

Sygn. akt I ACa 558/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 marca 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Małgorzata Wołczańska
------------------	---------------------------

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2023 r. w Katowicach

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa R. J. i T. J.

przeciwko (...) Bankowi (...) Spółce Akcyjnej w K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 11 października 2021 r., sygn. akt II C 589/20

1) zmienia zaskarżony wyrok:

a) w punkcie 1. w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powodów:

- odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 127 008, 84 (sto dwadzieścia osiem tysięcy osiem i 84/100) zł za okres od 16 sierpnia 2021 r. do dnia 15 czerwca 2022 r.;

- 1 435,07 (tysiąc czterysta trzydzieści pięć i 07/100) zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 16 sierpnia 2021 r., a w pozostałej części powództwo oddala;

a) w punkcie 2. o tyle, że eliminuje zawarte w nim wyrzeczenie o solidarności;

1) oddala apelację w pozostałej części;

2) nie obciąża powodów kosztami postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I ACa 558/22

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy z K. zasądzi od pozwanego (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej w K. na rzecz powodów T. J. i R. J. łącznie kwotę 155 613,64 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 27 169,73 zł od dnia 23 czerwca 2020 r. do dnia zapłaty i od kwoty 128 443,91 zł od dnia 16 sierpnia 2021 r. do dnia zapłaty oraz

kwotę 15 249,74 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 23 czerwca 2020 r. do dnia zapłaty oraz orzekł o kosztach procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że powodowie postanowili zakupić większe mieszkanie, gdyż dotychczas mieszkali w kawalerce. Spośród wielu ofert znaleźli w T. mieszkanie w stanie deweloperskim, przy czym nie mieli własnego kapitału na sfinansowanie zakupu mieszkania. Podjęli w związku z tym działania mające na celu zweryfikowanie swoich możliwości kredytowych. Deweloper zaproponował im kontakt z przedstawicielem pozwanego banku. Powodowie odbyli także wstępne rozpoznanie w Banku (...) S.A., ostatecznie jednak zdecydowali się na zaciągnięcie zobowiązania w (...) Bank (...) S.A. w K.. Podczas spotkania z przedstawicielem banku, okazało się, że powodowie nie posiadają zdolności kredytowej aby otrzymać kredyt w złotych polskich, wobec czego został im zaproponowany kredyt indeksowany do CHF. Podczas tego spotkania, wprost poinformowano powodów o braku możliwości negocjowania warunków umowy, nie licząc marży ubezpieczenia niskiego wkładu, prowizji i opłaty wstępnej. Po przedstawieniu ofert kredytowych, powodowie zostali umówieni na złożenie wniosku kredytowego w placówce pozwanej, gdzie udało im się podjąć negocjacje w kwestii dotyczącej marży. Kredyt w kwocie 235 000 zł w całości miał zostać przeznaczony na zakup mieszkania. Dla powodów nie miało znaczenia, jaki to będzie rodzaj kredytu, liczył się fakt otrzymania potrzebnych środków finansowych. Na żadnym ze spotkań w banku nie wyjaśniono powodom istoty kredytu indeksowanego, jak i nie przedstawiono symulacji wzrostu raty kredytu indeksowanego do CHF. Jedyne zaprezentowane symulacje dotyczyły porównania wysokości rat kredytu indeksowanego i kredytu złotowego z chwili składania wniosku kredytowego. Przedstawiciel pozwanej zapewniał powodów, że kurs jest stabilny, a obecnie wszystkie kredyty, jakie sprzedaje stanowią kredyty indeksowane do CHF. Podczas składania wniosku kredytowego, powodowie wynegocjowali zmianę marży. Okres oczekiwania na decyzję w związku ze złożonym wnioskiem kredytowym, niespodziewanie się wydłużył, gdyż okazało się, że powodowie nie posiadają zdolności kredytowej, aby otrzymać tego rodzaju kredyt. Po dłuższym okresie oczekiwania, bank wydał pozytywną decyzję w tym zakresie. W dniu podpisania umowy, poruszone zostały jedynie tematy czysto techniczne dotyczące m.in. braku opłaty wstępnej, sposobu pobierania rat, wysokość marży. Powodowie nie mieli możliwości negocjacji zapisów umowy, otrzymali gotowy wzorzec do podpisu. Podczas spotkania, na którym kredytobiorcy podpisali umowę kredytową, omawiane były przez przedstawiciela banku jej najistotniejsze punkty, pozostałe zapisy tłumaczono w przypadku braku ich zrozumienia przez kredytobiorców. Kredytobiorcy otrzymywali gotowy wzorzec umowy do podpisu, kwestiami zmiennymi były jedynie okresy kredytowania, marża i sama kwota kredytu. Pozostałe warunki umowy mieli możliwość negocjacji jedynie klienci (...). W przypadku gdy klient nie posiadający szczególnego statusu w banku, nie zgadzał się z jakimś postanowieniem umowy wówczas nie dochodziło do podpisania umowy, wysyłano zapytanie do banku, a całe procedowanie należało rozpocząć od początku. W tej sytuacji, w dniu 25 czerwca 2008 r. powodowie złożyli w pozwanym banku wniosek o mieszkaniowy kredyt budowlano-hipoteczny nr (...), w którym zwrócili się o udzielenie im kredytu w kwocie 234 500,00 zł, na 25 lat. Powodowie zawnieśli o kredyt celem budowy lokalu mieszkalnego położonego w T. przy ulicy (...), przy całkowitym koszcie inwestycji wynoszącym 235 000 zł i kwocie 500 zł środków własnych. W dniu 28 lipca 2008 r. strony zawarły umowę o mieszkaniowy kredyt hipoteczny w złotych indeksowany kursem CHF. Przeznaczeniem kredytu było sfinansowanie nabycia lokalu mieszkalnego położonego w T., ul. (...), stanowiącego własność (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K.. Na dzień zawarcia umowy nieruchomości nie posiadała urządzonej księgi wieczystej. Zabezpieczeniem spłaty pożyczki była hipoteka kaucyjna do kwoty 150 % kwoty kredytu wpisana na pierwszym miejscu na rzecz Banku na nieruchomości stanowiącej przedmiot kredytowania. Do czasu urządzenia księgi wieczystej dla nieruchomości, ustanowienie hipoteki z tytułu niniejszego kredytu oraz udokumentowania tego przez kredytobiorcę, zabezpieczenie tymczasowe stanowiło ubezpieczenie kredytu w (...) S.A. Umowa została zawarta na okres od 28 lipca 2008 r. do 15 września 2033 r., a wysokość pożyczki określono na 234 500 zł. Spłata miała nastąpić w 300 równych ratach kapitałowo-odsetkowych. Zaznaczono, że równowartość wskazanej kwoty w walucie CHF zostanie określona na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF banku z dnia wypłaty (uruchomienia) pożyczki. W przedmiotowej umowie wskazano, że bank udziela pożyczkobiorcy, na jego wniosek, kredytu w złotych indeksowanej kursem CHF w wysokości 234 500 zł. Zgodnie z §1 ust.1 zd.2 umowy równowartość wskazanej kwoty zostanie określona w walucie CHF na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF banku z dnia wypłaty (uruchomienia) kredytu (na podstawie kursu notowanego z pierwszej tabeli kursowej banku – tabeli A w tym dniu) i zostanie podana w harmonogramie spłat. W myśl §2 ust.3 umowy kredyt miał zostać uruchomiony

jednorazowo, przy czym zgodnie z § 2 ust.4 kredyt miał zostać uruchomiony w złotych, a jej równowartość w walucie CHF ustalona została miała według kursu kupna określonego w § 1 ust. 1 ww. umowy, obowiązującego w dniu uruchomienia kredytu. Oprocentowanie kredytu było zmienne i w pierwszych dwóch latach okresu kredytowania stanowiło sumę stopy bazowej CHF 2Y oraz marży banku. W kolejnych latach okresu kredytowania stanowiło sumę stawki indeksu 6M LIBOR oraz marży banku. Na dzień podpisania umowy oprocentowanie wynosiło 4,53 % w stosunku rocznym (§ 3 ust. 1 ww. umowy). W umowie zaznaczono, że bank będzie naliczał odsetki od wartości kredytu określonej w CHF w okresach miesięcznych, od kwoty aktualnego zadłużenia, od dnia uruchomienia kredytu do dnia poprzedzającego całkowitą spłatę zobowiązań z tytułu kredytu. Postanowiono, że odsetki będą naliczane w CHF (§ 3 ust. 9 ww. umowy). W §4 ust.1 umowy kredytobiorca zobowiązał się w umowie do spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi zobowiązaniami wynikającymi z tejże umowy. Postanowiono, że kredyt, odsetki i inne zobowiązania wyrażone w CHF będą spłacane w złotych jako równowartość raty w CHF, przeliczonej według gotówkowego kursu sprzedaży CHF banku z dnia wymagalnej spłaty raty (kursu notowanego z pierwszej tabeli kursowej banku – tabeli A w tym dniu). Dodano, że inne zobowiązania wynikające z umowy, wyrażone w złotych, będą płatne w złotych. Nadto wskazano, że zmiana kursu walutowego będzie miała wpływ na wysokość rat kapitałowo-odsetkowych oraz na wartość kredytu w taki sposób, że w przypadku zwiększenia kursu walutowego raty kapitałowo-odsetkowe ulegną zwiększeniu, natomiast w przypadku obniżenia kursu walutowego ulegną zmniejszeniu, zaś wartość kredytu będzie wzrastała w przypadku wzrostu kursu walutowego lub malała w przypadku spadku kursu walutowego. Umowa umożliwiała również kredytobiorcy dokonanie przedterminowej spłaty kredytu w całości lub w części, z zastrzeżeniem, że wartość przedterminowej spłaty w złotych zostanie obliczona według kursu sprzedaży CHF określonego w § 4 ust. 1 tejże umowy, ustalonego w dniu przedterminowej spłaty kredytu lub jego części (§ 4 ust. 8 i 9 umowy). Ponadto w umowie ustalono sposób dokonania przewalutowania kredytu na wniosek klienta z zastrzeżeniem, że kredyt indeksowany kursem CHF może być przewalutowany wyłącznie na złote (§ 8 ust. 1 ww. umowy). Podczas przewalutowania przeliczeniu miało ulec całkowite saldo zobowiązań kredytobiorcy wobec banku, przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF określonego w § 4 ust. 1 ww. umowy, ustalanego w dniu przewalutowania (§ 8 ust. 4 ww. umowy). Określono również sytuacje, w których bank może dokonać przewalutowania kredytu indeksowanego kursem CHF na złote bez wniosku klienta. Było to możliwe między innymi w przypadku znacznego wzrostu, tj. minimum o 40 %, kursu waluty CHF w stosunku do PLN, w stosunku do kursu obowiązującego w dniu zawarcia umowy (§ 8 ust. 8 lit. a–c ww. umowy). W spornej umowie znajduje się również zapis, stanowiący oświadczenie kredytobiorcy, iż jest świadomy, że zmiana stopy procentowej i kursu walutowego będą miały wpływ na saldo kredytu i wysokość rat kapitałowo-odsetkowych oraz ponosi ryzyko kursowe związane z kredytem udzielonym w złotych indeksowanym kursem waluty CHF (§ 7 ust. 1 lit. e, umowy) Uruchomienie kredytu nastąpiło w dniu 1 sierpnia 2008 r., w kwocie 234 500 zł. Powodowie regularnie spłacali raty kredytowo-odsetkowe tytułem ww. umowy. Łącznie od dnia zawarcia umowy do dnia 17 sierpnia 2020r. powodowie z tytułu kredytu hipotecznego spłacili na rzecz pozwanego banku łącznie kwoty 158 930,12 zł i 15 249,74 CHF. W dniu 26 maja 2009 r., strony zawarły aneks nr (...) do spornej umowy, której celem było wydłużenie terminu ostatecznej spłaty kredytu. Postanowiono, iż kredyt wraz z odsetkami zostanie spłacony w 360 ratach kapitałowo-odsetkowych licząc od terminu spłaty pierwszej raty kapitałowo-odsetkowej tj. do 15 sierpnia 2038 r. Następnie w dniu 2 stycznia 2012 r., strony podpisały kolejny aneks do spornej umowy, jednak celem zawarcia tego aneksu było dostosowanie zapisów umowy kredytu do przepisów ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. i zmianie ustawy Prawo Bankowe i niektórych innych ustaw, zgodnie z wnioskiem złożonym przez kredytobiorcę. Strona powodowa w krótkim okresie czasu po podpisaniu umowy powzięła wątpliwość co do zaciągniętego zobowiązania, ze względu na fakt, że wysokość pierwszej raty zobowiązania była niezgodna z tym co zostało jej przedstawione podczas zawierania spornej umowy. Ponadto na dzień wypłaty kredytu, kapitał kredytu do spłaty zwiększył się o 15 000 zł, w porównaniu do chwili z podpisania umowy. W trakcie realizacji umowy, powód R. J. występował do banku z prośbą o zmianę marży, gdyż tą którą wynegocjował podczas podpisywania umowy obowiązywała jedynie przez pierwsze dwa lata. Bank nie przychylił się do wniosku powoda. W związku z ciągłym wzrostem kursu CHF, powodowie byli zmuszeni do wydłużenia okresu kredytowania o okres 5 lat. Pierwotnie powodowie dokonywali spłaty kredytu w złotych polskich, po podpisaniu aneksu w styczniu 2012 r., spłata następowała w walucie kredytu – CHF. Dnia 2 czerwca 2020 r. powodowie skierowali do pozwanego pismo zatytułowane „List adwokacki – reklamacja w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym”, w którym zarzucili niedozwolony charakter postanowień indeksacyjnych i wezwali pozwaną do zapłaty na ich rzecz

wszelkich uiszczonych przez nich w okresie od dnia 15 września 2008 roku do dnia 15 kwietnia 2020 r. należności w związku z umową kredytową, tj. kwoty 155 613,64 i kwoty 15 249,74 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wymagalności roszczeń, w terminie 14 dni od dnia otrzymania pisma. W odpowiedzi pismem z dnia 24 czerwca 2020 r. pozwany odmówił spełnienia żądania i podniósł, że kwestionowana umowa w jego ocenie jest w całości zgodna z prawem. Stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dowodów przywołanych w uzasadnieniu podając że dowodem relewantnym dla rozstrzygnięcia sprawy były, w szczególności, zeznania powodów, na podstawie których Sąd ustalił okoliczności zawarcia spornej umowy. W ocenie Sądu zeznania te były spójne i logiczne. Stan faktyczny Sąd ustalił także na podstawie przedłożonych do akt dowodów dokumentarnych, w szczególności umowy kredytu z dnia 28 lipca 2008 r. oraz sporządzonych przez pozwanego rozliczeń kredytu. Sąd pominął dowody z zeznań świadków P. J. i R. G. na podstawie art. 235⁽²⁾ §1 pkt 2 k.p.c. jako mające na celu wykazanie faktów nieistotnych dla sprawy, bowiem świadkowie ci nie mieli bowiem kontaktu z powodami, nie brali udziału w procesie udzielania im kredytu i zawierania z nimi spornej umowy, a ich zeznania miały dotyczyć zasad funkcjonowania banku. Sąd pominął też dowód z opinii biegłego z zakresu rachunkowości i bankowości wnioskowany przez powodów w pozwie, jako nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy. Stąd wobec ustalenia nieważności kwestionowanej umowy w całości (o czym będzie mowa dalej, w części uzasadnienia poświęconej rozważaniom prawnym), przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na tezę powołaną w punkcie 7 petitum pozwu okazało się irrelevantne dla rozstrzygnięcia sprawy. Nadto podkreślił Sąd, że wysokość kwot wpłaconych przez powodów tytułem rozpatrywanej umowy ustalił na podstawie pozostałych dowodów zgromadzonych w aktach sprawy, w tym sporządzonych przez pozwanego. Na tej samej podstawie Sąd pominął dowód z dokumentów prywatnych w postaci ekspertyzy przygotowanej przez dr hab. P. W. na zlecenie Banków (...). Istotą niniejszej sprawy była ocena abuzywności kwestionowanych klauzul, oceniana na dzień zawarcia spornej umowy (o czym szerzej Sąd wypowiedział się w dalszej części uzasadnienia). Dla rozpoznania powództwa nie miało znaczenia ustalenie, czy kurs CHF ustalany w tabeli kursowej miał charakter rynkowy, skoro sednem sprawy było zastosowanie w umowie klauzul przewidujących możliwość ustalania tego kursu arbitralnie przez pozwany bank. Sąd pominął również dowód z dokumentu prywatnego w postaci opinii przez biegłego w sprawie o sygn. akt I C 2427/17 SO w Toruniu, jako nieistotny w sprawie, gdyż opinia ta została sporządzona na potrzeby postępowania toczącego się w innej sprawie.

W ustalonym stanie faktycznym Sąd I instancji uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości podając że istota sporu dotyczyła oceny skuteczności postanowień umowy o mieszkaniowy kredyt hipoteczny w złotych indeksowany kursem CHF nr (...) z dnia 28 lipca 2008 r., wprowadzających do umowy mechanizm indeksacji kredytu kursem franka szwajcarskiego, a także możliwości utrzymania i dalszego wykonywania umowy w razie ewentualnego uznania tych postanowień za bezskuteczne i ich wyeliminowania z umowy. Zgodnie z art. 353¹ k.c., w którym ustawodawca zakreślił granice swobody umów, treść i cel umowy nie mogą sprzeciwiać się ustawie, zasadom współżycia społecznego ani właściwości stosunku prawnego. W tak wyznaczonych granicach strony mogą dowolnie ukształtować łączący je stosunek prawny. Powołany przez powodów w podstawie prawnej powództwa art. 58 k.c. określa skutki ukształtowania stosunku obligacyjnego w sprzeczności z ustawą, zasadami współżycia społecznego lub właściwością zobowiązania. Nadto, skoro jedną ze stron omawianej umowy byli konsumenci (okoliczność bezsporna), to samo w sobie powodowało konieczność respektowania przez pozwanego jako przedsiębiorcę przepisów regulujących ochronę praw konsumenta, w tym Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.U.E.L. z 1993 r. Nr 95, poz. 29). Zdaniem, zdaniem Sądu, niewątpliwie sporna umowa zgodnie z wolą stron miała być kredytu w rozumieniu art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (aktualny t.j.: Dz.U. z 2020 r. poz. 1896 z późn. zm., w chwili zawarcia umowy t.j.: Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665 z późn. zm.), zgodnie z którym przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z tej kwoty na warunkach określonych w umowie, do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz do zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Formę i treść umowy kredytu określa art. 69 ust. 2 powołanej ustawy, który stanowi, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy (pkt 1), kwotę i walutę kredytu (pkt 2), cel, na który kredyt został udzielony (pkt 3), zasady i termin spłaty kredytu (pkt 4), wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany (pkt 5), sposób zabezpieczenia spłaty kredytu (pkt 6),

zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu (pkt 7), terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych (pkt 8), wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje (pkt 9) oraz warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy (pkt 10). Ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawą antyspreadową, Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984), z dniem 26 sierpnia 2011 r. wprowadzono do art. 69 ust. 2 ww. ustawy Prawo bankowe punkt 4a, wskazujący wprost na możliwość zawierania umowy o kredyt indeksowany lub denominowany do waluty innej niż waluta polska, o ile taka umowa zawiera szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego wyliczana jest w szczególności kwota kredytu, transz i rat kapitałowo-odsetkowych, oraz zasady przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Nadto zmiana ustawy Prawo bankowe dokonana ustawą antyspreadową poprzez dodanie do art. 69 ustępu 3 spowodowała, że w przypadku umowy o kredyt indeksowany lub denominowany do waluty innej niż waluta polska kredytobiorca może dokonać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz przedterminowej spłaty kwoty kredytu w całości lub w części bezpośrednio w tej walucie. Przy czym w takim przypadku w umowie kredytu określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku. Do czasu wejścia w życie wskazanej nowelizacji prawa bankowego kredytobiorca nie mógł dokonywać spłat w walucie, do której kredyt był indeksowany lub w której był denominowany, chyba że przewidywała to umowa stron. Zaznaczył Sąd, że opisane zmiany nie oznaczają, iż umowy kredytu indeksowane czy denominowane do waluty obcej, które zostały zawarte przed dniem 26 sierpnia 2011 r., są nieważne ex lege. Zdaniem Sądu umowa kredytu musi określać między innymi: kwotę udzielonego kredytu, zasady jego spłaty, wysokość oprocentowania i wysokość prowizji. Zatem już w dacie jej zawarcia musi dojść do ustalenia wysokości kredytu, a tym samym do określenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy – konsumenta, wobec banku, która może zostać wyrażona bądź w sposób kwotowy, bądź poprzez zastosowanie obiektywnie weryfikowalnego mechanizmu waloryzacji, w tym indeksacji kursem waluty obcej, także franka szwajcarskiego. Posłużenie się przez strony konstrukcją klauzuli waloryzacyjnej, w tym walutowej, jest prawnie dopuszczalne i szeroko stosowane w praktyce banków na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, przede wszystkim ze względu na potrzebę ograniczenia niekorzystnych dla obu stron umowy kredytu skutków zmiany wartości pieniądza polskiego. Jednakże zastosowanie klauzul indeksacyjnych winno się opierać na takim ich sformułowaniu, by zmienność kursu waluty obcej została w nich wyznaczona przez element zewnętrzny i możliwie obiektywny w stosunku do obu stron umowy, co zagwarantuje jego weryfikowalność. Takim obiektywnym elementem może być odniesienie się w umowie kredytu do średniego kursu waluty obcej ustalonego przez NBP albo wyraźne, kwotowe lub procentowe, określenie poziomu spreadu w zależności od średniego kursu waluty obcej ustalonego przez NBP (lub inny podmiot, który nie jest stroną umowy). Nadto klauzule indeksacyjne muszą pozwalać na jednoznaczne określenie w umowie kredytu essentialia negotii wyszczególnionych w powołanych wyżej przepisach ustawy Prawo bankowe, bowiem tylko w takim przypadku kredytobiorca będzie miał możliwość ustalenia z góry poziomu ponoszonego przez siebie ryzyka związanego z zaciągnięciem kredytu, mimo że nie jest w stanie apriorycznie przewidzieć kwotowego wymiaru poszczególnych rat. Jednocześnie konsument musi takie postanowienia umowne zaakceptować. Dopiero zastosowanie mechanizmu indeksacji w kształcie odpowiadającym powyższym wymogom jest prawnie dopuszczalne, w tym nie narusza zasady nominalizmu wyrażonej w art. 358¹ k.c. ani zasady swobody umów uregulowanej w art. 353¹ k.c. A contrario, indeksowanie kredytu kursem waluty obcej nie może się wiązać z przyznaniem jednej ze stron umowy (w tym wypadku bankowi) uprawnienia do jednostronnego, arbitralnego, nieograniczonego postanowieniami umowy, a w konsekwencji dowolnego kształtowania wysokości zobowiązania drugiej strony (w tym wypadku kredytobiorcy). Zastosowane w umowie kredytu z dnia 15 lipca 2008 r. klauzule indeksacyjne, uzależniające kwotę udzielonego powodom kredytu na potrzeby ustalenia wysokości rat spłacanych przez powodów i wysokość tychże rat kapitałowo-odsetkowych od kursów kupna i sprzedaży CHF określonych przez pozwanego zostały sformułowane w sposób naruszający powyższe przepisy. Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawartej 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. Stosownie do art. 385² k.c., oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę

jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Oceny treści klauzul umownych pod względem ich abuzywności dokonuje się na dzień zawarcia umowy, a nie na okres jej późniejszego wykonywania. W tym kontekście Sąd przywołał tezę wysuniętą przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r., w sprawie C-19/20, iż: „Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy”. Stąd dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy co do zasady nie miał znaczenia fakt wejścia w życie powołanej wyżej ustawy antyspreadowej. Ponownie podkreślił Sąd, że nowelizacja prawa bankowego z dnia 29 lipca 2011 r. przyznała kredytobiorcy w zakresie już istniejących stosunków prawnych jedynie dodatkowe uprawnienie do spłaty rat kredytu indeksowanego do waluty obcej bezpośrednio w tej walucie. Nadto nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy było ustalenie, czy w okresie wykonywania kwestionowanej umowy kurs kupna/sprzedaży CHF określany przez bank był kursem uczciwym – jak twierdziła strona pozwana – tj. opierającym się na danych rynkowych, nie odbiegającym od kursów stosowanych przez innych uczestników rynku i prezentującym dynamikę spreadu identyczną z kursami publikowanymi przez NBP. Dla oceny abuzywności kwestionowanych klauzul kluczowa pozostawała, w ocenie Sadu, jedynie chwila zawarcia umowy i treść łączącego wówczas strony stosunku prawnego. Podkreślił to ostatnio Sąd Apelacyjny w Katowicach, wskazując, że abuzywności postanowień umowy kredytu indeksowanego nie niweczy późniejszy sposób wykonywania tejże umowy. Przeciwnie stanowisko mogłoby doprowadzić do sytuacji, w której, w zależności od momentu przyjętego przez Sąd dla dokonania oceny, rozstrzygnięcia w przedmiocie abuzywności tego samego wzorca umownego mogłyby być odmienne. Zdaniem Sądu abuzywny charakter miały postanowienia zawarte w: § 1 ust. 1 umowy - „Bank udziela Kredytobiorcy na jego wnioski z dnia 25.06.2008 roku kredytu w złotych indeksowanego kursem CHF w wysokości 234.500,00 PLN (słownie złotych: dwieście trzydzieści cztery tysiące pięćset 00/100), a Kredytobiorca zaciąga kredyt i zobowiązuje się do jego wykorzystania zgodnie z warunkami niniejszej umowy. Równowartość wskazanej kwoty w walucie CHF zostanie określona na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF Banku z dnia wypłaty (uruchomienia) pierwszej transzy kredytu (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku - tabela A w tym dniu) i zostanie podana w harmonogramie spłat. Kredytobiorca zaciąga kredyt i zobowiązuje się do jego wykorzystania zgodnie z warunkami niniejszej umowy”; § 2 ust. 4 umowy - „Kredyt zostanie uruchomiony w złotych, a jego równowartość w walucie CHF ustalona zostanie według kursu kupna określonego w § 1 ust. 1, w dniu uruchomienia kredytu.”; § 4 ust. 1 umowy - „Kredytobiorca zobowiązuje się do spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi zobowiązaniami wynikającymi z umowy kredytu. Kredyt, odsetki oraz inne zobowiązania wyrażone w CHF będą spłacane w złotych jako równowartość raty w CHF przeliczonej według gotówkowego kursu sprzedaży CHF Banku z dnia wymagalnej spłaty raty (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku - tabela A, w tym dniu). Inne zobowiązania wynikające z umowy wyrażone w złotych będą płatne w złotych. Zmiana kursu walutowego będzie miała wpływ na wysokość rat kapitałowo- odsetkowych oraz na wartość kredytu. W przypadku zwiększenia kursu walutowego, raty kapitałowo-odsetkowe ulegną zwiększeniu, natomiast w przypadku obniżenia kursu walutowego raty kapitałowo-odsetkowe ulegną zmniejszeniu. Wartość kredytu będzie wzrastała w przypadku wzrostu kursu walutowego lub malała w przypadku spadku kursu walutowego”. Uznał Sąd, że te postanowienia umowy spełniają wszystkie przesłanki abuzywności wyszczególnione w art. 385¹ § 1 k.c. Po pierwsze, nie było sporne pomiędzy stronami, że pozwany ma status przedsiębiorcy, a powodowie status konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c. Po drugie, analizując kwestię indywidualnego uzgodnienia przez strony postanowień spornej umowy, przywołać należy treść art. 385¹ § 3 k.c., zgodnie z którym nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, przy czym w szczególności odnosi się to do postanowień przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Zgodnie z art. 385¹ § 3 k.c. nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, przy czym w szczególności odnosi się to do postanowień przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. W niniejszej sprawie pozwany bank, który skorzystał przy zawieraniu umowy pożyczki hipotecznej z wzorca umowy, powoływał się na indywidualne uzgodnienie z powodami poszczególnych jej postanowień, a zatem, stosownie do treści art. 385¹ § 4 k.c., to na nim spoczywał ciężar wykazania tego faktu. W odpowiedzi na pozew pozwany podnosił, że powodowie

mieli realny wpływ na kształt swojego zobowiązania, ponieważ dokonali indywidualnego wyboru waluty kredytu we wniosku o udzielenie kredytu hipotecznego, a dodatkowo potwierdzili na piśmie świadomość ryzyka z tym związanego. Sąd podał, że o indywidualnym uzgodnieniu postanowienia umowy nie stanowi wiedza konsumenta o jego treści, a jedynie rzeczywista możliwość modyfikacji warunków umowy. Indywidualnemu negocjowaniu postanowień umowy przeczą zgodne zeznania powodów, w ocenie Sądu logiczne, spójne i wiarygodne, jak również zeznania świadka B. B., która wprost zeznała, że wzorzec umowy kredytowej był gotowy, nie podlegał negocjacjom, poza zmiennymi parametrami dotyczącymi okresu kredytowania i kwoty kredytu. Świadek podała, że jeśli klient nie zgadzał się z jakimś zapisem umowy, to nie dochodziło do podpisania umowy, a możliwość negocjowania treści umowy mieli wyłącznie tzw. klienci vipowscy. Podobnie zeznali powodowie, którzy podali, że umowa została im przedstawiona w formie dokumentu gotowego do podpisu, a pracownik banku zapewniał, iż zawiera ona standardowe postanowienia. Brak było możliwości negocjacji umowy, nie wytłumaczono powodom poszczególnych jej zapisów. Powyższego nie zmienia fakt zawarcia w treści umowy oświadczenia powodów, że przed zawarciem umowy otrzymali jej wzór oraz wzory załączników do umowy i że akceptują treść tych wzorów (§7 pkt 8 umowy). To oświadczenie miało zatem w istocie charakter blankietowy i nie dowodzi, że powodowie mieli rzeczywisty wpływ na treść kwestionowanych postanowień spornej umowy. W konsekwencji Sąd uznał, że żadna z podważanych przez stronę powodową klauzul umownych nie została uzgodniona indywidualnie. W dalszej kolejności rozważył Sąd, czy powołane postanowienia umowne kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy uznając że naruszenia takie miały miejsce. Podkreślił Sąd, że powodowie zwrócili się do banku o przyznanie kredytu w kwocie 234 500 zł, co wynika wprost z treści złożonego przez nich wniosku kredytowego. Powodowie potrzebowali kredytu na sfinansowanie zakupu mieszkania położonego w Polsce. Koszt przedmiotowej inwestycji miał zostać poniesiony w złotych. Kredyt nie został wypłacony we frankach szwajcarskich, lecz kwotę kredytu wypłacono w walucie polskiej, co wynika z załączonego do akt, sporządzonego przez pozwanego zaświadczenia i zestawienia spłat kredytu. Powodowie nie potrzebowali zatem waluty obcej, co wynika także wprost z zeznań powoda R. J., który wskazał, że powodowie chcieli uzyskać kredyt złotowy, ale okazało się, że nie mieli zdolności kredytowej do uzyskania kredytu złotowego. Nadto ze spornej umowy kredytu nie wynika, by pomiędzy stronami miało dojść do jakiegokolwiek rzeczywistej wymiany walut. Wprost przeciwnie — treść umowy świadczy o złotowym charakterze udzielonego powodom kredytu. I tak, w § 1 ust. 1 umowy bank udzielił powodom kredytu w kwocie określonej w walucie polskiej. W § 2 ust. 4 postanowiono, że kredyt zostanie uruchomiony w złotych. Wedle § 4 ust. 1 kredyt, odsetki oraz inne zobowiązania wyrażone w CHF miały być spłacane w złotych. Co istotne, mimo określenia kwoty kredytu w umowie w walucie polskiej (234 500 zł), ani bank, ani powodowie nie wiedzieli, jaka będzie równowartość we frankach szwajcarskich kwoty kredytu, która zostanie ostatecznie wypłacona na rzecz kredytobiorcy, gdyż zgodnie z § 2 ust. 3–5 umowy wypłata kredytu miała nastąpić już po zawarciu umowy, zaś wartość wypłaconej w złotych kwoty kredytu miała zostać ustalona przy zastosowaniu kursu kupna CHF obowiązującego w banku w dniu uruchomienia kredytu, a nie w dniu zawarcia umowy. Innymi słowy, w dniu wypłaty kredytu saldo kredytu udzielonego powodom w walucie polskiej poddane zostało przeliczeniu na walutę obcą w postaci CHF. Ponadto, wedle treści § 4 ust. 1 umowy, spłacane przez powodów raty kredytu były każdorazowo przeliczane według kursu sprzedaży CHF obowiązującego u kredytodawcy w dniu wymagalnej spłaty danej raty. Powołane postanowienia umowne wskazują na to, że odwołanie się w spornej umowie do waluty CHF miało służyć wyłącznie przeliczeniu kwoty wypłaconego kredytu na walutę CHF, a następnie przeliczeniu z CHF na złote wartości poszczególnych, spłacanych rat kapitałowo-odsetkowych, które, choć określone w harmonogramie spłat w walucie obcej, to w rzeczywistości miały być spłacane przez powodów w walucie polskiej. Innymi słowy, odwołanie się w umowie do franka szwajcarskiego stanowiło w istocie klauzulę waloryzacyjną, co zdaniem Sądu, przemawia za uznaniem, że powodowie w dacie zawarcia spornej umowy nie wiedzieli, jak ostatecznie będzie się kształtowała wysokość poszczególnych rat kredytu, które będą musieli spłacać bankowi z tytułu zawartej umowy. Powołane wyżej postanowienia umowne decydowały o tym, że przeliczenie walut było dokonywane dwukrotnie: najpierw przy wypłacie kredytu przez bank, a następnie przy spłacie rat kredytu przez powodów (a właściwie przy spłacie każdej kolejnej raty kredytu). Przy czym pierwsze przeliczenie było dokonywane według kursu kupna, a drugie według kursu sprzedaży. Ponadto każdorazowo strony obowiązywał kurs kupna/sprzedaży CHF obowiązujący w pozwanym banku. Mimo to w umowie nie określono zasad, według których kredytodawca ustalał wysokość kursu CHF w stosunku do złotego. Nie zdefiniowano nawet pojęcia „tabeli kursowej” i „pierwszej tabeli kursowej Banku – tabeli A”, o której mowa w umowie. Choć pozwany w toku procesu

podnosił, że wedle kwestionowanych postanowień umowy bank ustalał kurs CHF w oparciu o kursy walut na rynku międzybankowym, nadto twierdził, że stosowany przez bank kurs CHF nie odbiegał od kursów ustalanych przez inne banki i prezentował dynamikę identyczną z kursami średnimi walut ogłaszanych przez NBP, to Sąd nie mógł pominąć istoty spornego zagadnienia, a mianowicie okoliczności, że na mocy opisanych wyżej postanowień pozwany jednostronnie i arbitralnie, w sposób niemożliwy do zweryfikowania przez powodów, ustalał kursy kupna i sprzedaży CHF ogłaszane przez siebie w tabeli kursowej.

W tym miejscu Sąd przypomniał, że obowiązkiem pozwanego jako przedsiębiorcy dokonującego czynności z powodami jako konsumentami było podjęcie takich działań, by przy zawarciu umowy w sposób jasny, przystępny, zrozumiały i wszechstronny udzielić kredytobiorcom wszelkich niezbędnych informacji mających istotne znaczenie dla wykonywania zawieranej umowy. W szczególności rolą kredytodawcy było objaśnienie powodom zasad, na jakich będzie ustalany kurs kupna i sprzedaży CHF, a przede wszystkim poinformowanie ich o tym, że kursy te będą ustalane właśnie przez bank udzielający kredytu. Powyższe wynika z orzecznictwa TSUE, który ostatnio w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r., wydanym w sprawach połączonych od C-776/19 do C-782/19, wskazał, że wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG należy dokonywać w ten sposób, iż wymóg przejrzystości warunków umowy kredytu przewidujących, że waluta obca jest walutą rozliczeniową oraz powodujących skutek w postaci ponoszenia ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, jest spełniony wówczas: „jeżeli przedsiębiorca dostarczy konsumentowi wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne – potencjalnie istotne – takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy”. Nadto w innym wyroku wydanym tego samego dnia, w sprawie C-609/19, Trybunał podkreślił, że wymogu przejrzystości warunków umownych, wynikającego z art. 4 ust. 2 i z art. 5 dyrektywy 93/13/EWG, nie można zawężać do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Choć oba cytowane orzeczenia TSUE dotyczyły umów kredytów denominowanych do waluty obcej, to zdaniem Sądu zawarte w nich i przytoczone wyżej tezy znajdują zastosowanie także do umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej w postaci CHF, będącej przedmiotem sporu w niniejszej sprawie. Zwracają one bowiem uwagę na spoczywający na banku obowiązek dostarczenia kredytobiorcy jednoznacznych, wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby konsument był w stanie, na podstawie tych informacji, zrozumieć konkretne działanie mechanizmu finansowego zawartego w podpisywanej przez siebie umowie i oszacować konsekwencje ekonomiczne tego mechanizmu dla swoich zobowiązań finansowych wynikających z zawieranej umowy, w całym okresie jej obowiązywania. Przyjął Sąd, że ponieważ zawierana przez strony umowa nie określała ani wysokości kursu CHF do złotego, ani dokładnego sposobu ustalenia tego kursu na potrzeby wyliczenia zobowiązania kredytowego powodów (w dacie zawarcia umowy, następnie uruchomienia kredytu, a kolejno przez czas zakładanego i faktycznego spłacania rat), informacje te winny być powodom szczegółowo wskazane oraz wyczerpująco objaśnione najpóźniej przy podpisaniu rzeczonyj umowy. O ile bowiem umowa odsyłała do obowiązującej w banku tabeli kursowej, to jednak nieokreślenie w tejże umowie zasad ustalania tej tabeli należy uznać za niepozwalające powodom na poznanie szczegółów dotyczących określania przez bank kursów kupna i sprzedaży CHF, a także za uniemożliwiające im wyrażenie świadomej zgody na te postanowienia. Tym samym nawet zakładając, że w dacie podpisania przez powodów kwestionowanej umowy, tj. w dniu 28 lipca 2008 r., kurs kupna i sprzedaży CHF wobec złotego, ustalony przez kredytodawcę, był powodom znany (na co brak dowodu w aktach sprawy, zwłaszcza nie wskazuje na to treść umowy), to i tak nie można, zdaniem Sądu, uznać, że powodowie mogli na podstawie samych postanowień podpisanej przez siebie umowy samodzielnie określić czynniki, od których kurs ten będzie zależał w kolejnych dniach, miesiącach i latach zakładanego w tejże umowie okresu jej wykonywania, który miał trwać łącznie 30 lat. Ustalenie kursu walut zostało zatem w umowie pozostawione wyłącznie gestii kredytodawcy, zaś powodowie nie mieli na nie żadnego wpływu. Treść umowy uniemożliwiła im w tym zakresie jakąkolwiek realną weryfikację. Tymczasem z zeznań powódki wynika, że o tym, iż to pozwany ustalał kursy CHF obowiązujące strony zawieranej umowy, powodowie dowiedzieli się dopiero w trakcie wykonywania umowy, kiedy spostrzegli, że kursy CHF stosowane przez kredytodawcę są wyższe od kursów kantorowych. Nadto powodowie zeznali, że przed zawarciem umowy nie zostali zaznajomieni przez pozwanego ze sposobem, w jaki bank miał ustalać kursy kupna i sprzedaży CHF umieszczane w obowiązującej w tym banku tabeli kursowej. Wskazali też,

że przy zawarciu umowy nie została im przedstawiona jakakolwiek symulacja zmiany kursu CHF w przyszłości ani dane o historycznym kursie tej waluty. W konsekwencji, ponieważ szczegółowy sposób ustalania przez pozwanego kursów kupna i sprzedaży CHF nie został powodom przed podpisaniem umowy przedstawiony ani objaśniony, to spowodowało, że kredytobiorca – konsument nie mógł ocenić ryzyka kursowego, jakie miał ponieść w związku z rzezoną umową, zaś w okresie wykonywania umowy nie mógł zweryfikować prawidłowości ustalenia kursu walut przez bank. Stąd uznał Sąd, że pozwany był jednostronnie upoważniony do określenia wysokości zobowiązania kredytowego, a więc wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Jednocześnie powodowie byli pozbawieni możliwości sprawdzenia, czy bank prawidłowo ustalił w danym miesiącu wysokość należnej raty. W konsekwencji Sąd uznał, że w myśl powołanych postanowień umownych pozwany jednostronnie i arbitralnie kształtował wysokość zobowiązania powodów. Wskazane klauzule przekraczały granice swobody umów wyznaczone naturą stosunków obligacyjnych, ponieważ wedle ich treści to przedsiębiorca – kontrahent konsumenta uzyskał wyłączne prawo do określania kursu kupna i sprzedaży CHF dla potrzeb rozliczeń z kredytobiorcą dotyczących kwoty i rat kredytu. Miernik pozwalający ustalić ostatecznie i wiążąco wysokość zobowiązania kredytowego powodów w dacie zawarcia umowy nie miał zatem charakteru obiektywnego. Zdaniem Sądu wskazany sposób ukształtowania zakresu praw i obowiązków stron nie spełnia kryterium transparentności, godzi w równowagę kontraktową stron i w rezultacie stawia powodów w sytuacji znacznie gorszej niż sytuacja strony pozwanej, co niewątpliwie należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy powodów. Po czwarte, rozważyć należało, czy zacytowane wyżej, kwestionowane przez powodów postanowienia umowne dotyczyły głównych świadczeń stron, a jeżeli tak, to czy sformułowane zostały w sposób jednoznaczny. Przez postanowienia określające główne świadczenia stron umowy rozumie się postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnej, często utożsamiane z essentialia negotii, bez których nie sposób zakwalifikować umowy zgodnie z jej nazwą. Jak już wskazano, zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, główne świadczenia banku przesądzające o istocie umowy łączącej go z kredytobiorcą to oddanie ostatecznie wymienionemu do dyspozycji ustalonej kwoty pieniężnej na oznaczony w umowie czas i z przeznaczeniem na określony cel. Natomiast główne świadczenia kredytobiorcy obejmują: korzystanie z udostępnionej mu kwoty kredytu zgodnie z postanowieniami umowy, zwrot kwoty wykorzystanego kredytu, zapłatę odsetek i prowizji. Dotychczas w orzecznictwie sądów polskich dominowało przekonanie, że klauzule indeksacyjne zawarte w umowach kredytu, które służą przeliczeniu waluty polskiej i obcej, w tym według kursu kupna ustalanego na potrzeby obliczenia wysokości wypłaconego kredytu, oraz kursu sprzedaży ustalanego na potrzeby obliczenia wysokości spłacanych rat kapitałowo-odsetkowych, nie dotyczą głównych, lecz ubocznych elementów takich umów. Powyższe wynikało z założenia, że podstawowym elementem umowy kredytu jest tylko kredyt udzielony, zaś klauzule przeliczeniowe określają jedynie sposób wykonania umowy. Jednakże Sąd podzielił argumentację Sądu Apelacyjnego w Warszawie, przedstawioną w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 października 2019 r., sygn. akt V ACa 567/18, że klauzule przeliczeniowe dotyczą głównego przedmiotu umowy kredytu indeksowanego do waluty innej niż polska, w tym do CHF. Analogiczne stanowisko wyraził TSUE w wyrokach z dni: 3 października 2019 r. (sprawa C-260/18) oraz 14 marca 2019 r. (sprawa C-118/17). W realiach sprawy klauzule indeksacyjne, dotyczące przeliczania kwoty udzielonego kredytu na CHF i rat spłaty na złote, w ocenie Sądu należy uznać za określające podstawowe świadczenia stron w ramach zawartej umowy. Charakteryzują one umowę kredytu z dnia 28 lipca 2008 r. jako umowę o kredyt indeksowany do waluty obcej, zgodnie z podtypem umowy kredytu, który rzezoną umowa miała realizować, co wynika z § 1 ust. 1 tejsze umowy. Nadto kwestionowane przez powodów postanowienia dotyczące indeksacji nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost to świadczenie określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń kursowych, wynikających z tych postanowień, nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie, ponieważ, mimo że w treści umowy określono kwotę kredytu w walucie polskiej, saldo zadłużenia miało być wyrażone w walucie obcej. Bez dokonania przeliczeń nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytobiorca, skoro odsetki te naliczane były, zgodnie z konstrukcją umowy, od bieżącego salda zadłużenia, tj. od kwoty wyrażonej w walucie obcej. Kwestionowane klauzule indeksacyjne stanowiły zatem instrument służący do ustalenia ostatecznego rozmiaru świadczenia powodów. Usunięcie zaś z umowy kwestionowanych klauzul spowodować musi in concreto nieważność całej umowy. W konsekwencji Sąd uznał, że klauzule przeliczeniowe dotyczyły głównego przedmiotu umowy kredytu z dnia 28 lipca 2008 r., które nie zostały

sformułowane w sposób jednoznaczny, gdyż na ich podstawie konsument nie był w stanie samodzielnie określić wysokości swego zobowiązania.

W następstwie uznania, że spełnione zostały wszystkie przesłanki określone w treści art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., Sąd uznał, że powołane wyżej klauzule stanowią niedozwolone postanowienia umowne. Konsekwencją negatywnej weryfikacji przytoczonych postanowień umownych było przyjęcie, na zasadzie określonej w art. 385⁽¹⁾ § 2 k.c., że postanowienia te nie wiążą konsumenta i są bezskuteczne od momentu zawarcia umowy. Usunięcie z umowy rzeczonych klauzul prowadziło do powstania luki. Należało zatem postawić pytanie, czy sporna umowa, po wyeliminowaniu z niej postanowień abuzywnych, może nadal istnieć, a więc czy może być dalej wykonywana. W ocenie Sądu kluczowe dla rozstrzygnięcia tego zagadnienia było stanowisko kredytobiorcy. Jak bowiem postulował TSUE w powołanym wcześniej wyroku z dnia 3 października 2019 r., wydanym w sprawie D., sygn. C-260/18, dotyczącym kredytu indeksowanego, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG należy interpretować w ten sposób, że: „do oceny skutków wynikających z unieważnienia całości umowy dla sytuacji konsumenta decydująca jest wola wyrażona w tym względzie przez konsumenta”. „Ochrona konsumenta może bowiem zostać zapewniona jedynie wtedy, gdy uwzględnione zostaną jego rzeczywiste i tym samym bieżące interesy” — stwierdził Trybunał. Tak samo w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r., wydanym w sprawie C-19/20, TSUE podkreślił, że: „sąd krajowy musi uwzględnić [...] wolę wyrażoną przez konsumenta”. Przy czym sytuacja konsumenta nie była jedynym kryterium rozstrzygającym o losie rozpatrywanej umowy. Zgodnie z przywołanym wyżej wyrokiem C-19/20, Sąd wziął pod uwagę także wymogi pewności prawa przy prowadzeniu przez pozwanego działalności gospodarczej. Podkreślił Sąd, że w złożonym pozwie, reprezentowani przez fachowego pełnomocnika w osobie adwokata, powodowie jednoznacznie wskazali, że żądają ustalenia nieważności umowy kredytu z dnia 28 lipca 2008 r., co też uzasadnili. Ponadto na rozprawie w dniu 24 czerwca 2021 r. powodowie oświadczyli, że są świadomi skutków ustalenia nieważności umowy i konsekwentnie domagali się takiego rozwiązania sprawy. Zdaniem Sądu eliminacja niedozwolonych klauzul przeliczeniowych, przewidujących stosowanie bankowego kursu kupna CHF celem ustalenia równowartości kwoty udzielonego kredytu w CHF oraz stosowanie bankowego kursu sprzedaży CHF dla ustalenia wysokości spłacanych rat kredytu skutkuje brakiem możliwości dalszego wykonywania umowy, skoro rzeczone klauzule określały główne świadczenia stron. Podkreślił Sąd, że TSUE orzekł, iż skoro postanowienia umowne dotyczące ryzyka kursowego określają główny przedmiot umowy kredytu, to utrzymanie umowy kredytu z pominięciem rzeczonych klauzul: „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia” (wyroki TSUE: z 3 października 2019 r., C-260/18 i 14 marca 2019 r., C-118/17). Usunięcie klauzul indeksacyjnych z analizowanej umowy usuwałoby w całości ryzyko walutowe, które w powiązaniu z zasadami ustalania oprocentowania kredytu w oparciu o stawkę referencyjną LIBOR 3M stanowiło istotę łączącego strony stosunku prawnego. To zaś oznacza, że na skutek kontroli abuzywności wskazanych postanowień sporną umowę należy, w przekonaniu Sądu, uznać za nieważną. Bez znaczenia dla oceny skutków abuzywności kwestionowanych postanowień dla dalszego obowiązywania umowy były pobudki, jakimi kierowali się powodowie inicjując niniejsze postępowanie, a w szczególności to, czy przyczyną wniesienia pozwu był znaczny wzrost kursu waluty CHF, który nastąpił już po zawarciu analizowanej umowy kredytu, o czym zeznawali powodowie. Zdaniem Sądu ustalenie nieważności umowy nie stanowi również, uwzględniając zakres naruszeń po stronie pozwanego, uchybienia zasadzie pewności prawa przy prowadzeniu działalności gospodarczej przez bank. Stanowi natomiast proporcjonalną i sprawiedliwą reakcję wymiaru sprawiedliwości na wprowadzenie przez przedsiębiorcę do umowy kredytu zawieranej z konsumentem klauzul niedozwolonych. Ponadto sposób przedstawiania przez bank spornego stosunku prawnego przy zawarciu umowy, wobec braku rzetelnej informacji o ryzyku walutowym, zdaniem Sądu, narusza zasady współzycia społecznego. Nietrafna jest zatem argumentacja pozwanego wskazująca na to, że powodowie sami wyrazili zgodę na zastosowanie w umowie mechanizmu indeksacji, a teraz, wobec podjęcia niekorzystnej dla siebie decyzji, przerzucają jej skutki na bank. Obarczenie powodów odpowiedzialnością za podjętą decyzję w zakresie zobowiązania wynikającego z umowy kredytu indeksowanego byłoby zasadne tylko wówczas, gdyby pozwany w sposób prawidłowy i pełny przedstawił wymienionym informacje umożliwiające im rozpoznanie skali ryzyka związanego z zawartą umową. W konsekwencji przyjął Sąd, że powodowie, mając czytelny obraz własnej sytuacji ekonomicznej oraz świadomość skutków, jakie wiążą się z uznaniem spornej umowy za nieważną w całości, wybrali dla siebie rozwiązanie najkorzystniejsze. Kolejno Sąd uznał, że umowa kredytu z dnia 28 lipca 2008 r. nie może być wykonywana po

wyeliminowaniu z niej klauzul niedozwolonych, w oparciu o mechanizm indeksacji w postaci odwołania się do średniego kursu kupna/sprzedazy CHF ustalonego przez NBP ani jakiegokolwiek innego kursu wymiany walut (trzecia z wyżej wymienionych możliwości). Takie rozwiązanie byłoby sprzeczne z treścią i celem dyrektywy 93/13/EWG i równałoby się niczem innemu jak tylko modyfikacji łączącego strony stosunku prawnego w interesie przedsiębiorcy, a wbrew sformułowanemu w toku procesu wyraźnie i w sposób jednoznaczny interesowi konsumenta. Jak stwierdził TSUE w wyroku C-260/18, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG stoi na przeszkodzie wypełnianiu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści takiej czynności prawnej są uzupełniane w szczególności w oparciu o zasadę słuszności lub ustalone zwyczaje, które nie stanowią przepisów dyspozycyjnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę. Innymi słowy, na etapie wyrokowania art. 6 ust. 1 powołanej dyrektywy nie pozwalała na zastąpienie zastrzeżonego w umowie kursu walut, określonego w bankowej Tabeli kursów, żadnym innym kursem CHF do złotego, w tym średnim kursem ogłaszającym przez NBP - nawet w sytuacji, gdyby obie strony umowy się na to zgadzały (co wszak nie miało miejsca w niniejszej sprawie). W szczególności nie umożliwiała tego treść umowy. Brak również możliwości zastosowania (na moment zawarcia spornej umowy) przepisu dyspozytywnego w postaci art. 358 k.c., umożliwiającego wykonanie zobowiązania zgodnie z wolą stron poprzez zastosowanie kursu średniego CHF publikowanego przez NBP w dniu uruchomienia kredytu. Powołany przepis w jego obecnym brzmieniu został bowiem wprowadzony do Kodeksu cywilnego na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo dewizowe, i zaczął obowiązywać już po zawarciu przez strony spornej umowy. Wskazał Sąd, że znane są mu orzeczenia innych sądów, według których w powyższej sytuacji należałoby stosować kurs średni NBP w drodze analogii, poprzez zastosowanie przepisów prawa wekslowego. Jednak zdaniem Sądu taka ingerencja w treść zobowiązania, przy braku w polskim porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy, byłaby zbyt daleko idąca, zważywszy chociażby na obecny kierunek orzeczeń TSUE. Nie sposób także zastosować kursu średniego NBP na podstawie zwyczaju w rozumieniu art. 354 k.c. Ten sposób określania świadczeń stron nie przyjął się bowiem powszechnie w umowach indeksowanych ani denominowanych w CHF. Z reguły w tego rodzaju umowach banki stosowały własne tabele kursowe i same ustalały kursy sprzedaży oraz kupna CHF. Nie można więc przyjąć, że w tej materii wykształcił się ugruntowany zwyczaj, a umowa badana w niniejszym postępowaniu jest od tego zwyczaju odstępstwem. Zatem w rozpatrywanej sprawie nie zachodziła możliwość wypełnienia luki ani na podstawie samej umowy, ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie zwyczaju. Zdaniem Sądu abuzywność kwestionowanych postanowień nie może prowadzić do przekształcenia przedmiotowej umowy w umowę kredytu złotowego pozbawionego mechanizmu indeksacji do waluty obcej, oprocentowanego według stawek LIBOR, ponieważ na rynku nie funkcjonują ani nie funkcjonowały kredyty złote oprocentowane w oparciu o ten wskaźnik, który jest dedykowany wyłącznie dla kredytów frankowych. Powołał w tym miejscu Sąd tezę Sądu Najwyższego wysuniętą w postanowieniu z dnia 18 września 2019 r., wedle której wyeliminowanie z umowy kredytu klauzuli indeksacyjnej, przy jednoczesnym pozostawieniu oprocentowania LIBOR: „wypacza sens oraz cel umowy kredytowej” (zob.: postanowienie SN z dn. 18.09.2019 r., V CSK 152/19; zob. też wyroki SN: z dn. 11.12.2019 r., V CSK 382/18; z dn. 22.01.2016 r., I CSK 1049/14). W rozpatrywanej umowie zastosowano stawkę LIBOR, ponieważ kwota zobowiązania kredytowego powodów miała być wyrażona w CHF. Stąd usunięcie waloryzacji z tejże umowy, której skutkiem byłoby zaniknięcie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, przy jednoczesnym pozostawieniu odsetek kredytu w wysokości wskaźnika LIBOR, doprowadziłaby do przekształcenia przedmiotowej umowy przez Sąd w stopniu wykraczającym ponad uprawnienia wynikające z art. 385⁽¹⁾ § 1 i 2 k.c. Nie sposób także, w ocenie Sądu, zastosować oprocentowanie w oparciu o wskaźnik WIBOR, gdyż wskaźnika tego strony nie przewidywały do wykonywania spornej umowy w takim kształcie, w jakim umowa została podpisana. Konsekwencją tych wniosków było ustalenie przez Sąd nieistnienia umowy kredytu z dnia 28 lipca 2008 r. jako nieważnej w całości ze skutkiem ex tunc, nie tylko dlatego, że abuzywne postanowienia podlegały eliminacji bez możliwości wprowadzenia w ich miejsce innego, podobnego mechanizmu, tyle że dozwolonego, a więc zgodnego z naturą (istotą) stosunku prawnego łączącego strony, lecz również dlatego, że zaszła niemożność dalszego wykonywania, a tym samym rozliczenia rzeczonyj umowy, spowodowana usunięciem z niej klauzul niezbędnych dla określenia wysokości podstawowego zobowiązania

kredytobiorcy, co do spłaty nieuiszczonych dotychczas rat kapitałowo-odsetkowych. Skoro bez niedozwolonych postanowień, dotyczących sposobu indeksacji, sporna umowa nie mogła dalej funkcjonować w obrocie prawnym ze względu na brak w jej treści istotnych elementów, to jako sprzeczna z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 58 § 1 k.c. jest nieważna.

W dalszej kolejności podał Sąd, że wobec ustalenia nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z nieważnej umowy, na podstawie art. 410 § 1 k.c. po stronie powodów powstało roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia. Jak wynika z art. 410 § 2 k.c., świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Uwzględniając zatem okoliczność, że sporna umowa kredytu została uznana przez Sąd za nieważną, świadczenie spełnione przez powodów w jej wykonaniu, obejmujące kwoty dochodzone w roszczeniu głównym, należało uznać za nienależne w rozumieniu powyższego przepisu. W konsekwencji, na zasadzie wyrażonej w art. 410 § 1 k.c., Sąd przyjął, że zgodnie z art. 405 k.c. pozwany obowiązany był do zwrotu tego świadczenia. Uwzględniając żądanie zapłaty, Sąd opowiedział się za przeważającą obecnie w judykaturze oraz, jak zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 grudnia 2019 r., sygn. akt V CSK 382/18, panującą niepodzielnie w doktrynie, teorią dwóch kondykcji. Wychodząc z założenia, że jeżeli w wyniku zawarcia umowy każda z jej stron spełniła świadczenie na rzecz drugiej strony, to w sytuacji nieważności tejże umowy oba roszczenia należy oceniać w sposób statyczny, tj. niezależnie od siebie badając ich wartość i wymagalność, Sąd uznał, że każda ze stron rozpatrywanej umowy ma własne roszczenie o zwrot spełnionego przez siebie świadczenia. A zatem kredytobiorca może żądać zwrotu uiszczonych przez siebie rat, zaś bank zwrotu udostępnionej przez siebie kwoty kredytu. Innymi słowy Sąd przyjął, że rozliczenie nieważnej umowy na podstawie przepisów o nienależnym świadczeniu jest czystym restytucyjnym zwrotem tego, co świadczone. Podkreślił Sąd, że kwoty dochodzone w roszczeniu głównym wynikały z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy. Ze sporządzonych przez pozwanego dokumentów w postaci zestawienia spłat i rozliczenia kredytu wynika, że w okresie od dnia 28 lipca 2008 r. do dnia 15 kwietnia 2020 r. powodowie uiszcili na rzecz pozwanego tytułem spornej umowy kwotę 155 613,64 zł oraz w okresie od dnia 13 stycznia 2012 r. do 16 marca 2015 r. kwotę 15 249,74 CHF. Żaden z tych dokumentów prywatnych nie został zakwestionowany przez stronę pozwaną. W konsekwencji roszczenie powodów zostało uwzględnione jako zwrot nienależnego świadczenia w dochodzonej wysokości, tj. w kwotach: 155 613,64 zł (27 169,73 zł + 128 443,91 zł).

Sąd nie uwzględnił zarzutu przedawnienia podniesionego przez pozwanego w odpowiedzi na pozew, w której pozwany wywodził, że roszczenie powodów przedawniło się w zakresie, w jakim dotyczy zwrotu rat spłaconych w okresie poprzedzającym 10 lat przed złożeniem pozwu. Sąd stwierdził, że w niniejszej sprawie ma zastosowanie dziesięcioletni termin przedawnienia, określony w art. 118 k.c. w brzmieniu sprzed dnia 9 lipca 2018 r., stosownie do art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 1104). Zgodnie z art. 120 § 1 k.c., bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Z kolei art. 455 k.c. stanowi, że jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie winno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania świadczenia. W tym miejscu przywołał Sąd stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 29 kwietnia 2009 r. (II CSK 625/08; LEX nr 520070), w którym wysunął on tezę: „Przy ocenie przedawnienia roszczeń z tytułu zwrotu świadczenia wzajemnego wynikającego z umowy uznanej za nieważną należy uwzględnić zachowanie stron zmierzające do wykonania zobowiązań wzajemnych i dopóki ten stan respektują trudno mówić o wymagalności roszczeń”. Zauważył Sąd, że powodowie dokonywali spłat poszczególnych rat z umowy kredytu hipotecznego przed złożeniem pozwu, co należy potraktować jako zewnętrzny wyraz ich przeświadczenia o istnieniu zobowiązania. Powodowie wystąpili o zwrot nienależnego świadczenia dopiero pismem z dnia 2 czerwca 2020 r., stąd też dopiero po doręczeniu tego pisma można mówić o wymagalności roszczenia. Dochodzone pozewem roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie jest świadczeniem okresowym ani świadczeniem związanym z prowadzeniem działalności gospodarczej. Zastosowanie ma w tym wypadku 10-letni termin przedawnienia liczony od momentu doręczenia pisma wzywającego do dobrowolnego zaspokojenia roszczenia, zatem termin ten jeszcze nie upłynął, dlatego zarzut pozwanego nie zasługiwał na uwzględnienie. Jednocześnie uznał sąd, że nie mógł także zostać

uwzględniony podniesiony przez pozwanego w odpowiedzi na pozew zarzut zatrzymania na wypadek uznania umowy za nieważną, gdyż pozwany zgłosił zarzut zatrzymania warunkowo, formułując jednocześnie stanowcze twierdzenie o ważności spornej umowy, które podtrzymywał w toku całego postępowania.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie Sąd orzekł po myśli powodów, na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Powodowie domagali się odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 23 czerwca 2020 r. dla kwoty 27 169,73 zł oraz kwoty 15 249,74 CHF, a od dnia doręczenia stronie pozwanej pisma rozszerzającego powództwo tj. 16 sierpnia 2021 r. dla kwoty 128 443,91 zł. Pozew poprzedzony był złożoną przez powodów reklamacją z dnia 2 czerwca 2020r., doręczoną pozwanemu w dniu 8 czerwca 2020 r., która nie została uwzględniona przez pozwanego, co wyartykułowane zostało przez pozwany bank w piśmie z dnia 24 czerwca 2020 r. Podał Sąd, że ustawodawca nie określa terminów wymagalności roszczeń o zwrot świadczenia ani terminu, w którym nienależne świadczenie miałoby zostać spełnione. Zatem termin spełnienia nienależnego świadczenia, z uwagi na bezterminowy charakter roszczenia o zwrot tego świadczenia, wyznaczany powinien być zgodnie z art. 455 k.c., a to niezwłocznie po wezwaniu do jego spełnienia. Jeżeli zatem powodowie sformułowali żądanie zapłaty po raz pierwszy w reklamacji z dnia 2 czerwca 2020r., żądanie zapłaty odsetek ustawowych poczynszy od dnia 23 czerwca 2020 r. , oraz od dnia doręczenia pisma rozszerzającego powództwo w zakresie kwoty podwyższonej w nim wskazanym, to - jak wywiódł Sąd, należało uznać należało je za uzasadnione.

O kosztach procesu Sąd orzekł obciążając nimi w całości pozwanego po myśli art. 98 § 1, 1¹ i 3 k.p.c., a zgodnie z art. 113 ustawy o kosztach procesu w sprawach cywilnych w zw. z art. 98 k.p.c. nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Katowicach kwotę 98,51 zł tytułem wydatków tymczasowo pokrytych z sum Skarbu Państwa.

W apelacji pozwany domagał się zmiany zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa ewentualnie jego uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, zarzucając temu wyrokowi szereg naruszeń przepisów prawa procesowego i materialnego, w tym m.in.:

- naruszenie art. 329 k.p.c., art. 330 k.p.c. w zw. z art. 131 § 1 k.p.c. polegające na wadliwym sporządzeniu i doręczeniu uzasadnienia zaskarżonego wyroku, wyrażającym się w niepodpisaniu uzasadnienia wyroku przez Sąd przy jednoczesnym braku jego ogłoszenia, co może skutkować uznaniem, że w sprawie nie zostało sporządzone i doręczone uzasadnienie wyroku, a w rezultacie apelacja jest przedwczesna i może podlegać zwrotowi;

- naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia przez Sąd I instancji materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, poprzez nieuzasadnione przyjęcie za wiarygodne wyłącznie zeznań powodów, wbrew treści wszystkich pozostałych dowodów w sprawie, którym Sąd odmówił wiarygodności i znaczenia dla sprawy, chociaż dowody te wprost zaprzeczały spekulacjom powodów nietrafnie uznanych przez Sąd I Instancji za fakty; naruszenie przez Sąd zasady, zgodnie z którą „Strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne”, a z którego to obowiązku pozwany się wywiązał m. in. wnioskując o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków R. G. i P. J., wykazując określone fakty, których - pomimo tego, że wyjaśniały one okoliczności sporne sprawy, jak również uzupełniały pozostałe złożone w sprawie dowody- Sąd nie przyjął za udowodnione;

- naruszenie art. 246 k.p.c. i art. 247 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie, polegające na przeprowadzeniu dowodu z przesłuchania powodów przeciwko treści i osnowie następujących dokumentów: wniosku kredytowego, decyzji kredytowej, porównania zastosowanych kursów vs. kurs NBP (kurs średni i kurs kupna tabela C) na podstawie rozliczenia kredytu, Rekomendacji S (...), Instrukcji stosowania wytycznych Rekomendacji S przez Doradców ds. Bankowości Hipotecznej, Pisma Zastępców Dyrektora Departamentu Kredytów Detalicznych i Departamentu Sprzedaży Detalicznej z dnia 25 kwietnia 2008 r., Pisma Dyrektora Departamentu Kredytów Detalicznych z dnia 6 kwietnia 2009 r., Postanowienia Prezesa UOKIK z dnia 18 września 2017 r. (...) 611—9/17/JS, Załącznika 11 do Umowy, Załącznika 5 do Umowy i oparcie ustaleń faktycznych i prawnych jedynie na twierdzeniach powodów.

- naruszenie art. 353¹ k.c., art. 58 § 1 i § 2 k.c. oraz art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe w związku z art. z art. 5 ust. 2 pkt. 7 prawa bankowego, art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego oraz 109 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego, poprzez ich błędną wykładnię i zastosowanie;
- naruszenie art. 385¹ § 1, § 2 i § 3 k.c. w zw. z art. 5 ust. 2 pkt 7 prawa bankowego oraz z art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego oraz z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, poprzez ich błędną wykładnię i zastosowanie;
- naruszenie art. 385¹ § 4 k.c. w zw. art. 232 k.c. poprzez m.in. jego nietrafne zastosowanie, albowiem kwestionowane postanowienia dotyczyły świadczenia głównego sformułowanego jednoznacznie zatem cały art. 385¹ k.c. nie znajdował zastosowania do oceny Umowy;
- naruszenie art. 358¹ k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 4a ustawy Prawo bankowe poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie;
- naruszenie art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 EWG w zw. z art. 385¹ k.c. polegające na zastosowaniu sankcji nieważności Umowy na podstawie blankietowego oświadczenia konsumenta, nie pozwalającego na przyjęcie, że zostały łącznie spełnione warunki określone w uchwale III CZP 11/20 do przerwania stanu bezskuteczności zawieszonyj oraz że powodowie zostali należycie poinformowani o konsekwencjach swoich oświadczeń;
- naruszenie art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 EWG w zw. żart. 2 i 3 Traktatu o Unii Europejskiej i art. 2 Konstytucji RP poprzez jego niezastosowanie, co w rezultacie doprowadziło Sąd I instancji do zastosowania nieproporcjonalnej dla pozwanego sankcji w postaci ustalenia nieważności Umowy i nietrafnego uznania, że w takiej sytuacji świadczeniem nienależnym powodów podlegającym zwrotowi jest suma wpłaconych rat a nie ich część wynikająca z zastosowania niedozwolonych postanowień dotyczących spreadów, co jest sprzeczne z celem Dyrektywy;
- naruszenie art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy prawo bankowe (tzw. Ustawa Antyspreadowa) przez jego błędną wykładnię, co doprowadziło do nieuwzględnienia faktu, iż wejście w życie tej ustawy uchyliło potencjalną abuzywność postanowień Umowy dotyczących mechanizmu indeksacji;
- naruszenie art. 358 § 2 k.c., w zw. z art. L ustawy Przepisy wprowadzające kodeks cywilny poprzez jego niezastosowanie do umowy o charakterze ciągłym, zawartej przed jego wejściem w życie i niedokonanie oceny skutków nieważności Umowy wg stanu na dzień zaistnienia sporu, tj. z uwzględnieniem możliwości zastosowania do rozliczeń średniego kursu NBP;
- naruszenie art. 354 k.c. w zw. żart. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie, wynikające z nietrafnego przyjęcie, że po usunięciu z Umowy abuzywnych postanowień nie jest możliwe zastosowanie średniego kursu NBP z uwagi na brak takiego zwyczaju, pomimo iż bezsporne jest iż zwyczaj taki istnieje i był stosowany właśnie na gruncie niniejszego stanu faktycznego przez długie lata (rozliczanie kredytu wg kursu średniego NBP) a w prawie polskim ugruntowana jest w orzecznictwie i piśmiennictwie zasada stosowania kursu średniego NBP do umów przewidujących rozliczenia w walucie ale nie przewidujących sposobu określania tego kursu;
- naruszenie art. 395 k.c. w zw. z art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie w niniejszej sprawie, albowiem Sąd uwzględniając powództwo na tej podstawie jakoby Umowa po usunięciu z niej rzekomo abuzywnych postanowień nie nadawała się do wykonania i była nieważna, w rzeczywistości umożliwił powodowi odstąpienie od Umowy, która stała się dla nich nieopłacalna ze względu na niezależny od stron, późniejszy i nieistniejący w dacie kontraktowania wzrost kurs CHF, czyli po zmaterializowaniu się znanego powodowi i akceptowanego na etapie zawierania Umowy ryzyka walutowego.;
- naruszenie art. 123 § 1 ust. 2 k.c. w zw. z art. 410 k.c. i w zw. z art. 61 k.c. oraz art. 65 k.c. poprzez jego niezastosowanie wyrażające się w pominięciu okoliczności, iż w razie uznania, że Umowa po wyeliminowaniu z niej rzekomo niedozwolonych postanowień jest nieważna, powodowie dokonywali wielokrotnie uznania swojego długu,

poprzez czynności faktyczne i prawne i w rezultacie błędnym ustaleniu, że świadczenie powodów było nienależne, gdyż nastąpiło bez podstawy prawnej;

- naruszenie art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie, że wszelkie kwoty, które powodowie świadczyli na podstawie Umowy na rzecz pozwanego, tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych, stanowią świadczenie nienależne a nie tylko te, które zostały zapłacone w związku z (niedozwolonymi) postanowieniami dotyczącymi sposobu dokonywania indeksacji za pomocą kursów kupna i sprzedaży CHF z Tabeli A pozwanego.

W toku postępowania apelacyjnego pozwany w piśmie procesowym z dnia 24 maja 2022 r. złożył zarzut potrącenia wierzytelności objętej zaskarżonym wyrokiem z przysługującą mu wobec powodów z tytułu nienależnego świadczenia z tytułu przekazanego powodom kapitału wierzytelnością w kwocie 234 500 zł, przedstawiając stosowne rozliczenie i dowody z dokumentów (k. 481-492).

Powodowie w odpowiedzi na apelację wnieśli o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego oraz zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego. Wnieśli także o nieuwzględnienie zarzutu potrącenia i powołali się na dokonane przez nich potrącenie oświadczeniem z dnia 15 czerwca 2022 r. (k.499-532).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zaskarżony wyrok jest prawidłowy tak w sferze ustaleń faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, jak i w zakresie wyjaśnienia podstawy prawnej z właściwym przytoczeniem przepisów prawa materialnego. Niemniej za skuteczny uznać należało zgłoszony w postępowaniu apelacyjnym przez pozwanego zarzut potrącenia, co prowadzić musiało do zmiany zaskarżonego wyroku. Nie był natomiast skuteczny zarzut powodów, a co wyjaśnione zostanie w dalszej części uzasadnienia.

W pierwszej kolejności odnieść się należy do podniesionego na wstępie apelacji zarzutu wadliwego sporządzenia i doręczenia uzasadnienia zaskarżonego wyroku wyrażający się, zdaniem apelującego, w niepodpisaniu uzasadnienia wyroku przez sędziego, który to zarzut jest chybiony. Uzasadnienie wyroku zostało w niniejszej sprawie sporządzone w tradycyjny sposób czyli pisemnie na wniosek strony pozwanej, zostało zaopatrzone w podpis sędziego (art. 328 § 1 k.p.c., k. 427-440). Inną rzeczą natomiast jest kwestia sposobu doręczenia odpisu wyroku wraz z uzasadnieniem bądź jego transkrypcją począwszy 2 marca 2020 r. czyli przez jego zamieszczenie w Portalu Informacyjnym. Począwszy od tej daty doręczenie wyroku wraz z uzasadnieniem (transkrypcją) pełnomocnikowi - adwokatowi lub radcy prawnego przez zamieszczenie w Portalu Informacyjnym jest uzasadnione, na czas pandemii, zagrożenia pandemią i przez rok od zniesienia tych stanów, a to w świetle przepisów, które zostały wprowadzone ustawą z dnia 28 maja 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r., poz. 2095). Akt ten dokonał nowelizacji w ustawie z 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, wprowadzając przepisy w zakresie doręczeń wykonywanych przez sąd profesjonalnym pełnomocnikom, w tym art. 15zz⁹ ust. 2 przywołanej ustawy w sposób wyżej opisany. Zauważyć też należy, że pełnomocnik pozwanego odebrał w sposób przewidziany tymi przepisami czyli przez pobranie (odczytanie) uzasadnienia z Portalu Informacyjnego i następnie w terminie wniósł apelację.

Kolejno stwierdzić trzeba, że wbrew zarzutom apelacji ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy i przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia były prawidłowe, wystarczające dla rozstrzygnięcia sprawy i znajdowały potwierdzenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Opierały się one w znacznej mierze o treść niekwestionowanych przez strony dokumentów, z treści których apelujący wyciąga przeciwne do poczynionych przez Sąd I instancji konkluzje. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd ten zgodnie z zasadami logiki przedstawił swoją ocenę treści dokumentów i zeznań powodów, a ustalenia faktyczne dokonane w ten sposób Sąd Apelacyjny podzielił i przyjął za własne, nie znajdując podstaw do ich uzupełnienia. Podobnie zaakceptować należało w pełni wywody prawne Sądu Okręgowego, który dokonując kontroli wskazanych przez powodów postanowień umowy kredytu z dnia 28 lipca 2008

r., odnoszących się do klauzul indeksacyjnych pod kątem ich nieuczciwego charakteru, doszedł na gruncie art. 385² k.c., do prawidłowych wniosków uznając je za abuzywne. Trafnie również przyjął - przesłankowo - Sąd, że umowa kredytu, po usunięciu z nich owych niedozwolonych postanowień, nie mogła być wykonywana, co przy uwzględnieniu stanowiska powodów nie godzących się na uzupełnienie umowy innymi postanowieniami prowadzi do wniosku, że umowa ta jest nieważna. W konsekwencji zasadnie stosując do rozliczeń stron teorię dwóch kondycji orzekł Sąd o zwrocie nienależnie spełnionego świadczenia przez powodów na rzecz pozwanego banku, które to rozstrzygnięcia wymaga zmiany jedynie wobec skutecznie złożonego przez pozwanego zarzutu potrącenia. Zasadnicza poprawność zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku motywów rozstrzygnięcia powinna zwolnić Sąd Apelacyjny od szczegółowego powtarzania owych wywodów, z racji jednakże rozbudowanych zarzutów apelacyjnych zasadnicze kwestie wążące na prawidłowości rozstrzygnięcia należy w poniższych rozważaniach podkreślić i uzupełnić.

Odnosząc się bliżej do zarzutów apelacji stwierdzić trzeba, że nie są słuszne zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego, gdyż Sąd Okręgowy nie dopuścił się błędu tak na etapie gromadzenia materiału dowodowego jak i jego oceny leżącej u podstaw dokonanych ustaleń faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia. Zarzut dotyczący pominięcia przez Sąd wniosków dowodowych, w tym zeznań P. J. i R. G. jest chybiony, gdyż w ocenie Sądu Apelacyjnego, dowód z zeznań wymienionych świadków trafnie został pominięty przez Sąd I instancji. W tym zakresie należało podzielić stanowisko Sądu Okręgowego zgodnie, z którym przeprowadzenie tych dowodów było nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Podkreślić należy, że świadkowie ci nie uczestniczyli bezpośrednio w procedurze związanej z zawarciem przez strony umowy kredytu, a tym samym dowód z ich zeznań był nieprzydatny dla ustalenia przebiegu procedury związanej z zawarciem przez strony umowy kredytu. Zawnioskowani świadkowie nie mogli wiedzieć, czy w analizowanym przypadku pracownicy, którzy w imieniu pozwanego Banku przedstawiali powodom ofertę zawarcia umowy, poinformowali powodów o mechanizmie indeksacyjnym, wyjaśnili sposób jego działania oraz konsekwencje finansowe wpływu tego mechanizmu na wysokość kredytu jak i kolejnych rat, w przypadku wzrostu kursu waluty indeksacyjnej. Z kolei okoliczności na jakie miałby być ten dowód przeprowadzony, a dotyczące m.in. sposobu pozyskiwania franków dla finansowania kredytów, czy też sposobu tworzenia tabel kursów nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, tym samym w żadnym razie nie doszło do naruszenia art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c.

Sąd Apelacyjny nie dopatrywał się także naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 247 k.p.c. w postaci upatrywanej przez skarżącego, sporo poza sporem pozostawało, że powodowie podpisali oświadczenie dotyczące informacji o ryzyku związanym z kredytem indeksowanym, lecz informacja pisemna była ogólnikowa i zasadnym było ustalenie, jaka była jej faktyczna treść. Podkreślić należy, że wszelkie dokumenty na jakie powołuje się pozwany, aby kredytobiorcy mogli uzyskać kredyt musiały zostać przez nich podpisane. Tym samym przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron nie było dowodem przeciwko osnowie dokumentu, ale dotyczyło okoliczności, w jakich dokumenty te zostały sporządzone, co też nie narusza art. 246 k.p.c. i art. 247 k.p.c. Nadmienić należy, że Sąd Okręgowy nadał odpowiednie znaczenia, w szczególności informacjom niesionym przez poszczególne środki dowodowe, w tym dokumentom wymieniane w apelacji. Dokumenty te w istocie odnosiły się do ogólnych praktyk stosowanych przez pozwanego, a także warunków panujących na rynku finansowym w zakresie wyznaczania kursów walut, a zatem nie wnosiły istotnych informacji w odniesieniu do powodów i konkretnej umowy z nimi zawieranej.

W dalszej kolejności uznać należy, że wbrew wywodom apelacji, dokonując ustaleń faktycznych Sąd I instancji nie przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów wynikającej z art. 233 § 1 k.p.c., zgodnie, z którą sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, czyli z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności (por. np. uzasadnienie postanowienia SN z dnia 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00, LEX nr 80266). Sąd Najwyższy w swoich judykatach wielokrotnie stwierdzał, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi

dowodami lub wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo – skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona. Temu pozwany jednak nie sprostał, gdyż nie przedstawił dowodów, z których wynikałoby przede wszystkim, że dostatecznie wyjaśniono kredytobiorcom, w jaki sposób będzie ustalal kurs franka szwajcarskiego, ani dowodów, które wskazywałyby na przekazanie powodom informacji pozwalających realnie ocenić zakres ryzyka kursowego w wieloletniej perspektywie oraz jego wpływ na stan zadłużenia i rzeczywisty koszt kredytu. Zgodzić się trzeba co do tego, że kwestionowane ustalenia odnośnie informacji udzielonych kredytobiorcom przed zawarciem umowy poczynił Sąd w oparciu o zeznania powodów, jednakże pełną wiedzę w tym przedmiocie mieli właśnie kredytobiorcy. Uczestnicząca przy zawieraniu umowy w imieniu pozwanego świadek B. B. nie pamiętała, jakie konkretnie informacje zostały udzielone powodom odnośnie do ryzyka walutowego. Nie pamiętała nawet, jaki był standard udzielanych pouczeń w 2008 r. Zatem wiarygodności twierdzeń powodów nie wzdusza podpisane przez nich oświadczenie o znajomości ryzyka zmiany kursu, ponieważ stanowiło część wzorca przygotowanego przez bank, a na podstawie zaoferowanego przez kredytodawcę materiału brak było podstaw do przyjęcia, że powodowie uzyskali zrozumiałą, pełną i szczegółową informację w tym zakresie. Podkreślić trzeba, że w ustaleniach faktycznych Sąd Okręgowy odnotował owo oświadczenie powodów, że są oni świadomi ryzyka związanego z zawieraną umową, jednak uznał je za niewystarczające w świetle obowiązującego prawa materialnego. Co istotne pozostaje, że pozwany nie przedstawił wystarczających dowodów na to, jaki był rzeczywisty zakres udzielonych powodom informacji. Jednocześnie z samego faktu wyboru przez powodów kredytu indeksowanego do waluty CHF nie można wywieść, że postanowienia umowy o kredyt, w tym zawierające klauzule indeksacyjne były z powodami indywidualnie uzgadniane, a z faktu podpisania oświadczenia o możliwości wzrostu kursu waluty i oprocentowania oraz z wyrażenia woli zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF nie można wyprowadzić wniosku, że powodowie zostali należycie poinformowani o ryzyku kredytowym. Zaznaczyć także należy, że za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania, jednakże takie okoliczności nie zostały wykazane w oparciu o zaoferowany przez apelującego materiał dowodowy. Wręcz wspomniany świadek B. B. przyznała, że takich możliwości, poza klientami (...), nie było. Tym samym nie można postawić Sądowi Okręgowemu zarzutu, że dokonał oceny dowodów z naruszeniem zasad doświadczenia życiowego, czy też logiki oraz sprzecznie ze zgromadzonym materiałem dowodowym.

Sąd Okręgowy trafnie uznał, że pozwany nie wykazał, by poinformował powodów o ryzyku wiążącym się z zawarciem umowy kredytu indeksowanego kursem franka szwajcarskiego. Z pisemnych motywów uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd poczynił ustalenia faktyczne w oparciu o dowody z dokumentów w postaci umowy o kredyt hipoteczny wraz z załącznikami, lecz doszedł do odmiennych niż pozwany wniosków. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., sygn. akt II CSK 483/18, zgodnie z którym nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od kredytobiorcy oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności ze strony banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. 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. Nie było również podstaw do kwestionowania twierdzenia o braku indywidualnych negocjacji postanowień umowy, które uznane zostały za abuzywne. W szczególności zwrócić uwagę należy na fakt, znany sądowi z urzędu, że w innych sprawach dotyczących umów kredytowych indeksowanych frankiem szwajcarskim zawieranych z pozwanym bankiem kredytobiorcy „wynegocjowali” dokładnie te same warunki (termin przeliczenia płatności, walutę kredytu, harmonogram spłat). Czyni to twierdzenia pozwanego o negocjacjach niewiarygodnymi.

Podzielając zatem zasadnicze ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, Sąd Apelacyjny podziela także rozważania prawne przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy zasadnie zastosował powołane w uzasadnieniu przepisy prawa materialnego. Podkreślić trzeba, że w świetle aktualnego orzecznictwa nie może budzić wątpliwości, iż zakwestionowane klauzule indeksacyjne określają główne świadczenie kredytobiorcy, gdyż w zasadzie jednolicie już przyjmuje się, że zastrzeżone w umowie kredytu indeksowanego klauzule przeliczeniowe zamieszczone we wzorcach umownych kształtujące mechanizm przeliczeniowy, określają główne świadczenie kredytobiorcy, skoro wiążą się one z obciążeniem kredytobiorcy ryzykiem zmiany kursu waluty i tym samym ryzykiem wzrostu kosztów kredytu (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC-ZD 2021, nr 2, poz. 20; z 21 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21). Trzeba mieć także na uwadze, że taka interpretacja pozostaje w zgodzie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w którym wskazuje się, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE L nr 95, s. 29) należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. np. wyroki TSUE: z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, K. i K. R., pkt 49-50; z 26 lutego 2015 r., C-143/13, M., pkt 54; z 23 kwietnia 2015 r., C-96/14, V. H., pkt 33; z 20 września 2017 r., C-186/16, A. i in., pkt 35, D., pkt 48; z 3 października 2019 r., C-260/18, D., pkt 44).

Uwzględnic także należy, że w uchwale składu siedmiu sędziów z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 Sąd Najwyższy wskazał, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.) dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Przepis art. 385² k.c. stanowi wprost, że oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny, jednakże w powołanej uchwale Sąd Najwyższy wyjaśnił, że art. 385² k.c. powinien być wykładany rozszerzająco i stosowany również do oceny, czy postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta. Oznacza to, że badając abuzywność postanowień umowy i oceniając ją na dzień zawierania umowy sąd nie bada, w jaki sposób pozwany postępował w oparciu o badane postanowienie lecz czy postanowienie to stwarzało możliwość nieuczciwego postępowania przedsiębiorcy wobec konsumenta.

Kolejno zgodzić się należało z Sądem Okręgowym, że omawiane klauzule indeksacyjne nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, co warunkowało możliwość dokonania ich oceny na gruncie art. 385^(2) k.c. W tej mierze przywołać należy wyrok TSUE z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20, w którym Trybunał wyjaśnił, że klauzule dotyczące indeksacji w umowie kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej muszą określać zrozumiałą i obiektywną metodę ustalania kursu waluty, tak aby na jej podstawie konsument mógł samodzielnie określić kurs waluty obowiązujący danego dnia. Tak rozumianemu kryterium jednoznaczności zakwestionowane przez powoda klauzule indeksacyjne, co słusznie przyjął Sąd I instancji, nie odpowiadały. Przywołać należy stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w uzasadnieniu wyroku z dnia 15 listopada 2019 r. w sprawie V CSK 347/18, zgodnie z którym „postanowienia umowy lub wzorca, ustalone jednostronnie przez bank, i przyznające mu uprawnienie do jednostronnego, samodzielnego ustalania kursu kupna i sprzedaży CHF w stosunku do PLN bez wskazania reguł kształtowania tego kursu stanowią postanowienia naruszające dobre obyczaje, godzą bowiem w istotę równowagi kontraktowej stron. Polityka kursowa banku i decyzje władz banku nie mogą w sposób nie poddany kontroli kontraktowej wpływać na obowiązki kredytobiorców. Ocena taka jest wystarczająca do podjęcia przez sąd meriti ustaleń co do tego, czy w konkretnej sprawie doszło w konsekwencji stosowania takiego postanowienia do rażącego naruszenia interesu konsumenta jako strony umowy kredytowej, nawet wówczas, gdy – w ocenie sądu – sam konsument w toku postępowania nie przedstawił dowodów wskazujących na takie naruszenie. Wynika to z nakazu wykładni przepisów prawa konsumenckiego (w niniejszej sprawie Kodeksu cywilnego o niedozwolonych postanowieniach umownych) w sposób zgodny z wymaganiami prawodawstwa europejskiego, w sposób ukształtowany m.in. w orzecznictwie TSUE, a także mając na uwadze zasadniczy cel tych regulacji, jakim jest zapewnienie odpowiedniego poziomu ochrony konsumentów. Ten kierunek wykładni potwierdza także art. 76 Konstytucji RP, zgodnie z którym ochrona przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi jest konstytucyjnym

zadaniem władzy publicznej (art. 76 Konstytucji). Nakaz wynikający z tego przepisu jest kierowany przede wszystkim do ustawodawcy, którego obowiązkiem jest zapewnienie odpowiedniego, minimalnego poziomu ochrony słabszego uczestnika rynku. Nie oznacza to jednak, że art. 76 Konstytucji pozostaje bez wpływu na wykładnię przepisów prawa materialnego i procesowego; w procesie jego stosowania przez sądy. Przeciwnie, także sądy jako organy władzy publicznej, powinny w odniesieniu do przepisów mających na celu ochronę konsumentów stosować ich wykładnię, która umożliwi jak najpełniejsze urzeczywistnienie tej ochrony.” Należy również wskazać, że w doktrynie i orzecznictwie powszechnie już przyjmuje się, że odwołanie się do kursów walut zawartych w tabeli kursów i ogłaszanych w siedzibie banku narusza równorzędność stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego oraz, że prawo banku do ustalania kursu waluty nieograniczone skonkretyzowanymi, obiektywnymi kryteriami zmian stosowanych kursów walutowych świadczy o braku właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, które uniemożliwia konsumentowi przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikających dla niego z umowy konsekwencji ekonomicznych. Podnieść przy tym należy, że abuzywnego charakteru tych klauzul nie niweczy ewentualne stwierdzenie, że stosowane przez pozwanego kursy walut kalkulowane były w oparciu o obiektywne dane rynkowe. Na fakt ten nie ma wpływu także oświadczenie kredytobiorców, że zapoznali się z informacjami dotyczącymi możliwości zmiany kursu waluty i oprocentowania. Okoliczności te nie zmieniają bowiem faktu, że kursy walut były kształtowane przez pozwanego w sposób jednostronny. Wreszcie abuzywnego charakteru nie odbiera klauzulom waloryzacyjnym zaistniała w 2011 r. możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w CHF, skoro zmiana ustawy nie miała skutku wstecznego. Istotne zmiany dokonane w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) wprowadziły w prawie bankowym nowe przepisy: art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz ust. 3 i art. 75b, które mają zastosowanie także do umów zawartych przed wejściem w życie wspomnianej ustawy w odniesieniu do niespłaconej jeszcze części kredytu (art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r.), określające w jaki sposób mogą być dokonane zmiany w zawartej i wykonywanej już umowie kredytowej. W wyniku tej zmiany do prawa bankowego został wprowadzony art. 69 ust. 2 pkt 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać, w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Z wprowadzonej zmiany wynika przede wszystkim, że możliwym jest szczegółowe określenie mechanizmów ustalania kursów wymiany walut przez bank. Nie zmienia to faktu, że w zapisach umowy kredytowej zawartej z powodami poprzestano na odwołaniu się do tabel kursów walut, ale nie przedstawiono kredytobiorcy mechanizmu ich ustalania, pozbawiając go tym samym możliwości jakiegokolwiek kontroli i oceny wysokości swojego zobowiązania wobec banku. To zaś sprawia, że powodowie w zakresie kształtowania wysokości ich zobowiązań wobec banku byli zdani na arbitralne decyzje kredytodawcy, co jest nie tylko sprzeczne z dobrymi obyczajami (jako nietransparentne), ale także rażąco narusza interesy kredytobiorcy jako konsumenta, jako pozwalające na jednostronne kształtowanie przez pozwanego sytuacji kredytobiorcy – konsumenta.

Wreszcie zgodzić się również trzeba z przyjęciem przez Sąd Okręgowy, że zakwestionowane klauzule indeksacyjne nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodami. Za indywidualnie uzgodnione można uznać bowiem jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania. W celu ustalenia, czy konkretne postanowienie umowne należy kwalifikować jako „nieuzgodnione indywidualnie” należy zbadać, czy konsument miał na treść danego postanowienia „rzeczywisty wpływ” (art. 385¹ § 3 k.c.), co zwykle nie będzie miało miejsca w przypadku postanowień umowy przyjętych z wzorca zaproponowanemu konsumentowi przez przedsiębiorcę. Co istotne, dla zrealizowania przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie wystarczy wykazanie, że konsument dowiedział się o treści klauzuli w odpowiednim czasie, a strony prowadziły w tym przedmiocie negocjacje. Konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji w ramach, których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2019 r.,

I CSK 462/18, LEX nr 2629877). W niniejszej sprawie brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powodów postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika już z samego sposobu zawarcia umowy kredytowej

opartej o treść stosowanego przez pozwanego bank wzorca umowy. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wykluczał możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego poza ustaleniem rodzaju kredytu, kwoty kredytu, wysokości rat, ewentualnie wysokości marży banku i oprocentowania. Powodowie nie mieli natomiast żadnego wpływu na stosowane przez bank kursy kupna i sprzedaży walut. Jednocześnie ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 385¹ § 4 k.c.). W związku z tym, to pozwany powinien był wykazać te okoliczności, czego jednak nie uczynił. Przyjął zatem należało, że kwestie dotyczące sposobu waloryzacji mające swe odzwierciedlenie w kwestionowanych postanowieniach umowy nie były uzgodnione z powodami. Zaznaczyć można, że to obowiązkiem przedsiębiorcy (banku) dokonującego czynności z konsumentem jest podjąć takie działania, aby w sposób jasny, przystępny, zrozumiały i wszechstronny wyjaśnić mu wszelkie niezbędne kwestie oraz przekazać informacje mające istotne znaczenie dla przyszłej umowy. Rolą pozwanego było wyjaśnienie powodom zasad, na jakich będzie ustalany kurs waluty obcej, w szczególności zaś poinformowanie o tym, że kursy te będą ustalane przez bank, w jaki sposób i na jakich zasadach. Dodatkowo, bank nie pouczył powodów o skutkach zawarcia kredytu indeksowanego oraz o zagrożeniach z tego wynikających, nie przedstawił szczegółowej symulacji zmiany kursu CHF na przestrzeni czasu, co obrazowałoby skalę możliwego wzrostu zadłużenia kredytowego.

Reasumując ten wątek rozważań zaakcentować należy, że postanowienia umowy określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych, co jest jednolicie przyjmowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. np. wyroki z dnia: 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC z 2016, nr 11, poz.134; 8 września 2016 r., II CSK 750/15, 24 października 2018 r., II CSK 632/17, 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21, 28 września 2021 r., I CSKP 74/21, OSNC z 2022 r., nr 5, poz. 53). W orzeczeniach tych wyjaśniono, że takie klauzule mają charakter abuzywny, gdyż 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 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, co powoduje, że 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, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyleń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów.

Przyjęcie, że postanowienia umowy kredytu zawartej przez strony zawierają nieuczciwe postanowienia indeksacyjne skutkowały uznaniem, że powodowie nie są związani związany zakwestionowanymi postanowieniami – art. 385⁽¹⁾ § 1 i 2 k.c. Powołany przepis wraz z pozostałymi dotyczącymi nieuczciwych postanowień umownych stanowi implementację do krajowego systemu prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Art. 6 ust. 1 Dyrektywy nałożył na Państwa Członkowskie obowiązek zapewnienia, 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. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, a nie jego kontrahenta i przywołał wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 (K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...)) zapadły na gruncie sprawy bezpośrednio odnoszącej się do polskiego systemu prawnego, według którego, jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, to art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy

sąd powinien orzec jej unieważnienie. Trybunał stanowczo wypowiedział się przeciwko „wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane, w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę”. Sąd nie jest uprawniony do kreowania postanowień umownych, które mogłyby zastąpić niedozwolone klauzule, a do tego w istocie sprowadzałyby się przeliczenie zobowiązania jako kredytobiorcy w oparciu o inne mierniki. A więc przyjąć trzeba, że sąd nie może uzupełniać luk powstałych po wyeliminowaniu tych klauzul. Stanowiłoby to niedopuszczalną konwersję umowy, zwłaszcza, że wprowadzanie w miejsce kursu kupna i sprzedaży CHF jakiegokolwiek innego miernika wartości (kursu średniego NBP, kursu Bloomberg, czy Reuters) byłoby zbyt daleko idącą modyfikacją umowy. Wprowadzałoby do niej zupełnie nowy element. Ani art. 385⁽¹⁾ k.c., ani żaden inny przepis prawa nie daje podstaw do zastąpienia abuzywniej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. Podstawy waloryzacji nie daje też art. 358 § 2 k.c., gdyż nie może być stosowany w drodze analogii, przede wszystkim z tej przyczyny, że nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy. Ingerencja sądu w treść zobowiązania, przy braku w polskim porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy, byłaby zbyt daleko idąca. Jedną z fundamentalnych zasad prawa cywilnego jest zasada stosowania prawa materialnego z daty dokonania czynności prawnej. Ocena, a tym bardziej ingerencja w ten stosunek prawny w oparciu o przepis prawa materialnego, wprowadzony do porządku prawnego później, jako godząca w tę zasadę jest niedopuszczalna. Nie sposób także przyjąć do rozliczeń stron kursu średniego NBP na podstawie zwyczaju w rozumieniu art. 354 k.c., ponieważ kurs taki nie był zwyczajowo przyjmowany w praktyce bankowej w umowach kredytu indeksowanego albo denominowanego do waluty obcej. Zwyczaj taki się nie wykształcił, gdyż banki stosowały własne kursy. Nie zachodziła przeto możliwość wypełnienia powstałej po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych luki ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie zwyczaju. Nadto, zastąpienie przez sąd nieuczciwych postanowień umowy postanowieniami uczciwymi byłoby sprzeczne z celem Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, jakim jest zapobieganie kolejnym naruszeniom. Gdyby bowiem przedsiębiorca wiedział, że konsekwencją stosowania nieuczciwych warunków jest co najwyżej redukcja tych warunków do uczciwych (co następowałoby w znikomej liczbie przypadków, bo niewielu konsumentów decyduje się wystąpić na drogę sądową), to byłby nadal beneficjentem nieuczciwych postanowień w znacznej większości przypadków i osiągałby jedynie niższy zysk, ale nie ponosił żadnej straty.

Zwrócić nadto uwagę należy na fakt, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazano wprawdzie, że w określonych okolicznościach można utrzymać w mocy umowę, ale tylko wtedy gdy taka jest wola konsumenta, gdy konsument uzna, że nie chce unieważnienia umowy, a chce jej utrzymania umowy w mocy. Jednakże jak zaznaczono wcześniej decyzja taka należy do konsumenta (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 października 2019 r., sygn. akt IV CSK 309/18, w wyroku z dnia 2 czerwca 2021 r., sygn. akt I CSKP 55/21). Nie ma jednak wątpliwości, że powodowie nie chcą utrzymania umowy w mocy, lecz dążą do stwierdzenia jej nieważności (przesłankowo) będąc świadomymi konsekwencji ustalenia nieważności umowy i na nie się godząc. Nie ma przy tym również podstaw, aby sąd kwestionował decyzję i ocenę łączących strony postanowień dokonaną przez konsumenta i zastępował ją własną oceną co do konsekwencji związanych z dążeniem konsumenta do stwierdzenia nieważności umowy, której postanowienia okazały się abuzywne. Warto w tym miejscu dodać, że w powołanym wyżej wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. TSUE wyraził zapatrywanie, iż sąd krajowy nie jest uprawniony do zmiany treści nieuczciwego postanowienia w drodze wykładni. Podkreślić zatem trzeba, że powodowie nie akceptują postanowień abuzywnych, gdyż z powołaniem na te właśnie postanowienia domagają się ustalenia – przesłankowo – nieważności umowy. Skoro, po usunięciu klauzul abuzywnych, nie można wypełnić tak powstałej w umowie luki, to cała umowa nie może ważnie wiązać stron, jako że postanowienia umowy zakwestionowane przez powodów (odnoszące się do klauzul indeksacyjnych) odnoszą się do głównych świadczeń stron i zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny. Ich usunięcie ze skutkiem *ex lege* i *ex tunc* powoduje, że brak jest określenia w umowie jej *essentialia negotii* (elementów koniecznych) przewidzianych w art. 69 Prawa bankowego, co powoduje, że obowiązywanie jej w dalszym ciągu nie jest możliwe i uzasadnia przyjęcie, że umowa jest nieważna. Brak jest również dowodów, aby powodowie wyrazili świadomą wolę

rezygnacji z prawa powołania się na niedozwolone postanowienia poprzez dokonanie spłat zgodnie z treścią umowy. Jak zostało wskazane, oceny charakteru tych postanowień i konsekwencji ich abuzywności należy dokonać według daty zawarcia umowy, a ta wyklucza przyjęcie za zasadną koncepcję skarżącego, że czynności, których dokonali powodowie w trakcie realizacji spornej umowy (tj. wykorzystanie kredytu na cel zgodny z jej postanowieniami, spłata rat) wskazywały na uznanie długu (art. 123 k.c.), a tym samym na wolę zaakceptowania wykonywania umowy z abuzywnymi postanowieniami.

W konsekwencji stwierdzenie nieważności umowy powoduje, że świadczenie spełnione w wykonaniu nieważnego zobowiązania jest – co do zasady – świadczeniem nienależnym, które podlega zwrotowi jako korzyść majątkowa uzyskana bezpodstawnie kosztem świadczącego – art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. W wypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytu dokonywane przez kredytobiorcę płatności na poczet spłaty wykorzystanego kredytu są zatem świadczeniami nienależnymi, tak jak i świadczeniem nienależnym jest wypłata kapitału (kredytu) przez bank, które to świadczenia winny zostać zwrócone. W art. 410 k.c. ustawodawca przesądził też, że samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego. W orzecznictwie przyjmuje się (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 oraz uchwała tego Sądu z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20), że zobowiązanie kredytobiorcy oraz zobowiązanie banku zwrotu spełnionych świadczeń są od siebie niezależne, co jest wynikiem aprobowania teorii dwóch kondykcji. Z tej przyczyny, wobec nieważności umowy kredytowej, przedmiotem roszczenia restytucyjnego powodów mogło być żądanie zwrotu wpłaconych przez nich na rzecz pozwanego kwot, niezależnie od roszczenia restytucyjnego przysługującego w tej sytuacji (nieważności umowy) pozwanemu, które to kwestie zostały prawidłowo przyjęte zaskarżonym wyrokiem i zaważyły na uwzględnieniu dochodzonego żądania pieniężnego z tytułu nienależnie spełnionego na rzecz pozwanego przez powodów świadczenia, którego wysokość nie została zakwestionowana.

Jak wyjaśnił nadto TSUE w licznych orzeczeniach, prawo konsumenta do skutecznej ochrony zawiera w sobie także uprawnienie do niedochodzenia swoich praw, z tym skutkiem, że sąd krajowy musi uwzględnić, w odpowiednim przypadku, wolę wyrażoną przez konsumenta, jeżeli mając świadomość niewiążącego charakteru danego nieuczciwego warunku, konsument wskaże jednak, iż sprzeciwia się temu, aby warunek ten został wyłączony, udzielając w ten sposób dobrowolnej i świadomej zgody na dany warunek (wyrok z dnia 9 lipca 2020 r., I. B., C-452/18, EU:C:2020:536, pkt 25) (uzasadnienie wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, pkt 46). Prowadzi to do wniosku, że system przewidziany w dyrektywie 93/13 nie może stać na przeszkodzie temu, by strony umowy eliminowały nieuczciwy charakter zawartego w niej warunku poprzez jego zmianę w drodze umowy, o ile, po pierwsze, odstąpienie przez konsumenta od powołania się na nieuczciwy charakter wynika z jego wolnej i świadomej zgody, i po drugie, nowy warunek zmieniający nie jest nieuczciwy, czego zbadanie należy do sądu odsyłającego (uzasadnienie wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, pkt 48-49). Zatem fakt spełniania przez konsumenta świadczeń, z powodu braku świadomości istnienia abuzywnych postanowień umowy, nie może wyłączać ochrony konsumenta wynikającej z dyrektywy 93/13, chyba że konsument ten na skutek wolnej i świadomej zgody, zrezygnuje z powoływania się na nieuczciwy charakter postanowienia umownego. Pozwany nie wykazał, aby taka sytuacja zaistniała w niniejszej sprawie.

Wskazać jeszcze należy, że chybiony był zarzut naruszenia art. 395 k.c. w zw. z art. 5 k.c. Pozwany zarzucał sądowi I instancji, że uwzględniając powództwo w rzeczywistości umożliwił powodom odstąpienie od umowy, która stała się dla niej nieopłacalna ze względu na niezależny od stron późniejszy i nieistniejący w dacie kontraktowania wzrost kursu CHF i w dodatku po powiększeniu majątku powodów, co uzasadnienia stwierdzenie, że takie roszczenie stanowi nadużycie prawa i nie korzysta z ochrony. Z takim stwierdzeniem nie sposób się zgodzić. Skorzystanie z zarzutu nieważności umowy, czy bezskuteczności jej postanowień nie może podlegać ocenie w świetle treści art. 5 k.c., skoro powodowie jako kredytobiorcy skorzystali z ochrony prawnej, którą przewidują dla konsumentów przepisy stanowiące podstawę rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie; wykazane też zostało, że to pozwany stosował niedozwolone praktyki godzące w interesy konsumenta.

Wreszcie odnieść się należało, w pierwszej kolejności, do zgłoszonego przez pozwanego zarzutu potrącenia (art. 498 § 1 k.c.). W dotychczasowej praktyce Sądu Apelacyjnego zarzut tego rodzaju uznawany jest za dopuszczalny

środek obrony pozwanego – kredytodawcy w tego typu sporach jak niniejszy, przy czym jego uwzględnienie musi być poprzedzone wykazaniem przed zamknięciem rozprawy apelacyjnej, że uprawnienie to zostało wykonane w sposób wymagany przepisami prawa. I tak wskazać należy, że skuteczność tego rodzaju zarzutu uzależniona jest - procesowo od dochowania wymogów z art. 203¹ k.p.c., natomiast od strony materialnoprawnej muszą być spełnione przesłanki z art. 498 k.c. i nst. Stosownie do art. 498 §1 k.c. potrącić można tylko wierzytelność wymagalną, co wymaga w wypadku zobowiązań bezterminowych (a takim jest roszczenie z tytułu nienależnego świadczenia) wezwania do zapłaty. Zanim więc zostanie złożone oświadczenie o potrąceniu niezbędne jest „postawienie go w stan wymagalności”, co oznacza wezwanie dłużnika do zapłaty. Z kolei zgodnie z art. 499 zd. 1 k.c. potrącenia dokonywa się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Oznacza to, że oświadczenie woli o potrąceniu jest oświadczeniem skierowanym do adresata. Do oświadczenia o potrąceniu mają zastosowanie ogólne zasady co do sposobu i chwili złożenia oświadczenia woli wskazane w art. 60 i 61 k.c. W konsekwencji oświadczenie o potrąceniu staje się skuteczne dopiero z chwilą, gdy doszło do wierzyciela wzajemnego w taki sposób, że mógł on zapoznać się z jego treścią (art. 61 k.c.). Dokumenty potwierdzające wezwanie powodów do zapłaty kwoty 234 500 zł pozwany przedstawił, wynikało też z nich, że pozwany wezwał powodów do zwrotu tej kwoty w terminie 14 dni od otrzymania wezwania, a co nastąpiło w dniu 30 maja 2022 r. (k.482-484). Zostały złożone także dowody doręczenia powodom oświadczenia o potrąceniu z dnia 15 czerwca 2022 r. (k. 485-486, 496). Wykazane również zostało, że osoba składająca w imieniu pozwanego oświadczenia w tym przedmiocie miała stosowne umocowanie (k. 488). Dochowane nadto zostały wymogi formalne z art. 203¹ k.p.c. Kolejno wyjaśnić należy, że wbrew stanowisku powodów złożone przez pozwanego oświadczenie o potrąceniu nie miało niedozwolonego charakteru warunkowego (art. 89 k.c.), lecz stanowiło dopuszczalne w takiej sytuacji (czyli kwestionowania zasadności roszczenia powodów) sformułowanie zarzutu jako zarzutu ewentualnego. Dopuszczalność złożenia tego rodzaju zarzutu, mimo kwestionowania istnienia potrącanego wierzytelności przyjmuje się powszechnie w orzecznictwie (por. orzeczenia Sądu Najwyższego z: 22 listopada 1968 r., OSN 1969/11/204, 9 listopada 2011 r., II CSK 70/11, z 14 czerwca 2013 r., V CSK 389/12 npbl., 9 sierpnia 2016 r., II CZ 83/16 npbl.). W sytuacji także, gdy za skuteczne uznane zostało potrącenie pozwanego, skutku takiego wyrzecz nie mogło oświadczenie powodów co do potrącenia wierzytelności pozwanego odnośnie do kwoty 38 575, 22 zł stanowiącej nienależne świadczenie powodów z tytułu spłaty kredytu nieobjęte niniejszym procesem, skoro oświadczenie o potrąceniu dotarło do pozwanego w dniu 23 czerwca 2022 r. (k. 531-532) czyli po tym jak doszło już do potrącenia dokonanego przez pozwanego.

Trzeba mieć na uwadze, że rozstrzygnięcie zawarte w wyroku, w którym uwzględniono zarzut potrącenia obu wzajemnych wierzytelności, stanowi wynik działania rachunkowego, którego rezultatem jest umorzenie tych wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 września 1983 r., IV CR 260/83, OSNC 1984/4/59). W świetle zaprezentowanych wywodów pozwanemu przysługuje roszczenie o zwrot nienależnie wypłaconej sumy – kapitału, a to wobec stwierdzenia nieważności umowy kredytu. Wierzytelność ta wynika z tego samego stosunku prawnego, co i dochodzona przez powodów – art. 203¹ § 1 k.p.c. , a dokonane przez pozwanego potrącenie, jak to zostało omówione, odpowiadało dyspozycji art. 499 k.c. Nie zachodziły przy tym żadne względy, aby uznać że pozwany nadużywa prawa korzystając z uprawnienia do złożenia takiego zarzutu. W konsekwencji, stosownie do art. 499 § 2 k.c. wierzytelność powodów, stosownie do dokonanego przez pozwanego potrącenia uległa umorzeniu do kwoty dokonanego potrącenia czyli do kwoty 234 500 zł. Uwzględnić należało, że wierzytelność powodów objęta zaskarżonym wyrokiem obejmowała kwotę 155 613, 64 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 27 169,73 zł od dnia 23 czerwca 2020 r. i od kwoty 128 443,91 zł od dnia 16 sierpnia 2021 r., nadto zasądzona została kwota 15 249,74 CHF z odsetkami za opóźnienie od 23 czerwca 2020 r. Wierzytelność powodów była wyższa niż wierzytelność pozwanego przedstawiona do potrącenia. Zgodnie z wolą pozwanego potrąceniu w pierwszej kolejności uległa wierzytelność wyrażona w CHF, która po przeliczeniu na PLN wraz z należnymi odsetkami za opóźnienie wyniosła kwotę 76 795,43 zł. W dalszej kolejności umorzeniu uległa należność w wysokości 27 169, 73 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w kwocie 3 526 zł. Tym samym wierzytelność powodów w pozostałej części uległa umorzeniu do kwoty 127 008, 07 zł, co oznacza, że nie uległa umorzeniu kwota 1 435, 07 zł z tytułu kapitału oraz odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 127 008,07 zł. Uwzględnić przy tym należało, że data wymagalności wierzytelności zasądzonych na rzecz powodów nie była przez pozwanego kwestionowana, co wynika m.in. z pism pozwanego stanowiących wzywaniem do zapłaty i zawierających oświadczenie o potrąceniu. Podobnie

nie było kwestionowane przez drugą stronę sporu wyliczenie (od strony rachunkowej) dokonane przez pozwanego w następstwie potrącenia.

Zważywszy na to, że do potrącenia doszło dopiero na etapie postępowania apelacyjnego to nie zachodziły podstawy do ingerencji w rozstrzygnięcie o kosztach procesu za pierwszą instancję.

Wyjaśnić jeszcze należy, że stosownie do art. 368 k.c. zobowiązanie jest solidarne, jeżeli to wynika z ustawy lub z czynności prawnej. Solidarność może dotyczyć solidarności dłużników (art. 366 k.c.) bądź wierzycieli (art. 367 k.c.). Zobowiązanie pozwanego wynika z przepisów o nienależnym świadczeniu, więc nie może jej uzasadniać umowa, która jest nieważna. Z kolei przepis art. 370 k.c. dotyczy solidarności dłużników, a nie wierzycieli, zatem nie może znaleźć uzasadnienia dla uprawnienia powodów, którzy są wierzycielami w tej sprawie. Z tego względu należało wyeliminować zawarte w zaskarżonym wyroku wyrzeczenie o solidarności w odniesieniu do zasądzonych kosztów procesu – art. 105 § 2 k.p.c.

Z omówionych przyczyn zaskarżony wyrok podlegał zmianie na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., a w części w jakiej apelacja została oddalona na mocy art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na mocy art. 102 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. również przy uwzględnieniu, że zmiana wyroku była konsekwencją zgłoszonego dopiero na tym etapie postępowania zarzutu potrącenia, a pozostałe zasadnicze zarzuty skarżącego były chybione.