuzywnym. Wbrew twierdzeniom strony pozwanej, w sprawie nie istnieje możliwość zastąpienia spornych postanowień umowy innymi rozwiązaniami wbrew woli konsumenta, w rezultacie czego nie można akceptować zarzutu naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c., art. 56 kc oraz art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe poprzez ich niezastosowanie.

Z tej samej przyczyny bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936r, - Prawo wekslowe i art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o NBP, które to przepisy nie mogłyby stanowić podstawy do zastąpienia abuzywnych postanowień umowy innymi rozwiązaniami wbrew woli konsumenta (powoda).

W rezultacie nie można uznać, aby Sąd Okręgowy stosując sankcję nieważności naruszył zasadę proporcjonalności i zasadę utrzymania umowy w mocy.

Sąd Apelacyjny nie znajduje także podstaw do uznania zaskarżonego wyroku za sprzeczny z zasadami współżycia społecznego.

Nie można uznać, że Sąd Okręgowy naruszył art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, jak i art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie, jak również nie można uznać, że Sąd Okręgowy naruszył ww. przepisy, ponieważ zastosował tzw. teorię dwóch kondykcji, a nie teorię salda.

Nie można także uznać, że Sąd Okręgowy naruszył art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c., albowiem bieg terminu przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć się dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (wraźnej, świadomej, i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.) – por. uchwała Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20 oraz wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., C-776/19.

Natomiast częściowo uzasadniony jest zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c., przy czym Sąd Apelacyjny nie postrzega naruszenia ww. przepisów poprzez zasądzenie odsetek od daty wcześniejszej niż dzień wydania prawomocnego wyroku, natomiast wadliwe jest zasądzenie odsetek od dochodzonej kwoty za okres przed pouczeniem powoda o skutkach stwierdzenia nieważności i złożenia przez powoda oświadczenia, że podtrzymuje wolę stwierdzenia nieważności umowy.

Niezależnie od indywidualnego odniesienia się do poszczególnych zarzutów apelacji podkreślić należy, że na gruncie K.p.c. obowiązuje system apelacji pełnej, co oznacza, że sąd odwoławczy zobligowany jest do merytorycznego rozpoznania sprawy w całym zaskarżonym zakresie. Skoro zatem sąd ten ponownie merytorycznie rozpoznaje sprawę to Sąd Apelacyjny raz jeszcze przedstawi argumentację odnośnie kwestii kluczowych dla rozstrzygnięcia.

Analizując kwestię naruszenia art. 385<sup>(1)</sup> k.c. należy zauważyć, że przy wykładni art. 385<sup>(1)</sup> § 1 i § 3 k.c., wprowadzonego do KC w celu implementacji dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.UE.L1993.95.29) należy brać pod uwagę wskazówki wynikające z dyrektywy i dotyczącego jej dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE). Na gruncie dyrektywy 93/13 bezpośrednim odpowiednikiem art. 385<sup>(1)</sup> k.c. jest jej art. 6 ust. 1, zgodnie z którym 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. Stosownie do art. 7 ust. 1 dyrektywy zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów Państwa Członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie dalszemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami.

W myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Dodatkowo zauważyć należy, że w orzecznictwie TSUE i Sądu Najwyższego na gruncie art. 6 ust. 1 dyrektywy nr 93/13 konsekwentnie przyjmuje się, że nieuczciwość wobec konsumenta określonych postanowień umownych powinna być przez sąd dostrzeżona z urzędu i z urzędu sąd powinien zastosować wobec tych postanowień sankcję braku związania nimi konsumenta. Nie jest zatem w tym zakresie wymagana inicjatywa konsumenta, (zob. wyroki TSUE z 27 czerwca 2000 r., C-40-244/98, Océano Grupo Editorial SA przeciwko Rocío Murciano Quintero i in., z 26 października 2006 r., C-168/05, Elisa Maria Mostaza Claro przeciwko Centro Móvil Milenium SL, z 4 czerwca 2009 r., C-243/08, Pannon GSM Zrt. przeciwko Erzsébet Sustikné Györfii oraz uchwała Sadu Najwyższego z 15 września 2020 r., III CZP 87/19, OSNC 2021, Nr 2, poz. 11 oraz uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego (zasada prawna) z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56).

Zgodnie z aktualnie obowiązującą w judykaturze wykładnią art.385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie budzi wątpliwości, że postanowienia umowy (regulaminu), które określają zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na PLN przy wypłacie kredytu i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r. II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z 29 października 2019 r. V CSK 382/18, LEX nr 2771344). Wskazuje się, że klauzule takie mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy. Przy czym sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym wypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku i konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na CHF w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności spłacanych rat, służy określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Ponadto uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy-banku w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyłeń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 r. I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134). Postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do jego arbitralnego działania. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, LEX nr 2618543, z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, z 30 września 2020 r. I CSK 556/18, LEX nr 3126114).

Zauważyć też należy, że postanowienie umowne należy traktować jako sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument przyjąłby takie postanowienie w drodze indywidualnych negocjacji. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (zob. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2). Przy czym przyjmuje się, że rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, LEX nr 1927753, z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, LEX nr 1968429).

Jak już wyżej wskazano Sąd Apelacyjny zgadza się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (tak Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2), wobec czego oceny tej należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie (tak TSUE w wyroku z 13 listopada 2017 r. w sprawie C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. przeciwko Banca Românească SA, pkt 58). Powyższe prowadzi do wniosku, że dla oceny abuzywności konkretnego postanowienia umowy nie istotny jest sposób wykonania umowy, a w szczególności to, czy i w jaki sposób jedna ze stron korzystała z tego postanowienia. Wobec czego za irrelevantne należy uznać, czy w trakcie wykonywania umowy bank ustalał kurs zakupu i sprzedaży CHF w wysokości odbiegającej od kursu rynkowego czy też kursu NBP.

Dalej wskazać trzeba, że interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 przyjmuje się, iż jednoznaczność 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 rzeczonemu konsumentowi było w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy skutki 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.

Odnosząc się do kwestii kwalifikacji klauzuli waloryzacyjnej z punktu widzenia oceny, czy jest to świadczenie główne, to kwestia ta budziła znaczne rozbieżności w poglądach prezentowanych w judykaturze. W części orzeczeń, świadczenia podstawowe (główne) identyfikowane były wyłącznie z elementami przedmiotowo istotnymi stosunku prawnego (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 8 listopada 2012 r., I CSK 49/12, OSNC 2013, nr 6, poz. 76 i 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105). W innych judykatach wskazywano na różnice między pojęciem *essentialia negotii* a postanowieniami określającymi główne świadczenia stron (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12, LEX nr 1314141). Niemniej jednak w orzecznictwie Sądu Najwyższego dominujący stał się pogląd, że postanowienia umowne przewidujące przewalutowanie nie określały głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zd. 2 k.c. lecz kształtowały jedynie dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń, to jest sposób określania rynkowej wartości wydanej i wykorzystywanej sumy kredytu w złotych w relacji do walut obcych (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134). Aktualnie doszło do przełamania obowiązującego poglądu (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144, z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299, z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344). U źródeł tej zmiany legło twierdzenie, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu głównego przedmiotu umowy w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, *Árpád Kásler, Hajnalka Káslerne Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt*, pkt 49-50). Za takie postanowienia uznawane są między innymi te (określane niekiedy jako klauzule ryzyka walutowego), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (tak wyrok TSUE z 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, *R. P. Andriuc i in. przeciwko Banca Românească SA*, pkt 37). Podkreślić bowiem należy, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowi główne świadczenie kredytobiorców. Natomiast klauzula waloryzacyjna wpływa na wysokość tego świadczenia. Zatem skoro z klauzuli waloryzacyjnej wynika, w jakiej wysokości świadczenie główne ma być spełnione, to należy przyjąć, że w ten sposób określa ona to świadczenie główne w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c.

Dalej zauważyć należy, że w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. przewidziano dwa wyłączenia dotyczące postanowień określających główny przedmiot umowy oraz odnoszące się do relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług. W przypadku świadczeń głównych badanie adekwatności ceny lub wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług jest wyłączone spod kontroli, o której stanowi art. 385<sup>1</sup> § 1 kc, chyba że postanowienia te nie zostały sformułowane jednoznacznie.

W rezultacie Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że w okolicznościach sprawy zachodzą podstawy do stwierdzenia, że klauzule na podstawie których dochodziło do przeliczenia wypłaconej w PLN kwoty kredytu i spłacanej w PLN przy odniesieniu do CHF kwot według kursu z tabeli banku są klauzulami abuzywnymi. Mechanizm waloryzacyjny zastosowany w umowie kredytu łączącej strony miał bowiem formę dwustopniową. Zobowiązanie kredytobiorców zostało przeliczone z PLN na CHF po kursie kupna CHF z tabeli kursowej banku z dnia i godziny uruchomienia kredytu, świadczenie kredytobiorcy jest przeliczane z CHF na PLN po kursie sprzedaży CHF. Co istotne, do przeliczeń stosuje się dwa różne mierniki waloryzacji, czyli kurs kupna i kurs sprzedaży CHF. Natomiast spłata rat następuje w polskich złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej banku.

Jak już wyżej wskazano, bezzasadny jest także zarzut naruszenia art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r., o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 prawa bankowego i art. 75b prawa bankowego poprzez pominięcie skutków aneksu zawartego do umowy, umożliwiającego spłatę kredytu bezpośrednio w walucie CHF. Dla oceny charakteru umowy z punktu widzenia jej ewentualnej nieważności nie mają znaczenia okoliczności, które wystąpiły już po zawarciu ww. umowy, w tym także fakt zawarcia aneksu do umowy kredytu.

W rezultacie kluczowe znaczenie dla oceny dopuszczalności zastąpienia klauzuli abuzywnej inną ma nie tyle zgoda stron, czy uznanie, że unieważnienie umowy poważnie zagraża interesom konsumenta, lecz ocena czy bez tej klauzuli umowa może nadal istnieć. Należy przy tym zwrócić uwagę, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu głównego przedmiotu umowy w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę, a zatem również te postanowienia (określane niekiedy jako klauzule ryzyka walutowego), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu. W efekcie należy przyjąć, że klauzule waloryzacyjne określają główne świadczenie kredytobiorcy. Tym samym wyeliminowanie ryzyka kursowego i zastąpienie go kursem średnim NBP jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134). W konsekwencji przyjęcie trzeba po wyeliminowaniu klauzul waloryzacyjnych utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością.

Co do ustalenia nieważności umowy, to należy wskazać, że wykreowany został nowy obowiązek sądu, który w sprawie o unieważnienie umowy dostrzeże abuzywność postanowień umownych, a wobec tego możliwość stwierdzenia nieważności takiej umowy. W sytuacji, w której sąd orzekający dostrzeże abuzywność postanowień określających głównych przedmiot umowy powinien wezwać stronę umowy (kredytobiorcę-konsumenta) do zajęcia stanowiska w tym przedmiocie. Wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest bowiem uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. W określonych okolicznościach konsument - kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziło do unieważnienia umowy, to korzystniejsze dla niego by utrzymanie w mocy całej umowy. Zatem Przewodniczący ma obowiązek pouczyć konsumenta o prawdopodobnym wyniku sprawy w świetle zgłoszonych twierdzeń i dowodów, to jest w szczególności o tym, czy istnieje możliwość utrzymania umowy po wyeliminowaniu z niej klauzul abuzywnych i jakiej będą następstwa dalszego funkcjonowania stosunku prawnego o takiej treści, czy też takiej możliwości nie ma, co będzie związane przede wszystkim z koniecznością zwrotu przez strony spełnionych świadczeń (art.410 § 1 k.c. w związku z art.405 k.c.), uwzględniając również zagadnienie przedawnienia wzajemnych roszczeń (zob. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56). Przewodniczący powinien też uprzedzić, że o konkretnym żądaniu dochodzonym w pozwie można rozstrzygnąć na innej podstawie prawnej, niż wskazana przez stronę. Tylko w takiej sytuacji możliwe jest przyjęcie, że konsument został należycie poinformowany o skutkach uznania danej klauzuli umownej za abuzywną i podjął świadomą decyzję co do udzielenia mu ochrony na podstawie dyrektywy 93/13 oraz art. 385<sup>1</sup> k.c. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21, LEX nr 3219740).

Jak wyżej wskazano Sąd Apelacyjny dokonał ww.pouczenia wskazując, że wymienione w pouczeniu postanowienia umowne mają charakter abuzywny z uwagi na: a) ich niejasność, b) pozostawienie bankowi swobody w ustaleniu zasad kreowania ostatecznej wysokości świadczenia, c) przewidzenie mechanizmu odmiennego kursu dla ustalenia świadczenia banku i kredytobiorcy; a w efekcie nie wiążą konsumenta. Ww. postanowienia umowne odnoszą się do istotnych elementów umowy, to jest ustalenia kwoty świadczenia, przy pozostawieniu bankowi elementu decyzyjnego w zakresie ustalenia wysokości świadczenia, a w efekcie bez ww. klauzul umowa nie może wiązać stron, co może uzasadniać ocenę, iż jest ona nieważna. Konsument ma prawo sprzeciwić się odmowie wyłączenia ww. postanowień umownych, dążąc do odnowienia lub zmiany umowy lub podtrzymać zarzuty co do niezwiązania ww. klauzulami.

Dalej mając na uwadze ww. okoliczności, celem umożliwienia konsumentowi podjęcia swobodnej decyzji w tym zakresie Sąd Apelacyjny pouczył, że:

- skutkiem stwierdzenia nieważności umowy łączącej strony będzie obowiązek wzajemnego zwrotu uzyskanych przez każdą ze stron korzyści;
- w ramach rozliczeń stron nie ma zastosowania zasada salda, lecz każdej ze stron przysługują wzajemne roszczenia o zwrot uzyskanych korzyści, w ramach wzbogacenia w wyniku czego konsument może być narażony na obowiązek

jednorazowego zwrotu na rzecz banku całości uzyskanego świadczenia z tytułu kredytu objętego nieważną umową – co może być dla niego rażąco niekorzystne w razie braku możliwości dysponowania ww. kwotą;

- oświadczenie konsumenta co do sprzeciwu wyłączenia niedozwolonych postanowień umownych bądź o powołaniu się na te postanowienia ma charakter materialnoprawnego, w efekcie czego od daty złożenia takiego oświadczenia (lub upływu terminu do złożenia takiego oświadczenia) stają się wymagalne wzajemne roszczenia o zwrot uzyskanych korzyści;

- uznanie, iż wzajemne roszczenia stron w przedmiocie rozliczenia umowy uznanej za nieważną stały się wymagalne z chwilą złożenia materialnoprawnego oświadczenia konsumenta złożonego w następstwie pouczenia go o możliwości utrzymania obowiązywania umowy kredytowej, w którym konsument domaga się stwierdzenia nieważności umowy wyklucza możliwość uznania za przedawnione roszczeń banku wobec kredytobiorców związanych z rozliczeniem umowy uznanej za nieważną;

- zakres roszczenia konsumenta wobec banku nie musi dotyczyć całych uiszczonych rat kapitałowo-odsetkowych, bowiem w orzecznictwie zakres wzajemnych roszczeń nie został jednoznacznie rozstrzygnięty; w szczególności kwestia ta objęta jest pytaniem skierowanym do powiększonego składu Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 54/21;

Sąd Apelacyjny poinformował też, że w razie oświadczenia konsumenta dążącego do utrzymania umowy, rozliczenie pomiędzy stronami – w razie zgodnej woli stron – mogłoby nastąpić przez odwołanie się do średniego kursu wymiany walut NBP, a ponadto, w razie utrzymania umowy, z uwagi na podnoszone przez konsumenta okoliczności związane z ryzykiem walutowym i nieprzewidzianym w dacie zawarcia umowy wzrostem kursu CHF, okoliczności takie mogą być podstawą roszczenia znajdującego oparcie w art. 357<sup>1</sup> k.c.

W odpowiedzi konsument podniósł w oświadczeniu, że domaga się stwierdzenia nieważności umowy kredytu, co wywołało konieczność uznania, że spełnione zostały warunki do uznania zawartej przez strony umowy kredytowej za nieważną.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art.386 § 1 kpc zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że odsetki od kwoty uwzględnionego roszczenia zasądził od 8 marca 2023 r., oddalając powództwo także w zakresie odsetek zasądzonych przez Sąd Okręgowy za okres od 11 lutego 2021 r. do 7 marca 2023 r. Przyczyną ustalenia początkowego biegu terminu roszczenia odsetkowego na dzień 8 marca 2023 r. jest uznanie, że dzień 7 marca 2023 r. jest najwcześniejszą datą, którą Sąd Apelacyjny może ustalić jako datę w której strona pozwana zapoznała się z oświadczeniem powoda o podtrzymaniu żądania stwierdzenia nieważności umowy (data pisma strony pozwanej, w której potwierdza ona otrzymanie oświadczenia powoda).

W pozostałym zakresie, na podstawie art.385 kpc Sąd Apelacyjny oddalił apelację powoda jako bezzasadną.

Sąd Apelacyjny orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego na podstawie art.98 § 1 i 3 kpc i art.391 § 1 kpc oraz § 2 pkt 6 w związku z § 10 ust.1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r., poz.1800 ze zm.).