

Sygn. akt I ACa 2592/22

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 maja 2023 roku

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodnicząca: sędzia Jolanta Jachowicz

Sędziowie: Krzysztof Depczyński

Dorota Ochalska-Gola

Protokolant: Igor Balcerzak

po rozpoznaniu w dniu 10 maja 2023 roku w Łodzi

na rozprawie

sprawy z powództwa M. J. (1) i M. J. (2)

przeciwko R. Bank (...) w W. – Oddział w Polsce z siedzibą w W.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 25 sierpnia 2022 roku, sygn. akt I C 1865/21

I. z apelacji powodów zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla punkt 3. wyroku;

II. z apelacji pozwanego zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 4. w ten sposób, że zasądzone od pozwanego na rzecz powodów koszty procesu obniża z kwoty 8.435 zł (osiem tysięcy czterysta trzydzieści pięć) do kwoty 6.635 zł (sześć sześćset trzydzieści pięć), w tym z kwoty 5.400 zł (pięć czterysta) do kwoty 3.600 zł (trzy tysiące sześćset) z tytułu kosztów zastępstwa procesowego;

III. oddala apelację pozwanego w pozostałej części;

IV. **zasądza od R. Bank (...) w W. – Oddział w Polsce z siedzibą w W. na rzecz M. J. (1) i M. J. (2) kwotę 9.100 zł (dziewięć tysięcy sto) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt I ACa 2592/22

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 25 sierpnia 2022 roku, wydanym w sprawie sygn. akt I C 1865/21 Sąd Okręgowy w Łodzi:

1. ustalił, że umowa kredytu nr (...) zawarta w dniu 7 kwietnia 2008r pomiędzy M. J. (1) i M. J. (2) a R. Bank (...) - Oddział w Polsce z/s w W. jest nieważna.

2. zasądził od R. Bank (...) - Oddział w Polsce z/s W. na rzecz M. J. (1) i M. J. (2) kwoty 13.436,88zł oraz 20.692 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od obu kwot począwszy od 14 marca 2021 r. i dalej aż do dnia zapłaty;

3. zastrzegł, że w R. Bank (...) - Oddział w Polsce z/s W. korzystając z prawa zatrzymania świadczenia jest uprawniony do wstrzymania się od spełnienia świadczenia zasądzonego w pkt. 2 wyroku do chwili jednoczesnego zaoferowania przez M. J. (1) i M. J. (2) zwrotu kwoty 147.000zł czyli świadczenia otrzymanego od banku w wyniku wykonania umowy opisanej w pkt. 1 wyroku;

4. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8.435zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 5.400zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego z tym, że w zakresie kosztów zastępstwa procesowego wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie począwszy od dnia uprawomocnienia się wyroku.

5. zasądził od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 186,55zł tytułem zwrotu kosztów postępowania od uwzględnionej części powództwa.

Powyższe orzeczenie poprzedziły ustalenia faktyczne Sądu I instancji, które Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne, bez konieczności ich ponownego przytaczania zgodnie z art. 387 § 21 pkt 1 k.p.c.

W oparciu o poczynione ustalenia Sąd Okręgowy stwierdził, że powództwo zasługuje na uwzględnienie w całości. W niniejszej sprawie bezspornym jest, że przedmiotowa umowa kredytu nie była bezpośrednio związana ani z ich działalnością gospodarczą, ani z działalnością zawodową pozwanej, a zatem powodom przysługuje status konsumenta w rozumieniu wymienionego przepisu k.c. Przedmiotowy kredyt został bowiem zaciągnięty na zakup lokalu mieszkalnego, refinansowanie poniesionych wydatków na cele mieszkaniowe, modernizacji w dniu 9.04.2008r, o nr (...) na kwotę 147.000zł indeksowany do waluty obcej – (...). Powodowie uzgodnili z pozwanym Bankiem, iż udzieli im kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej (...) w kwocie 147.000 złotych. Kredyt miał być wypłacony pozwanej w złotych. Strony uzgodniły okres kredytowania na 360 miesięcy, a także jego spłatę w ratach kapitałowo – odsetkowych. W umowie zostały przewidziane odsetki kapitałowe – kredyty oprocentowany według zmiennej stopy procentowej stanowiącej sumę stopy referencyjnej LIBOR 3M ((...)) oraz stałej marży Banku (§ 3 umowy).

Wobec powyższego stwierdził, że strony ustaliły istotne elementy umowy kredytu przewidziane w art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, a umowa została wykonana w pierwszej kolejności przez Bank poprzez zrealizowanie dyspozycji przekazania środków w kwocie 147.000 zł zgodnie z celem kredytowania, a następnie była realizowana przez powodów poprzez spłatę rat kredytu.

W tej sytuacji nie mamy do czynienia z nieważnością bezwzględną umowy z uwagi na zamieszczenie w niej postanowień dotyczących przeliczenia waluty kredytu i to zarówno z powodu sprzeczności z przepisami prawa (art. 58 § 1 k.c.), jak i z powodu sprzeczności z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.), co znajduje oparcie w ugruntowanym orzecznictwie (zob. wyrok SN z 14.07.2017 r., II CSK 803/16, L.; wyrok SA we Wrocławiu z 19.07.2017 r., I ACa 780/17, L.; wyrok SA we Wrocławiu z 7.09.2018 r., I ACa 666/18, L.).

W ocenie Sądu Okręgowego w przedmiotowej umowie kredytu zostały zamieszczone postanowienia kwalifikowane jako klauzule niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Pozwany Bank, na którym spoczywał ciężar dowodu w tym zakresie (art. 385¹ § 4 k.c.) nie wykazał, aby przedmiotowa umowa kredytu została w jakikolwiek sposób indywidualnie uzgodniona. Ustalono natomiast, że przedmiotowa umowa w całości była oparta na wzorze umowy z Banku, a powodowie nie mieli wpływu na treść tej umowy –warunki umowy były nienegocjowalne.

Ponadto – zdaniem Sądu I instancji– stosowanie przeliczeń walutowych ustalanych przez pozwanego Bank może być poczytywane za niedozwolone postanowienie umowne, sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy

kredytobiorcy. Kurs zakupu i sprzedaży waluty ustalany był przez bank, który nie wskazał w przygotowanej przez siebie umowie kredytu metody wyliczania tych kursów poddającej się weryfikacji. Bank uprawniony został do samodzielnego określania danych istotnie wpływających na wymiar zobowiązania drugiej strony umowy, co uniemożliwia skuteczną kontrolę zastosowanego kursu. Miernik waloryzacji stosowany do przeliczenia świadczenia pieniężnego winien mieć natomiast charakter obiektywny, niezależny od woli jednej ze stron. Natomiast mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta (zob. wyrok SN z 22.01.2016 r., I CSK 149/14, L.).

Przyjąć zatem należy, że poprzestanie wyłącznie na odwołaniu się do Tabeli kursów obowiązujących w pozwanym Banku, nawet ze wskazaniem, iż jest ona publikowana na stronie Banku, jest nadużyciem pozycji Banku w relacji z kredytobiorcą. Zachodzą zatem podstawy do sformułowania zastrzeżeń wobec zastosowania do indeksowania kredytu na etapie uiszczania rat, kursu określanego jednostronnie przez Bank. Konieczne jest bowiem ustalenie kursu mającego obiektywny walor, nie pochodzącego od jednej, silniejszej strony umowy, dającego się zweryfikować. Stwierdzić należy, że treść powyższej klauzuli indeksacyjnej, tj. uzależnienie wysokości wypłaconej pozwanej kwoty oraz dokonywanych przez nią spłat od kursu kupna/sprzedaży wynikającego z tabeli powodowego Banku, spowodowała uzależnienie wysokości kwot do wypłaty i zwrotu od decyzji tylko jednej ze stron umowy, tj. powodowego Banku, który niewątpliwie ma silniejszą pozycję niż konsument. Zatem od momentu zawarcia przedmiotowej umowy nie było obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie kredytobiorców – powodów w sposób niezależny od decyzji kredytodawcy – pozwanego Banku. W konsekwencji powodowie w wyniku postanowień tak zawartej umowy i przyjętego mechanizmu przeliczeń nie wiedzieli w jakiej wysokości zostanie im wypłacony kredyt i w jakiej wysokości będą spłacali raty kredytu z uwagi na to, że wypłata kredytu i spłata rat zostały uzależnione od obowiązującego w przyszłości w pozwanym Banku kursu (...). Określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron. (zob. wyrok SN z 29.10.2019 r., IV CSK 309/18, L., wyrok SN z 13.12.2018 r., V CSK 559/17, L., wyrok SN z 11.12.2019 r., V CSK 282/18, portal orzeczeń SN) Takie stanowisko potwierdził w najnowszym orzeczeniu (...) wskazując, że zamieszczone w umowie kredytu postanowienia dotyczące indeksacji muszą określać zrozumiałą i obiektywną metodę ustalania kursu waluty, tak aby na jej podstawie konsument mógł samodzielnie określić kurs waluty obowiązujący danego dnia, czyli np. przy każdej racie (orzeczenie (...) z dnia 18 listopada 2021 roku w sprawie C – 212/20).

W ocenie Sądu Okręgowego, pozwany Bank nie poinformował też należycie powodów o faktycznym ryzyku wynikającym z tego rodzaju kredytu. Ryzyko zaś wiążące się z umową kredytową powinno być możliwe do oceny już w dacie zawarcia umowy. Powodowie w konsekwencji nie wiedzieli jaka jest wysokość ich zobowiązania, bo klauzula która przeliczała ich zobowiązanie nie była precyzyjna. W toku spłaty rat kredytu pozwany Bank obciążał rachunek powodów kwotami ustalonymi przy zastosowaniu klauzuli waloryzacyjnej, która z uwagi na abuzywny charakter zawartych w niej postanowień dotyczących kursu waluty, nie powinna być stosowana, ponieważ nie wiązała powodów. Dochodziło w ten sposób do nie znajdujących podstawy prawnej przesunięć pomiędzy majątkiem powodów, a majątkiem pozwanego. Bez znaczenia dla oceny spornej klauzuli pozostaje to w jaki sposób pozwany Bank korzystał z przysługujących mu uprawnień do kształtowania kursów, w tym czy były one ustalane na poziomie rynkowym. Oceny bowiem zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Chwila ta jest również miarodajna dla oceny, czy określone postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta (zob. uchwała Składu Siedmiu Sędziów SN z 20.06.2018r., III CZP 29/17, L.).

W związku z powyższym Sąd meriti uznał, że kwestionowane przez powodów postanowienia umowne w zakresie waloryzacji, należy zakwalifikować jako abuzywne – klauzule niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., a zatem nie wiążące ich. W przedmiotowej sprawie ewentualne ustalenie odpowiedniego i jednolitego kursu waluty nie doprowadziłoby do usunięcia abuzywności postanowień dotyczących waloryzacji znajdującej swoją podstawę w mechanizmie ustalania kursu waluty. Dlatego też należy dokonać oceny możliwości dalszego funkcjonowania przedmiotowej umowy po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących wyżej wskazanej waloryzacji. Można

stwierdzić, że problem ten rozwiązuje art. 385² k.c. przewidujący, że jeżeli określone postanowienia umowy nie wiążą konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Dyrektywa 93/13 jednoznacznie przewiduje jednak w art. 6 ust.1, że 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.

Ustawodawca krajowy nie wprowadził wprost do przepisów zastrzeżenia dotyczącego możliwości dalszego obowiązywania umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Jednak taka konstrukcja nie stanowi dopuszczalnego na gruncie dyrektywy (art. 8) przyznania konsumentowi wyższego stopnia ochrony, gdyż dalsze funkcjonowanie umowy bez postanowień abuzywnych niekoniecznie będzie korzystne dla konsumenta. Dlatego też oceniając skutki wyeliminowania z umowy niedozwolonych postanowień dla jej dalszego funkcjonowania konieczne jest odwołanie się do ogólnych zasad dotyczących czynności prawnych i stosunków zobowiązaniowych.

W ocenie Sądu Okręgowego, wyeliminowanie z umowy postanowień dotyczących waloryzacji prowadzi do powstania luki nie pozwalającej wykonać tej umowy. Mając na względzie poszanowanie woli stron umowy, jak również niemożność przyjęcia takich skutków wprowadzenia do umowy niedozwolonych postanowień, które byłyby niekorzystne dla konsumenta, przyjąć należało, że w przedmiotowej sprawie bez dotkniętych nieważnością postanowień, umowa nie zostałaby zawarta. Dlatego też należało stwierdzić, że umowa o kredyt hipoteczny z dnia 9.04.2008r, o nr (...) na kwotę 147.000zł indeksowany do waluty obcej - (...) zawarta między powodami a (...) S.A. Oddział w Polsce z siedzibą w W., którego następcą prawnym jest pozwany, jest w całości nieważna.

Podkreślono, że nie ma podstaw by uznać, że stwierdzenie nieważności całej umowy kredytu odbyłoby się ze szkodą dla powodów, naruszając ich interes ekonomiczny, zwłaszcza że powodowie – jak zeznali na rozprawie – chcą unieważnienia przedmiotowej umowy kredytu oraz zdają sobie sprawę z konsekwencji nieważności umowy kredytu, tzn. że będą musieli spłacić na rzecz pozwanego pozostałą część kapitału jaki otrzymali od niego tytułem realizacji przedmiotowej umowy kredytu. Wskazać też trzeba, że wejście w życie Ustawy antyspreadowej w żaden sposób nie podważa abuzywności spornych klauzul i nieważności przedmiotowej umowy kredytu. Nie ma bowiem znaczenia ewentualne umożliwienie dokonywania spłaty kredytu bezpośrednio w walucie waloryzacji. Również zawarcie aneksu do przedmiotowej umowy w 2011 roku nie usunęło pierwotnej przyczyny uznania całej umowy za nieważną, tj. niedozwolonego charakteru zawartych w niej postanowień dotyczących indeksacji kredytu. Przede wszystkim umożliwienie kredytobiorcy spłacania należności, od pewnego momentu wykonywania umowy, bezpośrednio we (...) nie usuwa źródła abuzywności jakim jest nierównomierne rozłożenie ryzyka. Do oceny abuzywności konkretnych postanowień umownych miarodajna jest bowiem chwila zawarcia umowy.

Wobec uznania przedmiotowej umowy kredytu za nieważną, spełnione przez strony umowy świadczenia stały się świadczeniami nienależnymi w rozumieniu art. 410 k.c. W przedmiotowej sprawie ustalono, że powodowie Bank wypłacił powodom kwotę 147.000 zł jako realizację zobowiązania wynikającego z przedmiotowej umowy kredytu, a powodowie w związku z realizacją tej umowy kredytu w okresie od dnia 25 maja 2010 roku do dnia 24 stycznia 2020 roku dokonali na rzecz banku wpłat w łącznej kwocie 103.522,56 zł, co wynika z opinii wydanej przez biegłego ds. finansów i rachunkowości które to dokumenty nie były kwestionowane przez żadną ze stron postępowania.

Sąd nie znalazł również podstaw do ewentualnego badania zarzutu przedawnienia i z tych też względów uznał roszczenie powodów w całości za zasadne i zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwoty 13.436,88 zł i 20.692 CHF. Jednocześnie nie znalazł podstaw do zasądzenia świadczeń w częściach równych po 1/2 dla każdego z powodów mając na względzie charakter zobowiązania.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie od zasądzonej kwoty, sąd orzekł na podstawie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c., przyjmując jak początkowy termin ich naliczania dzień 14 marca 2021r

Sąd stwierdził, że powodowie mieli interes w rozumieniu art. 189 k.p.c. w żądaniu ustalenia nieważności umowy. Dysponując takim rozstrzygnięciem będą mieli podstawę do wykreślenia hipoteki z księgi wieczystej nieruchomości obciążonej tym ograniczonym prawem rzeczowym.

Sąd uznał w realiach niniejszej sprawy za uzasadniony podniesiony przez stronę pozwaną zarzut zatrzymania świadczenia należnego stronie powodowej od strony pozwanej do chwili, gdy strona powodowa nie zaoferuje zwrotu świadczenia otrzymanego od banku w wykonaniu nieważnej umowy kredytu. Podstawę prawną zastosowania tej instytucji stanowi przepis art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16.02.2021 r., III CZP 11/20, Lex nr 3120579).

Wymaga zaznaczenia, iż złożenie materialnoprawnego oświadczenia o zatrzymaniu (podobnie jak i w przypadku oświadczenia o potrąceniu) co do zasady wymaga posiadania przez pełnomocnika strony pozwanej podnoszącego taki zarzut zatrzymania pełnomocnictwa wykazującego umocowanie do takiej czynności. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa bowiem pogląd, że przewidziany w art. 91 k.p.c. zakres umocowania z mocy ustawy nie uprawnia pełnomocnika procesowego do złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu (analogicznie o zatrzymaniu). Oświadczenie woli mocodawcy o udzieleniu pełnomocnictwa do złożenia takiego oświadczenia może być jednak złożone w sposób dorozumiany (zob. wyroki z dnia 20 października 2004 r., I CK 204/04, OSNC 2005, Nr 10, poz. 176 i z dnia 20 października 2006 r., IV CSK 134/05, niepubl.). Podkreślono też, że podniesienie zarzutu potrącenia (analogicznie zatrzymania) w odpowiedzi na pozew jest równoznaczne ze złożeniem oświadczenia o potrąceniu, jeśli takie oświadczenie nie zostało złożone wcześniej. Również w przypadku zastępowania strony przez pełnomocnika procesowego założenie celowego działania mocodawcy w kierunku wygrania procesu pozwala przyjąć, że zakresem umocowania strona objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeśli jest to niezbędne w ramach obrony jej praw w procesie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2004 r., I CK 181/03, niepubl.). W niniejszej sprawie pełnomocnik procesowy pozwanego, składając oświadczenie zgłoszeniu zarzutu zatrzymania, niewątpliwie dysponował stosownymi informacjami pochodzącymi od mocodawcy. Należy zatem przyjąć że, informując pełnomocnika procesowego o takich okolicznościach, mocodawca per facta concludentia udzielił mu pełnomocnictwa do złożenia oświadczenia o potrąceniu/zatrzymaniu (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2017 r. V CSK 305/16, Lex nr 2297423).

Nie można jednak tracić z pola widzenia tej okoliczności, iż przepis art. 92 k.p.c. pozwala na udzielenie pełnomocnictwa procesowego w granicach szerszych, niż to wynika z art. 91 k.p.c. Znajdujący się w aktach sprawy dokument pełnomocnictwa udzielonego przez stronę powodową pełnomocnikowi procesowemu wyraźnie wskazuje, że obejmuje ono nie tylko zastępstwo procesowe, ale i zastępstwo prawne do wszystkich czynności faktycznych i prawnych związanych ze sprawą spornego kredytu. Przez takie szerokie sformułowanie treści pełnomocnictwa należy w tym wypadku rozumieć także pełnomocnictwo w rozumieniu prawa materialnego. Trzeba przyjąć, że obejmuje ono wszystkie czynności prawa materialnego ściśle związane z zakresem pełnomocnictwa procesowego. Niewątpliwie zaś taką czynnością jest zatrzymanie, które, będąc czynnością prawa materialnego, może zostać dokonane przez czynność procesową, mianowicie przez złożenie zarzutu o zatrzymaniu (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2017 r. V CSK 305/16, Lex nr 2297423). W rezultacie sąd uznał, że doszło do skutecznego skorzystania przez stronę pozwaną z zarzutu zatrzymania.

Na podstawie art. 98 k.p.c. sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8.435 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania (opłata sądowa od pozwu oraz wynagrodzenie biegłego), w tym kwotę 5400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, uznając że nie zachodzą podstawy do ustalenia stawki adwokackiej w podwójnej wysokości, jednocześnie zgodnie z wnioskiem sąd zasądził odsetki ustawowe za opóźnienie w zakresie kosztów zastępstwa procesowego.

Apelację od powyższego wyroku wywiodły dwie strony.

Powodowie zaskarżyli wyrok w części, w zakresie pkt 3.

Skarżący zarzucili zaskarżonemu wyrokowi:

1) naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, a to: art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 243² k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodów skutkującej pominięciem okoliczności, że strona powodowa na dzień 24 stycznia 2020 r. zapłaciła na rzecz strony pozwanej łączną kwotę 30.451,45 zł i 20.692,32 CHF, która to okoliczność wynika ze znajdującego się w aktach sprawy dokumentu – zaświadczenia z dnia 3 lutego 2020 r., co z kolei skutkowało niezasadnym pominięciem faktu, iż strona powodowa do dnia 24 stycznia 2020 r. zaoferowała już pozwanemu zwrot kwoty 30.451,45 zł i 20.692,32 CHF;

2) naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

a) art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. w zw. z art. 487 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 ustawy - prawo bankowe poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uwzględnienie zarzutu zatrzymania strony pozwanej w sytuacji, gdy umowa kredytu bankowego nie ma ze swej natury charakteru umowy wzajemnej, ponieważ świadczenia obu stron stosunku prawnego umowy o kredyt - kredytodawcy i kredytobiorcy mają charakter jednorodząjowy oraz nieekwiwalentny, przez co strona pozwana nie posiadała uprawnienia do skorzystania z prawa zatrzymania;

b) art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. w zw. z art. 455 k.c. w zw. z art. 410 k.c. i art. 405 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uwzględnienie zarzutu zatrzymania pozwanego, w sytuacji gdy roszczenie pozwanego objęte zarzutem zatrzymania nie było wymagalne, ponieważ strona pozwana nie wezwała strony powodowej do zapłaty przedmiotowych środków i nie oznaczyła terminu w jakim zwrot jej środków powinien zostać dokonany;

c) art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. w zw. z art. 455 k.c. w zw. z art. 118 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i w konsekwencji uwzględnienie zarzutu zatrzymania pozwanego, w sytuacji gdy przesłanką prawną skorzystania z prawa zatrzymania jest zaskarżalność roszczenia przysługującego retencji, natomiast roszczenie pozwanego o zwrot kapitału udzielonego kredytu uległo przedawnieniu z terminem 3 lat od dnia udostępnienia tych środków stronie powodowej;

d) art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. w zw. z art. 60 k.c. w zw. z art. 61 k.c. w zw. z art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uwzględnienie zarzutu zatrzymania strony pozwanej w sytuacji, gdy ze stanu faktycznego sprawy nie wynika, że oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania zostało złożone stronie powodowej przez pozwanego, pozwany zaś nie zaoferował dowodu na ten fakt, pomimo ciężącego na nim obowiązku dowodowego wykazywania faktów z których wywodzi skutki prawne;

e) art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uwzględnienie zarzutu zatrzymania strony pozwanej co do całości zgłoszonej przez pozwanego kwoty w wysokości 147.000 zł, w sytuacji gdy strona powodowa na dzień 24 stycznia 2020 r. zapłaciła na rzecz strony pozwanej kwotę 30.451,45 zł i 20.692,32 CHF, co wynika ze znajdującego się w aktach sprawy zaświadczenia z dnia 3 lutego 2020 r., a zatem strona pozwana konkludentnie zaoferowała już stronie pozwanej zwrot znacznej części otrzymanego świadczenia, co zaś stanowi przesłankę negatywną dla zastosowania powołanych przepisów; Niezależnie od powyższego, nawet gdyby instytucja zatrzymania miała zastosowanie w stanie faktycznym niniejszej sprawy, a oświadczenie złożone przez stronę pozwaną było ważne (co strona powodowa konsekwentnie neguje), to nadal nie sposób byłoby uznać, że kredytobiorca nie oferował już bankowi świadczenia polegającego na obowiązku zwrotu wypłaconego kapitału kredytu, w wysokości sumy kwot spłaconych przez kredytobiorcę do dnia zgłoszenia przez pozwanego zarzutu zatrzymania. Przepis uzależnia bowiem możliwość skorzystania z zarzutu jedynie, gdy druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia. W niniejszej sprawie doszło już do spłaty kapitału kredytu w znacznej części, zatem ewentualne uwzględnienie zgłoszonego zarzutu zatrzymania mogłoby dotyczyć jedynie różnicy pomiędzy wypłaconym powódce kapitałem kredytu, a sumą wszystkich spłat dokonanych przez powódkę na rzecz pozwanego (a jednocześnie mu zaoferowanych) do dnia zgłoszenia przez pozwanego zarzutu zatrzymania. Niezależnie zatem od powyższych argumentów, należy podkreślić, że podniesiony przez stronę pozwaną zarzut zatrzymania jest bezskuteczny w części obejmującej kwotę zwróconego już przez powódkę kapitału.

Powołując się na powyższe zarzuty skarżący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie pkt. 3 zaskarżonego wyroku ewentualnie zmianę pkt. 3 zaskarżonego wyroku poprzez zastrzeżenie, że R. Bank (...) - Oddział w Polsce z/s W. korzystając z prawa zatrzymania świadczenia jest uprawniony do wstrzymania się od spełnienia świadczenia zasądzonego w pkt. 2 wyroku do chwili jednoczesnego zaoferowania przez powodów M. J. (1) i M. J. (2) pozwanemu kwoty stanowiącej różnicę pomiędzy wypłaconym powodom kapitału kredytu, a sumą spłat dokonanych przez powodów na rzecz pozwanego (a jednocześnie mu zaoferowanych) do dnia 24 stycznia 2020 r., wykazanych w postępowaniu przed Sądem I instancji oraz zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych.

Pozwany R. Bank (...) zaskarżył powyższy wyrok w całości zarzucając mu:

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

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

i. ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy oraz wyłącznie na podstawie depozycji strony powodowej, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową, podczas gdy z dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie, w tym w szczególności dowodów z dokumentów oraz zeznań świadka A. S. (1), wynikają okoliczności przeciwnie;

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

(...). ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że pozwany nieprawidłowo pouczył powodów o ryzyku kursowym, podczas gdy z dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie, w tym w szczególności dowodów z dokumentów oraz zeznań świadka A. S. (1), wynikają okoliczności przeciwnie;

iv. ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że pozwanemu została przyznana dowolność i swoboda w zakresie kształtowania kursów wymiany walut mających zastosowanie do umowy, podczas gdy okoliczność taka nie wynika z żadnych przeprowadzonych w sprawie dowodów, zaś z dostarczonych przez pozwanego informacji i dokumentów wynika, że pozwany bank nie posiadał uprawnienia do arbitralnego lub dowolnego ustalania kursów walut.

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

b) art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 5 i 6 w zw. z § 19 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych poprzez zasądzenie na rzecz powodów kosztów procesu w nieprawidłowej wysokości, tj. przypisanej dla wartości przedmiotu sporu przekraczającej 50 tysięcy złotych, podczas gdy w niniejszej sprawie początkowa wartość przedmiotu sporu wynosiła 38.220 zł;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

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

b) art. 385¹ § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.UE.L 1993 Nr 95, str. 29) poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na niewyodrębnieniu w łączącej strony umowie o kredyt hipoteczny indeksowany kursem waluty obcej klauzul ryzyka walutowego, dotyczących stricte zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych oraz przyjęciu, że wszelkie obecne w umowie klauzule odwołujące się do waluty obcej określają główne świadczenie stron, podczas gdy w świetle aktualnego na dzień orzekania orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wydanego na gruncie podobnych spraw, klauzule ryzyka walutowego, uwzględnwszy wyżej wspomniane ich wyodrębnienie, są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, zaś klauzule spreadowe są takiego charakteru pozbawione, tj. nie określają głównego świadczenia stron, co w konsekwencji doprowadziło do przeprowadzenia oceny łącznie klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c.;

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

d) art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w umowie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i przejrzysty;

e) art. 385¹ § 1 poprzez błędne przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

f) art. 385¹ § 2 k.c. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c. i art. 353¹ k.c. polegające na błędnym przyjęciu, że w konsekwencji ustalenia abuzywności postanowień dotyczących sposobu ustalania kursów wymiany walut poprzez odesłanie do tabeli kursowej banku doszło do całkowitego wyeliminowania z umowy indeksacji, a w rezultacie do przekształcenia kredytu w kredyt złotowy z jednoczesnym pozostawieniem w mocy parametrów kredytu walutowego, tj. w szczególności postanowień umownych odnoszących się do zmiennego oprocentowania kredytu ustalanego jako stawka bazowa zastrzeżona dla zobowiązań kredytowych wyrażonych w walucie obcej (LIBOR 3M dla (...)) powiększona o stałą marżę banku; powyższe uchybienie skutkowało niedopuszczalną ingerencją sądu w ustalony przez strony stosunek prawny poprzez jego nieuprawnioną zmianę;

g) art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez: błędne przyjęcie, że brak jest odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady indeksacji w umowach kredytu bankowego i w konsekwencji brak odwołania się przez Sąd I instancji do normy art. 358 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w miejsce uznanych za niedozwolone klauzul indeksacyjnych w zakresie, w jakim klauzule te zawierają odesłanie do tabel kursowych banku, w sytuacji gdy taki proces stosowania prawa zmierza do przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów Dyrektywy 93/13/EWG, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego;

h) art. 385¹ § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz w związku z motywem dwudziestym pierwszym Dyrektywy 93/13 poprzez brak przyjęcia, że w sytuacji stwierdzenia niedozwolonego (nieuczciwego) charakteru całego mechanizmu indeksacji i konieczności wyeliminowania z umowy postanowień indeksacyjnych dotyczących zasad wypłaty oraz spłaty kredytu, możliwe jest zastosowanie stawki referencyjnej WIBOR, podczas gdy wyeliminowanie całego mechanizmu indeksacji zastosowanego w umowie powinno prowadzić do uznania, że kredyt jest kredytem złotowym, oprocentowanym według sumy stawki referencyjnej WIBOR zobowiązań w walucie polskiej oraz marży banku;

i) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że roszczenie strony powodowej znajduje uzasadnienie w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu;

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

k) 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 nieuzasadnione pominięcie skutków aneksu zawartego do umowy;

l) art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. w zw. z art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i przyznanie stronie powodowej odsetek za opóźnienie od zasądzonego świadczenia pieniężnego od 14 marca 2020 r. i dalej aż do dnia zapłaty, podczas gdy w sytuacji skutecznego podniesienia zarzutu zatrzymania odsetki za opóźnienie nie są należne;

W konkluzji wniesionego środka zaskarżenia pozwany wniósł o oddalenie powództwa w zaskarżonej części i zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych oraz o zasądzenie na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na przeciwne apelacje strony przeciwnej strony wniosły o ich oddalenie oraz zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powodów okazała się zasadna, natomiast apelacja strony pozwanej jedynie w niewielkim zakresie doprowadziła do wydania rozstrzygnięcia reformatoryjnego, to jest co do kosztów procesu, w pozostałej zaś części jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Mając na uwadze treść przepisu art. 387 § 21 k.p.c. Sąd Apelacyjny wskazuje, że podziela w całości poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i przyjmuje je za własne, czyniąc je integralną częścią swojego uzasadnienia. Sąd odwoławczy za trafne uznaje także co do zasady wywody prawne Sądu I instancji z tym wyjątkiem, że nie podziela stanowiska tego sądu odnośnie podstaw do uwzględnienia zgłoszonego przez stronę pozwaną zarzutu zatrzymania oraz

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji powodów Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko w niej zawarte w związku z błędnym uwzględnieniem zgłoszonego przez stronę pozwaną zarzutu zatrzymania, mającego charakter zarzutu materialnoprawnego. Przede wszystkim zauważyć należy, że przed Sądem Najwyższym zawisło postępowanie w sprawie III CZP 85/21, w którym przedmiotem oceny będzie charakter umowy kredytu oraz zagadnienie dopuszczalności zgłoszenia zarzutu zatrzymania. W orzecznictwie sądowym występują rozbieżności co do charakteru umowy kredytu.

W przypadku takiego zarzutu punkt wyjścia stanowić musi rozstrzygnięcie, czy umowa kredytu jest umową wzajemną. Jak bowiem wynika z art. 496 k.c., prawo zatrzymania może znaleźć zastosowanie wyłącznie przy umowach wzajemnych.

Sądowi Apelacyjnemu znana jest uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 roku, III CZP 11/20, gdzie w uzasadnieniu wskazano, że: „z punktu widzenia art. 497 w związku z art. 496 KC obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest – w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy – czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego (ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia), a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym

przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius”. Analiza tego fragmentu uzasadnienia uchwały wskazuje, że według Sądu Najwyższego umowa kredytu stanowi umowę wzajemną, m.in. ze względu na zastrzeżenie w niej wynagrodzenia w postaci prowizji czy też oprocentowania. Co więcej, jak wynika ze stanowiska SN, na potencjalne stosowanie art. 496 k.c. nie ma wpływu zwrot kapitału, to jest spłata bez oprocentowania części rat. Podobne stanowisko przyjęte zostało przez Sąd Najwyższy również kilka lat wcześniej, gdzie w uzasadnieniu wyroku z dnia 7.03.2017r., II CSK 281/163, wskazano, że: „Istotną cechą tej umowy jest jej charakter wzajemny w rozumieniu art. 487 § 2 KC. Ekwiwalentem świadczenia banku, polegającego na oddaniu do dyspozycji na czas oznaczony określonej kwoty pieniężnej, jest zapłata odsetek i prowizji, niezależna od obowiązku zwrotu wykorzystanego kredytu. Ten rodzaj i zakres ekwiwalentu przesądza również o odpłatnym charakterze umowy kredytu”.

Sąd Apelacyjny rozpoznający niniejszą sprawę nie podziela powyższego poglądu, stojąc na stanowisku, że umowa kredytu nie stanowi umowy wzajemnej, a zatem nie mają do niej zastosowania przepisy art. 496 i 497 k.c. przewidujące możliwość skorzystania z prawa zatrzymania w stosunkach wzajemnych.

Analiza wskazanych wyżej orzeczeń Sądu Najwyższego pozwala na stwierdzenie, że o wzajemności umowy kredytu – zdaniem tego sądu – stanowić może już samo oprocentowanie – stanowiące rodzaj wynagrodzenia za usługę świadczoną przez bank. O wzajemności stanowi nawet to, że świadczeniem ekwiwalentnym ze strony kredytobiorcy miałby być już sam zwrot środków przekazanych na mocy umowy przez bank z odsetkami. Sąd Najwyższy przyjął więc, że zapłata oprocentowania czy wynagrodzenia powoduje, iż umowa kredytu jest umową wzajemną. Sąd Najwyższy pominął jednak istotny aspekt – odsetki stanowią jedynie o odpłatności umowy.

Biorąc pod uwagę wymóg ekwiwalentności dla zaistnienia wzajemności stosunku prawnego w doktrynie podnosi się, że z ekwiwalentnością mamy do czynienia w sytuacji, kiedy świadczenia każdej ze stron są różnego rodzaju. Tymczasem w uzasadnieniu uchwały III CZP 11/20 Sąd Najwyższy wskazał, że: „(...) zobowiązanie do zwrotu bezpodstawnie otrzymanej kwoty kredytu może być – i częstokroć jest (jeżeli zgodnie z nieważną umową kredyt miał być spłacany w tej samej walucie) – jednorodnjawym z kontraktowym zobowiązaniem do zwrotu wykorzystanego kredytu. W obu przypadkach chodzi o zwrot określonej kwoty środków pieniężnych, a różnica dotyczy tytułu”, co pozostaje w sprzeczności z podnoszoną przez Sąd Najwyższy argumentacją za wzajemnością umowy kredytu. W przypadku umowy kredytu mamy do czynienia ze świadczeniami takimi jak przekazanie środków przez bank kredytobiorcy oraz zwrot przekazanych środków. W obu przypadkach, co do zasady, chodzi o zapłatę określonej umową sumy pieniędzy, którą w każdym przypadku stanowi kwota pieniężna określona umową. Generalnie więc są to świadczenia tego samego a nie różnego rodzaju.

W aktualnym orzecznictwie sądów powszechnych odnoszącym się do umowy pożyczki (mogącej przyjąć postać umowy odpłatnej – pożyczki oprocentowanej bądź pożyczki nieodpłatnej – nieoprocentowanej) dominuje stanowisko odrzucające przypisywanie jej charakteru umowy wzajemnej. Wątpliwości nie budzi natomiast, że umowa pożyczki stanowi umowę dwustronnie zobowiązującą. Na pożyczkodawcy spoczywa obowiązek wydania przedmiotu pożyczki. Z kolei na pożyczkobiorcy obowiązek jej zwrotu. W orzecznictwie wskazuje się też, że zwrot przedmiotu pożyczki po upływie okresu wskazanego w umowie stanowi ekwiwalent świadczenia pożyczkodawcy. Analogicznie, oprocentowanie przewidziane w umowie również nie przesądza o charakterze wzajemnym umowy pożyczki. W tym kontekście istotne wydaje się inne orzeczenie Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 28.06.2002r., I CKN 378/011), w którym przyjęto, że analogiczne aspekty przemawiające za brakiem wzajemności umowy pożyczki przemawiają za brakiem charakteru wzajemnego umowy kredytu.

Poza tym wskazać należy, że umów wzajemnych nie wyróżnia jedynie ekwiwalentność świadczeń. Umowy o charakterze wzajemnym wyróżnia również ich istota, polegająca na utworzeniu podstawy dla wymiany – co najmniej subiektywnie ekwiwalentnych – dóbr między kontrahentami.

Konkludując, Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska Banku o wzajemnym charakterze umowy kredytu, to zaś przesądza o braku podstaw do uwzględnienia zarzutu zatrzymania.

W konsekwencji powyższego zapatrywania Sąd Apelacyjny z apelacji powodów, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w ten tylko sposób, że uchylił punkt 3 eliminując zapis dotyczący uwzględnienia zarzutu zatrzymania, o czym orzeczono w punkcie I wyroku.

Przechodząc do analizy zarzutów zawartych w apelacji pozwanego Banku Sąd Apelacyjny wskazuje, że wbrew twierdzeniom skarżącego nie zasługiwał na uwzględnienie podniesiony przez apelującego zarzut naruszenia przez Sąd I instancji zasady swobodnej oceny dowodów. Stawiając zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. skarżący winien wykazać, że oceniając określone dowody Sąd I instancji uchylił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego - jeżeli bowiem z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena ta nie narusza reguły swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby na podstawie tego materiału dowodowego dawały się wysunąć wnioski odmienne (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/2000). Pamiętać przy tym trzeba, że zarzut obrazy przepisu art. 233 § 1 k.p.c. regulującego zasady oceny dowodów nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystniejszych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej oceny materiału dowodowego (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 r., sygn. II CKN 572/99). Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej, albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych, wówczas przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00).

W rozpatrywanej sprawie strona pozwana nie przedstawiła tego rodzaju jurydycznych wywodów, które pozwalałyby na odmienną ocenę dowodów zaoferowanych przez strony. Argumenty przedstawione na poparcie zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. wskazują, że skarżący w istocie nie kwestionuje oceny zebranych w sprawie dowodów i dokonanych na ich podstawie ustaleń faktycznych, ale odwołuje się do błędnej - jego zdaniem - oceny skutków prawnych konkretnych zdarzeń faktycznych w postaci wyboru przez powoda określonego produktu finansowego, to jest kredytu indeksowanego do waluty obcej, zapoznania się przez powoda z umową oraz Regulaminem kredytu hipotecznego udzielonego przez (...), podpisania oświadczenia z dnia 15 września 2008 r. o zapoznaniu kredytobiorcy z ryzykiem kursowym. Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku jednoznacznie wskazuje, że Sąd Okręgowy wskazane dokumenty (umowa, Regulamin, oświadczenia) i zeznania powoda uznał za wiarygodne, obdarzone mocą dowodową, a na ich podstawie poczynił ustalenia faktyczne zbieżne z twierdzeniami pozwanego, tyle tylko, że dokonując analizy prawnej owych zdarzeń w kontekście przesłanek art. 385¹ § 1 i § 3 k.c. uznał, że nie świadczą one o indywidualnym uzgodnieniu spornych postanowień umowy, ani też nie dowodzą dopełnienia przez Bank obowiązków informacyjnych. Tezy apelacji jakoby Sąd I instancji w ogóle nie ocenił faktu podpisania przez powodów oświadczeń o ryzyku kursowym i nie poddał tej okoliczności analizie pozostając przy tym w oczywistej sprzeczności z treścią pisemnego uzasadnienia wyroku.

W realiach sporu oświadczenia powodów z dnia 15 września 2008 r., a także wniosek kredytowy zostały zredagowane przez stronę pozwaną i przedstawione powodom jedynie do podpisu. Ich treść jest ogólnikowa i nie sposób w oparciu o nią odtworzyć, jakie informacje, kiedy i w jakiej formie zostały rzeczywiście powodom przekazane. W szczególności nie wynika z nich wcale, by warunki udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej i zasady spłaty kredytu, z którymi zapoznano powodów, obejmowały coś więcej niż treść projektu umowy i postanowienia Regulaminu w wersji obowiązującej w dacie podpisania umowy, a deklarowana świadomość ryzyka kursowego dotyczyła wiedzy innej niż ta, że kursy walut podlegają wahaniom i w razie ich wzrostu wzrosnie obciążenie kredytobiorców. Zaznaczyć trzeba, że Regulamin w wersji obowiązującej w dacie zawarcia spornej umowy kredytu nie zawierał definicji pojęć takich jak tabela kursów Banku, czy spread walutowy. Tego rodzaju informacji nie dostarczał także opracowany przez Bank wzór wniosku kredytowego. Strona pozwana w toku całego postępowania nie zaoferowała zaś żadnego innego dowodu, który pozwoliłby na poczynienie wiążących ustaleń odmiennych od tych opartych na zeznaniach powodów.

W orzecznictwie podkreśla się, że dla wypełnienia przez bank obowiązków informacyjnych w zakresie obarczenia konsumenta ryzykiem kontraktowym nie jest wystarczające odebranie od konsumenta oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu czy w umowie, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz że przyjął to do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. W takim stanie rzeczy, przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat (zob. wyrok SA w Gdańsku z 19 stycznia 2021 r., I ACa 505/20, LEX nr 3190312). Chodziło zatem o przedstawienie powodom relacji między złotym a (...) w przeszłości oraz prognoz co do ich kursów na przyszłość w szerokiej perspektywie czasowej. Tylko wówczas kredytobiorca mógłby faktycznie ocenić poziom ryzyka towarzyszący kilkudziesięcioletniemu związaniu kontraktowemu. Warto zwrócić uwagę, że w dacie zawierania spornej umowy znana była Rekomendacja S Komisji Nadzoru Finansowego z 2006 r. dotycząca dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie, która w rozdziale V definiowała obowiązki informacyjne banków przy przedstawieniu klientom oferty kredytu, pożyczki lub innego produktu w walucie obcej lub indeksowanego do waluty obcej. Jak wskazywał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 lutego 2019 roku w sprawie II CSK 19/18 (LEX nr 2626330), w tej sytuacji z deklaracji kredytobiorcy o świadomości ryzyka walutowego nie można wyciągać zbyt daleko idących wniosków. Taka konkluzja jest tym bardziej uzasadniona, jeśli oświadczenie kredytobiorcy jest elementem opracowanego przez bank wzorca.

Przedstawione w niniejszej sprawie dowody nie dają podstaw do ustalenia, że pozwany Bank wykonał obowiązek informacyjny w postulowany, właściwy sposób, dający stronie powodowej pełne rozeznanie co do istoty transakcji.

W ślad za Sądem I instancji podkreślić trzeba, że umowa kredytu i Regulamin, obowiązujące w dacie zawarcia przez strony umowy, nie precyzują kryteriów ani zasad ustalania określonych w tabeli kursowej kursów wymiany. Nie ustalają także wysokości spreadu. Powodowie nie uzyskali zatem informacji o zasadach ustalania kursów walut w tabelach kursowych w chwili podpisywania umowy.

W niniejszej sprawie nie ulega zatem wątpliwości, że pozwany i w tym zakresie nie wyjaśnił powodom mechanizmu i zasad określania kursów wymiany, na podstawie których mogliby obliczyć swoją należność wobec pozwanego.

Wybór kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz treść powołanych wyżej dokumentów w żadnym razie nie dowodzi także indywidualnego uzgodnienia spornych postanowień umowy. To, że konsument znał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione. Podobnie zaznaczenie we wniosku kredytowym rodzaju waluty waloryzacji w żadnym razie nie dowodzi, że zawarte w umowie i Regulaminie klauzule indeksacyjne były indywidualnie negocjowane lub choćby mogły podlegać takim negocjacjom, z czego powodowie w dacie podpisania umowy zdawali sobie sprawę. Swoboda powodów ograniczała się jedynie do wyboru jednej z proponowanych ofert, które w swojej konstrukcji opierały się na ogólnych schematach i mechanizmach obowiązujących w Banku w owym czasie. Do wniosków o braku indywidualnego uzgodnienia postanowień kształtujących mechanizm indeksacji prowadzą w rozpatrywanej sprawie nie tylko zeznania powodów, ale także zeznania świadka A. S. (2), z których wynika, że nie było możliwości negocjowania klauzul przeliczeniowych oraz odesłania do Tabeli kursowej Banku.

Pozostałe argumenty apelującego przedstawione dla wykazania zasadności zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. nie przystają do zakresu zastosowania tej normy prawa procesowego, gdyż odnoszą się do oceny przesłanek przepisu art. 385¹ § 1 k.c. To w ramach stosowania wskazanego przepisu prawa materialnego Sąd I instancji dokonał prawnej oceny poprawnie ustalonych faktów i uznał, że kwestionowane postanowienia umowy nie pozwalały powodom na samodzielne ustalenie wysokości spłacanych rat, natomiast umożliwiały swobodne i

dowolne kształtowanie kursów wymiany Bankowi, co przesądzało o rażącym naruszeniu interesów konsumenta i było sprzeczne z dobrymi obyczajami. Sąd Okręgowy trafnie przy tym zaznaczył, że oceny tej należy dokonywać w świetle treści umowy i Regulaminu oraz okoliczności istniejących w dacie zawarcia umowy. Tym samym swoboda i dowolność Banku w kształtowaniu kursów wymiany jest badana w relacji stron wynikającej z łączącego je stosunku zobowiązaniowego. Przedstawionej oceny nie wyklucza zatem okoliczność, że w praktyce Bank kształtował kurs wymiany w oparciu o określone parametry ekonomiczne, czy też przy uwzględnieniu zawieranych przez siebie transakcji, pozostających jednak poza umową łączącą strony. W umowie kredytowej i Regulaminie nie przedstawiono procedury budowania tabeli kursowej banku. Trudno zatem stwierdzić, iż istniało obiektywne, zewnętrzne kryterium, wedle którego pozwany określał wysokość kursów walut. Procedura taka mogła być zmieniana przez bank bez udziału, a nawet wiedzy kredytobiorców. W istocie zatem, Bank mógł wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek walutowy, obliczane prawdopodobnie w jakiś, znany kredytodawcy, sposób w powiązaniu z kursami obowiązującymi na rynku międzynarodowym i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, co w konsekwencji prowadziło do realnej możliwości uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie było możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria.

Sąd Apelacyjny w całości podziela rozważania Sądu Okręgowego w przedmiocie stwierdzonej abuzywności postanowienia § 2 pkt 2, § 7 ust. 4 i § 9 ust. 2 regulaminu w związku z § 3 ust. 1 umowy nr (...) udzielanego przez (...), a przywołane w tej materii zarzuty naruszenia prawa materialnego, to jest art. 385¹ § 1 i 2 k.c., powołanych samodzielnie i w powiązaniu z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich oraz art. 58 § 1 k.c., uznaje je za niezasadne.

W świetle rozważań przedstawionych w ramach oceny zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów nie sposób podzielić powielanej przez skarżącego tezy, jakoby sporne postanowienia Regulaminu, do którego odsyłała umowa kredytu, zostały indywidualnie uzgodnione, a przed zawarciem umowy pozwany dopełnił ciężących na nim obowiązków informacyjnych.

Z całą pewnością analizowane postanowienia umowy i Regulaminu nie zostały także zredagowane w sposób jednoznaczny i transparentny. Należy przy tym podkreślić, że ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego warunku umownego w rozumieniu art. 4 dyrektywy nr 93/13/EWG nie spoczywa na konsumentce, ale na banku. Sąd Okręgowy w wyczerpujący sposób odniósł się do tej kwestii w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku trafnie wskazując z odwołaniem do orzecznictwa (...) i sądów krajowych, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej. W konsekwencji wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. W uzupełnieniu wywodów przedstawionych w tej materii w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku warto odwołać się do wyroku (...) z dnia 18 listopada 2021r. w sprawie C-212/20, w którym Trybunał wyjaśnił, że art. 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu, uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej, stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę. Na potrzebę wskazania w umowie kredytu indeksowanego obiektywnych i weryfikowalnych

kryteriów oznaczenia kursu wymiany zwrócił uwagę także Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 kwietnia 2022 r. w sprawie III CZP 40/22 (LEX nr 3337513).

Poza sporem pozostaje, że w niniejszej sprawie sytuacja taka nie zachodziła, gdyż w oparciu o postanowienia umowy kredytu i Regulaminu powodowie w żaden sposób nie mogli odtworzyć zasad, jakimi pozwany Bank kierował się przy ustaleniu Tabel kursowych.

Rację ma przy tym Sąd I instancji przyjmując, że sporne klauzule indeksacyjne określają główne świadczenia stron, co wobec braku ich jednoznaczności nie wyklucza ich dalszego badania w kontekście przesłanek art. 385¹ § 1 k.c.

W świetle powyższych wywodów niezasadny pozostaje zarzut naruszenia przepisów art. 56 k.c. i art. 69 Prawa bankowego, za pomocą których pozwany stara się podważyć powyższe stanowisko Sądu I instancji.

W świetle prawidłowej wykładni przepisu art. 385¹ k.c., a zatem uwzględniającej interpretację postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG, należy wykluczyć możliwość uzupełniania luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, iż skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę (por. wyroki (...) z dnia 3 października 2019r. C-260/18, dnia 29 kwietnia 2021r. C-19/20). Tym samym brak jest podstaw do uzupełnienia obu umów z odwołaniem do przepisu o charakterze ogólnym, to jest art. 56 k.c.

Podkreślić należy także, iż prawo unijne stoi także na przeszkodzie wszelkiemu "naprawianiu" nieuczciwych postanowień umownych wyłącznie na podstawie art. 65 k.c., w celu złagodzenia ich nieuczciwego charakteru, nawet przy zgodnej w tym zakresie woli obu stron kontraktu (por. wyrok (...) z dnia 18 listopada 2021 r. C-212/20).

Za chybiony uznać należy zarzut błędnej wykładni art. 385¹ § 1 k.c. w zakresie pozostałych przesłanek jego stosowania. Sąd Okręgowy trafnie uznał, że postanowienia zawarte w spornej umowie kształtują prawa i obowiązki kredytobiorców w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, bowiem pozwany zastrzegł sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego (a także wcześniejszej spłaty całości kredytu) poprzez wyznaczanie w tabeli kursowej kursu sprzedaży franka szwajcarskiego, nie wskazując w umowie kryteriów czy przesłanek ustalania kursu. Tym samym Bank miał pełną kontrolę nad wysokością rat spłacanych przez pozwanych i ustalaniem różnicy pomiędzy ceną kupna i sprzedaży waluty (tzw. spread walutowy), która stanowiła jego zysk w relacji z konsumentem.

Zakwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu i Regulaminu mają charakter nieprecyzyjny, niejasny oraz przewidują uprawnienia do kształtowania treści stosunku tylko dla jednej, mocniejszej strony. W analizowanych postanowieniach brak jest oparcia zasad ustalania kursów na obiektywnych i przejrzystych kryteriach. Stosowanie mechanizmu przeliczania najpierw kwoty wypłaconych środków według kursu kupna walut, a następnie przeliczanie wysokości zobowiązania według kursu sprzedaży walut, przyznawało stronie pozwanej uprawnienie do ewentualnego uzyskania dodatkowego wynagrodzenia, którego oszacowanie dla konsumenta nie było możliwe. Na konsumenta, poza ryzykiem kursowym, zostało przerzucone ryzyko dowolnego kształtowania kursów wymiany przez kredytodawcę. Tym samym strona pozwana – będąca profesjonalistą i silniejszą stroną stosunku prawnego, kształtując treść umowy, wykorzystwała swoją uprzywilejowaną pozycję.

Uznanie powyższego mechanizmu ustalania przez bank kursów waluty za sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający interesy konsumenta, a w konsekwencji uznanie klauzuli, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku, za niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. nie budzi wątpliwości w aktualnym orzecznictwie sądów powszechnych, w tym tutejszego Sądu Apelacyjnego (por. wyroki SA w Łodzi z dnia 19 maja 2021 roku, I ACa 931/20; z dnia 1 lipca 2021 roku, I ACa 1247/20, z dnia 3 listopada 2021 roku, I ACa 835/20; z dnia 5 października 2021 roku, I ACa 1342/20), jak i w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który

wielokrotnie badał postanowienia umów analogiczne do ocenianych w tej sprawie. Dominuje w nim trafny pogląd, że takie klauzule mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona tj. determinowana określonymi czynnikami ekonomicznymi, nieujawnionymi konsumentowi. Takie postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (zob. wyroki SN: z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, L.; z dnia 24 października 2018r., II CSK 632/17, LEX; z dnia 13 grudnia 2018r., V CSK 559/17, LEX; z dnia 27 lutego 2019r., II CSK 19/18, LEX; z dnia 4 kwietnia 2019r., III CSK 159/17, LEX; z dnia 9 maja 2019r., I CSK 242/18, LEX; z dnia 29 października 2019r., IV CSK 309/18, L.; z dnia 11 grudnia 2019r., V CSK 382/18, LEX; z dnia 30 września 2020r., I CSK 556/18, LEX; postanowienia SN: z dnia 15 września 2022r., I CSK 3229/22, L., z dnia 8 września 2022r., I CSK 3133/22, L.).

Wbrew wywodom apelującego przedstawionym w ramach zarzutu naruszenia przepisów 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, wejście w życie tzw. ustawy antyspreadowej nie sanowało wadliwych postanowień umowy i nie wykluczyło badania ich abuzywności.

Wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984) nie spowodowało ex lege skutku w postaci modyfikacji treści zawartej przez strony umowy, który należało uwzględnić przy ocenie ewentualnej abuzywności ich postanowień. Przede wszystkim z art. 4 powołanej ustawy jasno wynika, że w przypadku umów kredytu zawartych przed dniem jej wejścia w życie nowe regulacje mają zastosowanie w części jeszcze niespłaconej. Powołana ustawa nie stanowiła podstawy zawarcia umowy stron, ani też nie ma zastosowania do rozliczeń stron w części już wykonanej. W judykaturze zgodnie przyjmuje się ponadto, że przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a i art. 69 ust. 3 w brzmieniu ustalonym powołaną ustawą nowelizacyjną ma charakter dyspozytywny. W odniesieniu do kredytów w niespłaconej części art. 4 noweli daje podstawę do żądania wprowadzenia do umowy konkretnych zasad dokonywania przeliczeń, co przesądza o tym, że stosunek prawny nie jest uzupełniany w tym zakresie z mocy prawa (vide uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 marca 2015 r. w sprawie IV CSK 362/14, LEX nr 1663827). Sam fakt wejścia w życie ustawy nowelizacyjnej z dnia 29 lipca 2011 r. nie usunął zatem skutków niedozwolonych postanowień umów kredytu, ani ich nie wyeliminował. Sąd Apelacyjny w pełni aprobuje pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17 (OSP 2019/12/115), zgodnie z którym wejście w życie wskazanych przepisów nie wyłącza możliwości powoływania się na abuzywność klauzul związanych z niejasnym i jednostronnym sposobem określania kursu waluty, po jakim ma być dokonywana spłata, zawartych w umowach kredytowych, które podpisane i realizowane były jeszcze przed wejściem w życie tej nowelizacji. Regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy - umów zawartych przed wprowadzeniem do Prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a. Nie dotyczą one w żaden sposób ewentualnej abuzywności lub nieabuzywności postanowień umowy kredytowej zawartej przed wprowadzeniem do Prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a, zwłaszcza zaś istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie nie mogą sanować. Jak zaważył natomiast Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18), same zapisy ustawy ani nie uznawały konkretnych postanowień za abuzywne, ani nie zawierały gotowych do zastosowania przepisów, które mogłyby je zastąpić, w sposób pozwalający na uznanie ich za odpowiadające wymogom dyrektywy 93/13. Tzw. ustawa antyspreadowa nie może mieć co do zasady żadnego wpływu na zasadność roszczeń i zarzutów opartych na art. 385¹ k.c., a tym bardziej nie może pozbawiać konsumenta interesu prawnego w żądaniu ustalenia abuzywności kwestionowanych postanowień umownych.

Powyższe rozważania zachowują pełną aktualność przy ocenie skutków wprowadzenia w 2009 r. wewnętrznych regulacji pozwanego Banku w postaci powołanych w apelacji zarządzeń Dyrektora Generalnego (...) SA Spółka Akcyjna Oddział w Polsce. Regulacje te umożliwiały wyłącznie zawarcie aneksu do umowy, a z wzorca aneksu jasno wynika, że wywoływałyby jedynie skutki na przyszłość, to jest co do rat, których termin płatności przypadał po jego podpisaniu. Należy mieć na uwadze, że wykonywanie umowy w części odnoszącej się do kredytu niespłaconego w sposób bezpośredni jest związane ze wszystkimi czynnościami dokonanymi na podstawie abuzywnych postanowień umowy, a mającymi miejsce przed hipotetycznym podpisaniem aneksu do umowy. Mechanizm indeksacji ma to do siebie, że aktualizuje każdorazowo (przy obliczaniu każdej raty kapitałowo odsetkowej) wadliwie dokonaną czynność ustalenia początkowego salda zadłużenia w chwili uruchomienia kredytu. To dlatego w tego typu umowach nie można oddzielić skutków prawnych wynikających z jej wykonywania na okres przed zawarciem i po zawarciu aneksu, bowiem spłata kredytu następująca po tej chwili, nawet jeśli w zakresie sposobu ustalania wysokości kursu waluty obcej dla oznaczenia należnej kwoty raty kapitałowo-odsetkowej odnosi się do jakiegoś obiektywnego miernika, lub następuje wprost w walucie indeksacji, to nadal bezpośrednio odwołuje się do czynności dokonywanych w oparciu o ustaloną w sposób wadliwy podstawę (postanowienia bezskuteczne *ex lege* i *ex tunc*), zawyżających wysokość salda zadłużenia.

Konsekwencją stwierdzenia, że dane postanowienie umowne ma charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., jest działająca *ex lege* sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie.

Wbrew stanowisku strony pozwanej niedopuszczalne jest także przekształcenie innych postanowień spornej umowy, które nie zostały uznane za niedozwolone, co skarżący wydaje się postulować w ramach zarzutu naruszenia przepisu art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG. Z całą pewnością sąd stwierdzający niedozwolony charakter postanowienia umownego nie tylko nie jest uprawniony do modyfikacji treści tego postanowienia, ale także do jakiegokolwiek ingerencji w pozostałe warunki umowy, które nie spełniają warunków z art. 385¹ § 1 k.c. Umowa stron w § 3 ust. 2 wprost wskazuje na oprocentowanie kredytu w oparciu o stawkę LIBOR i pozwala na zastosowanie Regulaminu wyłącznie w zakresie nieuregulowanym umową (§ 16 ust. 1). Nie sposób zatem podzielić rozumowania apelującego, jakoby po wyeliminowaniu klauzul indeksacyjnych możliwe było rozliczenie kredytu przy zastosowaniu oprocentowania w oparciu o stawkę WIBOR, gdyż Regulamin co do zasady w § 2 pkt 17 definiuje także tego rodzaju stopę referencyjną.

Sąd Apelacyjny podziela wywody przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, iż abuzywność klauzul indeksacyjnych powoduje, że bez nich umowa kredytu nie powinna dalej wiązać stron, gdyż nastąpił brak zasadniczych elementów kontraktu, to jest określenia świadczenia stron, bowiem jak to zostało już wyżej podkreślone, sporne klauzule indeksacyjne określają główne świadczenia stron.

W aktualnym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczącym wykładni art. 6 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 dyrektywy w żadnym razie nie wyklucza się skutku w postaci upadku (unieważnienia) całej umowy, jeśli proste usunięcie niedozwolonego postanowienia sprowadzałoby się do zmiany treści warunku umowy poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do sądu krajowego. Przyjmuje się także, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy "nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia", co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z.; z dnia 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, GT przeciwko HS). Jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko R. Bank (...)). O zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Wyeliminowanie ryzyka kursowego,

charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością/bezskutecznością (tak SN w powołanych wyżej wyrokach z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 328/18; z dnia 3 lutego 2022 r., (...) 975/22).

Dodatkowo utrzymywanie umowy w kształcie okrojonym (bez klauzul indeksacyjnych, ale z oprocentowaniem opartym o stawkę LIBOR) sztucznie tworzyłoby stosunek zobowiązaniowy, którego ówczesznie strony nie chciały wykreować, zatem naruszyłyby ich swobodę zawierania umów z art. 353¹ k.c. (strony zgodnie chciały zawrzeć umowę kredytu indeksowanego do (...)).

Podobnie w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego prezentowany jest pogląd, zgodnie z którym stwierdzenie niedozwolonego charakteru postanowienia w umowie kredytu indeksowanego do waluty obecnej może uzasadniać uznanie umowy za nieważną. Taki skutek mieści się w zakresie sankcji, jaką przewiduje dyrektywa Rady 93/13 z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w związku z wykorzystywaniem przez przedsiębiorcę nieuczciwych postanowień umownych (tak SN w postanowieniach: z dnia 8 września 2022r., I CSK 3133/22, L., z dnia 15 września 2022r., I CSK 3351/22, L., z dnia 15 września 2022r., I CSK 3229/22, L.).

Dalsze skutki niedozwolonego charakteru postanowień kształtujących mechanizm indeksacji uzależnione są od obiektywnej oceny sądu, czy ewentualne unieważnienie umowy w całości naraża powoda jako konsumenta na szczególnie niekorzystne skutki, jako że takie unieważnienie "wywiera co do zasady takie same następstwa jak postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu penalizuje raczej tego ostatniego, a nie kredytodawcę" (por. wyrok z dnia 3 października 2019r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko R. Bank (...)). Jak wyjaśnił Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w tym judykacie, konsument może zrzec się ochrony przed negatywnymi następstwami unieważnienia umowy w całości, czyli obstawać przy tej nieważności, a wówczas zastąpienie niedozwolonej klauzuli również nie wchodzi w rachubę. Umowę należy uznać za nieważną w całości także wtedy, gdy prawo nie przewiduje takiego szczegółowego unormowania "zastępczego", chyba że konsument sanuje niedozwolone postanowienie, udzielając następczo "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody". Na taką wykładnię przepisu art. 385¹ k.c., uwzględniającą charakter analizowanej normy stanowiącej implementację do porządku krajowego dyrektywy nr 93/13/EWG, wskazuje obecnie również orzecznictwo Sądu Najwyższego (por. np. uzasadnienie powołanego wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; uzasadnienie uchwały SN z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56, postanowienie SN z dnia 15 września 2022r., I CSK 3229/22, L.).

Z ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie wynika, że powodowie w znacznej części spłacili przekazaną im do dyspozycji kwotę kapitału kredytu. Skutek unieważnienia (bezskuteczności ex tunc) całej umowy w postaci wymagalności roszczenia banku o zwrot kwoty kapitału nie jest zatem dla nich obiektywnie niekorzystny. Ponadto w rozpatrywanej sprawie powodowie, korzystający z pomocy zawodowego pełnomocnika, konsekwentnie powoływali się na nieważność umowy, wskazując że znają i akceptują związane z tym ryzyko.

Pozwany Bank nietrafnie zarzuca także Sądowi I instancji wadliwe zastosowanie przepisów dotyczących bezpodstawnego wzbogacenia, to jest art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 405 k.c. W świetle stanowiska zaprezentowanego w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21 (OSNC 2021/9/56), trwała bezskuteczność (nieważność) umowy jest równoznaczna ze stanem, w którym „czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia” w rozumieniu art. 410 § 2 in fine k.c. (condictio sine causa) oraz „nieważnością czynności prawnej” w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. Jeżeli bez skutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy na podstawie art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. Jednocześnie sformułowanie art. 411 pkt 1 in fine wprost wskazuje, że świadczenie spełnione sine

causa (art. 410 k.c.) podlega zwrotowi niezależnie od tego, czy świadczący wiedział, czy też nie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany.

W realiach sporu z pewnością nie zachodzą także przesłanki z art. 411 pkt 2 k.c. Przede wszystkim, skoro postanowienia umowy kredytowej dotyczące klauzuli zmiennego oprocentowania i mechanizmu indeksacji są niedozwolone, to skutki ich stosowania przez Bank nie mogą podlegać ochronie prawnej. Ponadto, w świetle utrwalonej linii orzeczniczej, dyspozycja przepisu art. 411 pkt 2 k.c. aktualizuje się, gdy ten, kto spełnił świadczenie, nie był wprawdzie prawnie zobowiązany, ale spoczywał na nim moralny obowiązek wspierania wzbogaconego. Tylko w takiej sytuacji żądaniu zwrotu sprzeciwia się poczucie sprawiedliwości (por. wyrok SN z dnia 27 maja 2015r., II CSK 413/14, LEX 1749593; uzasadnienie wyroku SN z 9 kwietnia 2019r., V CSK 20/18, LEX 2642777 i przywołane tam orzecznictwo). Doprawdy trudno poszukiwać w realiach sporu tego rodzaju moralnej powinności po stronie kredytobiorców. Ponadto zastosowanie powyższego przepisu jest w zasadzie wyłączone, gdy tak jak w rozpatrywanej sprawie, wzbogacony środkami pieniężnymi wypłaconymi przez bank w wykonaniu nieważnej umowy kredytu jest prawnie (a nie tylko moralnie) zobowiązany do jej zwrotu (por. uzasadnienie uchwały SN z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40). W judykaturze nie budzi ponadto wątpliwości, że przypadki, w których podstawa świadczenia jest nieważna, nie są objęte zakazem unormowania art. 411 pkt 4 k.c., co pozwala na zwrot kwot nienależnie wpłaconych. Przepis art. 411 pkt 4 k.c. nie ma w ogóle zastosowania do świadczenia nienależnego, gdyż dotyczy zobowiązań istniejących, acz niewymagalnych. Nie może zatem stać na przeszkodzie uwzględnieniu *condictio indebiti, sine causa* czy *ob rem*. W takich wypadkach podstawa w ogóle nie powstała, więc brak jest roszczenia, które mogłoby jeszcze nie być wymagalne (por. wyrok SN z dnia 31 sierpnia 2021r., I NSNc 93/20, LEX 3220158).

Zaskarżone orzeczenie w zakresie stwierdzenia nieważności umowy nie zapadło także z naruszeniem przepisu art. 189 k.p.c.

W realiach rozpatrywanej sprawy powodowie - poza możliwością zgłoszenia żądania zasądzenia świadczenia, co uczynili - mają także interes prawny w ustaleniu nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z przedmiotowej umowy kredytowej. Samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądzący świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku, gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, przyjąć należy, że powodowie mają interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., co w szczególności dotyczy żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, zwłaszcza gdy konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się do aktualizacji obowiązku świadczenia, lecz dotyczą także innych aspektów sfery prawnej powodów (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powodów jako dłużników pozwanego). W takiej sytuacji sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie nie wyczerpuje interesu prawnego w żądaniu ustalenia, co aktualizuje się zwłaszcza wtedy, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powodów (np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). W takich sytuacjach nie sposób odmówić dłużnikowi dążącemu do wykazania, że nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości poszczególnych rat - przy wykorzystaniu zakwestionowanych klauzul indeksacyjnych - interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 9 czerwca 2021 r., V ACa 127/21, Legalis 2601148).

Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 13 stycznia 2021 roku (I ACa 973/20) słusznie zauważył, że w takiej sytuacji procesowej najlepszą drogą do rozstrzygnięcia sporu zawisłego między stronami było wytoczenie powództwa o ustalenie, albowiem jedynie wyrok wprost odnoszący się w sentencji do przeciwstawnych stanowisk stron o ważności lub nieważności umowy kredytowej prowadzi do udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy umowa kredytowa wiąże powodów, a jeżeli tak, to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinni ją wykonywać. Usunięcie wszelkich niepewności związanych z wykonywaniem świadczenia na rzecz banku (wysokości rat, sposobu rozliczenia kredytu) jest możliwe jedynie za pomocą powództwa o ustalenie. Dopóki strony wiąże umowa kredytowa, powodowie nie mogą

domagać się przeliczenia kredytu na złotówki czy rozliczenia umowy, a jedynie ustalenie czy zaskarżona umowa jest nieważna (bezskuteczna), bądź określone postanowienia umowne nie wiążą stron, pozwoli na zaktualizowanie żądań.

Stanowisko to podziela również Sąd Apelacyjny w niniejszej sprawie, w konsekwencji uznając zarzut apelacyjny naruszenia przepisu art. 189 k.p.c. za chybiony.

Ubocznie wskazać należy, że Sąd Apelacyjny podziela stanowisko pozwanego, odnośnie niezasadności naliczania odsetek za opóźnienie od zasądzonego świadczenia pieniężnego od daty skutecznego podniesienia zarzutu zatrzymania, jednakże w okolicznościach przedmiotowej sprawy w związku ze stwierdzeniem bezskuteczności zgłoszonego zarzutu zatrzymania, podniesiony w tym zakresie zarzut był bezprzedmiotowy.

Częściowej korekty wymaga natomiast rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 4 zaskarżonego wyroku, bowiem wysokość poniesionych przez powodów kosztów zastępstwa procesowego ustalona w oparciu o znajdujący zastosowanie w tej sprawie pkt 5 § 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tj. Dz.U. 2018.265) stanowi kwotę 3.600 zł a nie 5.400 zł.

W związku z powyższym apelacja pozwanego w tym zakresie okazała się zasadna i skutkowała na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. modyfikacją zaskarżonego wyroku w zakresie kosztów procesu podlegających zasądzeniu na rzecz powodów.

W pozostałej części apelacja pozwanego podlegała oddaleniu w oparciu o art. 385 k.p.c. jako bezzasadna.

Sąd Apelacyjny orzekł o kosztach postępowania odwoławczego na mocy art. 98 § 1 k.p.c. i art. 100 k.p.c. w związku z postanowieniami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U z 2018r., poz.265). Powodowie wygrali własną apelację i w związku z tym należy im się zwrot kosztów w postaci opłaty od apelacji i wynagrodzenia pełnomocnika związanego z tą apelacją. W odniesieniu zaś do apelacji pozwanego powodowie ustąpili w nieznacznym zakresie, wobec czego również należy im się zwrot kosztów związanych z tą apelacją sprowadzający się do kosztów wynagrodzenia dla pełnomocnika. Łącznie na rzecz powodów podlegała więc zasądzeniu kwota 9.100 zł.