

Sygn. akt **XXVII Ca 1292/21**

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 kwietnia 2023 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVII Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Maja Smoderek
Protokolant:	sekr. sądowy Kamila Jankowska

po rozpoznaniu w dniu 4 kwietnia 2023 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa K. S. i M. S. (1)

przeciwko Bank (...) S.A. z siedzibą w G.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie

z dnia 12 marca 2019 r., sygn. akt VI C 688/18

1. oddala apelację,
2. zasądza od Banku (...) S.A. z siedzibą w G. na rzecz K. S. i M. S. (1) kwotę 1800 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

Sygn. akt **XXVII Ca 1292/21**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 19 sierpnia 2017 roku powodowie M. S. (1) oraz K. S. wnieśli o zasądzenie solidarne od pozwanego Bank (...) Spółki Akcyjnej siedzibą w G. kwoty 42 925,51 zł, tj. wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty – tytułem nienależnego świadczenia na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c., w przypadku uznania, że umowa kredytu nr (...) zawarta dnia 29 listopada 2006 r. jest nieważna bądź nie została skutecznie zawarta, tytułem rat kredytowych zapłaconych w okresie od dnia 18.09.2007 r. do dnia 31.12.2009 r., na wypadek nie uwzględnienia powyższego żądania, strona powodowa wniosła o zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kwoty 42 011,05 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty – tytułem nadpłat indeksacyjnych w okresie od dnia 18.09.2007 r. do dnia 22.12.2016 r. w związku z zamieszczeniem w umowie niedozwolonych klauzul umownych o charakterze indeksacyjnym. Nadto powodowie wnieśli o solidarne zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, w tym również żądania ewentualnego oraz o zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych oraz opłat skarbowych od złożonych dokumentów pełnomocnictw.

Wyrokiem z dnia 12 marca 2019 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie:

I. zasądził od pozwanego Banku (...) spółki akcyjnej z siedzibą w G. łącznie na rzecz powodów K. S. oraz M. S. (2) kwotę 42 925,51 PLN (czterdzieści dwa tysiące dziewięćset dwadzieścia pięć złotych 51/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 08 września 2017 roku do dnia zapłaty;

II. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;

III. zasądził od pozwanego łącznie na rzecz obojga powodów kwotę 4668 PLN [cztery tysiące sześćset sześćdziesiąt osiem złotych] tytułem zwrotu kosztów procesu.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniosła strona pozwana zaskarżając wyrok w części, tj. w zakresie pkt I i III wyroku, zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe)<sup>(1)</sup> w zw. z art. 353<sup>(1)</sup> k.c. polegające na ich błędnej wykładni i - w konsekwencji - błędnym przyjęciu, że (i) umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej, zgodnie z którą saldo kredytu do spłaty ustalane jest według kursu kupna waluty obcej z dnia wypłaty kredytu (tj. po zawarciu umowy kredytu), jest sprzeczna z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa i w związku z tym nieważna; (ii) klauzula indeksacyjna zastrzeżona w umowie nie pełni funkcji waloryzacyjnej, o której mowa w art. 358<sup>(1)</sup> § 2 k.c.; (iii) Bank nie poinformował powodów w sposób dostateczny o ryzykach związanych z zaciągnięciem kredytu indeksowanego kursem CHF, co powoduje iż Umowa Kredytu może zostać uznana za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego;

2. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy - art. 479<sup>(43)</sup> k.p.c. oraz art. 365 § 1 k.p.c. w zw. z art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c., w zw. z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 sierpnia 2015 r., polegające na ich niewłaściwym zastosowaniu oraz przyjęciu, że wpis do rejestru klauzul niedozwolonych postanowienia o innej treści normatywnej wiąże Sąd w niniejszej sprawie, podczas gdy kwestionowane przez powodów klauzule nigdy nie były przedmiotem kontroli abstrakcyjnej SOKiK, wobec czego Sąd w niniejszej sprawie był zobligowany do przeprowadzenia pełnej kontroli indywidualnej na gruncie art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c., a tym samym konieczne było zbadanie: indywidualnych uzgodnień między stronami; (ii) rażącego naruszenia interesów powodów; (iii) naruszenia dobrych obyczajów - z uwzględnieniem, iż § 17 Umowy Kredytu regulujący zasady tworzenia Tabeli Kursów Walut odwołuje się wprost do kursów średnich NBP z Tabeli A - a w konsekwencji nierozpoznanie istoty sprawy;

3. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, polegające na ich błędnej wykładni i przyjęciu, iż postanowienia dotyczące indeksacji i przeliczenia kredytu powodów według kursów z Tabeli Kursów Walut: (i) w koncepcji prawnej przyjętej przez Sąd I instancji w ogóle mogą podlegać badaniu pod kątem abuzywności; (ii) kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, podczas gdy ocena tych postanowień - w kontekście indywidualnej sytuacji faktycznej powodów - prowadzi do wniosku, że powyższe przesłanki nie zachodzą; (iii) nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami, podczas gdy powodowie sami wybrali ten rodzaj kredytu;

4. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 4 w zw. z art. 1 ust. 1 lit. a) i b) ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe w zw. z art. 316 §1 k.p.c. polegające ich błędnym zastosowaniu i nie uwzględnieniu przy rozstrzyganiu zarzutu abuzywności Umowy Kredytu obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy stanu prawnego wprowadzonego ustawą antyspreadową, a w konsekwencji błędnym przyjęciu, że wejście w życie tej ustawy nie zniwelowało dla powodów skutków, z których wywodzą oni rzekomą abuzywność postanowień Umowy Kredytu oraz że możliwe jest nadal kwalifikowanie jako niedozwolonych postanowień wskazanych w pozwie;

5. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. polegające na jego niezastosowaniu oraz art. 58 § 1 k.c. polegające na jego niewłaściwym zastosowaniu - oba w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, i przyjęciu, że (i) skutkiem uznania za abuzywny warunku umownego, który nie określa głównego świadczenia stron, może być upadek całej umowy (jej nieważność) mimo, iż przepis art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. wprost wskazuje, że jeśli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie, a hipotetyczna abuzywność postanowienia nie może prowadzić do ustalenia nieważności umowy; (ii) ustalenie nieważności umowy chroni interesy powodów jako konsumentów, podczas gdy unieważnienie umowy będzie prowadziło do pogłębienia stopnia niepewności ich sytuacji prawnej;

6. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 56 k.c., art. 354 § 1 k.c. w zw. z art. 60 k.c. oraz art. 358 § 2 k.c. zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG, polegające na ich niezastosowaniu i (i) niedokonaniu wykładni oświadczeń woli stron złożonych w Umowie Kredytu oraz (ii) nieuzupełnieniu luki powstałej wskutek uznania postanowień dotyczących indeksacji za abuzywne za pomocą przepisów dyspozytywnych i nieustalenia sposobu wykonania umowy (sposobu ustalenia kursu) poprzez odwołanie się do zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów - a konsekwencji błędne przyjęcie, że po usunięciu z umowy postanowień zakładających przeliczenie kredytu według kursów z Tabeli Banku nie ma możliwości ustalenia kursu CHF na potrzeby jej wykonania, mimo, że (i) w treści Umowy Kredytu znajduje się bezpośrednie odwołanie do kursów średnich NBP; (ii) sięgnięcie do zasad współżycia społecznego, ustalonych zwyczajów i zasad wykładni oświadczeń woli pozwala na ustalenie kursu wymiany, adekwatnego w świetle łączącego strony stosunku prawnego, (iii) kurs taki może zostać w ostateczności ustalony w oparciu o art. 358 § 2 k.c., który może znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie, a także w oparciu o art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim;

7. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 410 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.,

polegające na ich błędnym zastosowaniu oraz art. 411 pkt. 1 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie i błędne przyjęcie, iż: (i) świadczenia spełnione przez powodów na rzecz Banku stanowiły świadczenia nienależne, mimo że znajdowały one podstawę w łączącym strony stosunku prawnym, (ii) wszelkie uiszczone na rzecz Banku kwoty stanowią zubożenie powodów, mimo że są oni nadal zobowiązani do zwrotu na rzecz Banku kwot otrzymanych tytułem wypłaty kredytu;

8. naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 118 k.c. w zw. z art. 117 § 2 k.c. polegające na ich niezastosowaniu i błędnym przyjęciu, że roszczenie powodów o zwrot kwot uiszczonych tytułem spłaty kredytu nie jest przedawnione, podczas gdy w dacie wytoczenia powództwa upłynęło 10 lat od dnia zawarcia Umowy Kredytu przez powodów;

9. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 228 § 2 k.p.c., poprzez oparcie Wyroku na znanych Sądowi I instancji z urzędu okoliczności zawierania innych umów kredytu denominowanych/ indeksowanych kursem waluty CHF, które to okoliczności - zdaniem Sądu Rejonowego - mają prowadzić do wniosku, iż osoby reprezentujące banki wprowadzały kredytobiorców w błąd co do mechanizmów działania kredytu indeksowanego/denominowanego, pomimo nie uprzedzenia stron w trakcie postępowania, że Sąd zna z urzędu takie okoliczności oraz zaniechania zwrócenia uwagi stron na skutki, jakie Sąd I instancji zamierza z tych okoliczności wyprowadzić;

**10. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy - art. 217 § 2 i § 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz w zw. z art. 248 § 1 k.p.c., art. 258 k.p.c., art. 278 k.p.c., art. 245 k.p.c., art. 299 k.p.c. oraz naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., polegające na:**

- a. bezpodstawnym zmarginalizowaniu przez Sąd I instancji zeznań świadków: J. S., R. W., K. K., B. B. oraz M. C.;
- b. bezpodstawnym uznaniu za wiarygodne zeznań powodów dotyczących przebiegu zawierania Umowy Kredytu;
- c. bezpodstawnym zmarginalizowaniu przez Sąd I instancji dokumentów przedłożonych przez pozwanego, w tym w szczególności: (i) wnioskach o wypłatę wraz z wtórnikiem; (ii) historii rachunku kredytowego; (iii) zestawienia wypłat i spłat kredytu powodów; (iv) zestawienia kursów CHF stosowanych z pozwanym Banku; (v) zestawienia średnich kursów sprzedaży CHF NBP oraz kursów stosowanych w innych bankach; (vi) wydrukach przykładowych stawek WIBOR 3M i LIBOR 3M (CHF);
- d. bezpodstawnym oddaleniu wniosków dowodowych pozwanego:

**(i) o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z dziedziny rachunkowości, finansów i bankowości - na wszystkie okoliczności wskazane w sprzeciwie od nakazu zapłaty, usystematyzowane we wniosku dowodowym Banku z dnia 23 października 2018 r., a dotyczące w szczególności: (i) wysokości kursów kupna/sprzedaży CHF stosowanych przez banki w Polsce, na dzień uruchomienia kredytu oraz spłaty poszczególnych rat, a w tym, czy kursy te odbiegały od kursów kupna/sprzedaży pozwanego Banku; (ii) co - w świetle zwyczajów i praktyki rynkowej - jest kursem rynkowym kupna i sprzedaży CHF/PLN w stosunkach tego rodzaju, co łączące powodów z Bankiem (iii) jaki był - wedle biegłego - najbardziej adekwatny do charakteru stosunku prawnego łączącego strony kurs rynkowy, po którym należałoby dokonać indeksacji kwoty kredytu/i rat oraz czy kurs kupna i sprzedaży NBP był zbliżony do kursów Bank; (iv) dokonania wyliczenia wysokości kwoty kredytu i rat kredytu należnych pozwanemu od powodów, przy uwzględnieniu kursu wymiany walut adekwatnego wedle biegłego oraz uczciwego wynagrodzenia Banku, a także na podstawie kursu NBP (Tabela A i Tabela C) - oraz pozostałych tez dowodowych biegłego, powołanych przez pozwanego;**

(ii) o zwrócenie się do banków: (...) S.A., (...) S.A., (...) Bank (...) S A. (wcześniej: (...) S A.), Bank (...) S.A., Bank (...) S A. a także: (...) Bank S.A., (...) Bank (...) S.A., (...) S.A., (...) Bank

(...) S.A. o podanie kursów kupna/sprzedaży CHF stosowanych przez te banki na dzień uruchomienia transz kredytu powodów oraz na dni spłaty przez powodów poszczególnych rat;

**a w konsekwencji błęd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia,**

polegające na błędnym przyjęciu, iż:

- a. powodów nie poinformowano o ryzyku walutowym, które będzie ich obciążać w całym okresie spłaty kredytu;
- b. powodowie otrzymali od przedstawicieli Banku, że mogą otrzymać kredyt w CHF, pomimo że ich celem było pozyskanie kredytowania w PLN;
- c. powodom nie udzielono informacji jaki wpływ ma zmiana wartości waluty CHF na saldo kredytu wypłaconego w PLN;
- d. powodom nie udzielono informacji o zasadach tworzenia tabel kursowych Banku;
- e. powodowie od momentu zawarcia umowy wypełniali wszystkie spoczywające na nich obowiązki wynikające z umowy, podczas gdy po stronie pozwanego ta sytuacja niestety wygląda inaczej;
- f. Bank przedstawił powodom jedynie zalety kredytu indeksowanego kursem CHF;

g. Bank ma swobodny wybór takiego kursu z danego dnia, który jest dla niego najkorzystniejszy a jednocześnie najmniej korzystny dla konsumenta;

h. proces tworzenia Tabeli Kursów Walut jest skomplikowany i niemożliwy do odtworzenia do kredytobiorców;

a które to ww. naruszenia miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym w szczególności dla dokonania prawidłowej oceny czy kwestionowane przez powodów klauzule mogą zostać uznane za niedozwolone postanowienie umowne w indywidualnym układzie faktycznym oraz skutkowały nierozpoznanie istoty sprawy;

Wskazując na powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie w zaskarżonej części, tj. co do pkt I i III oraz przekazanie Sądowi I instancji sprawy do ponownego rozpoznania w tej części, wraz z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, ewentualnie o zmianę wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie w zaskarżonej części, tj. co do pkt I i III, poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, z uwzględnieniem uiszczonych opłat skarbowych od złożonych pełnomocnictw oraz zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie od pozwanego łącznie na rzecz powodów kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

Postanowieniem z dnia 6 lipca 2020 r. Sąd Okręgowy zawiesił postępowanie apelacyjne na podstawie art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c. do czasu rozpoznania przez Sąd Najwyższy sprawy o sygnaturze III CZP 41/20.

Postanowieniem z dnia 21 grudnia 2021 r. Sąd Okręgowy podjął zawieszony postępowanie.

Pismem z dnia 10 marca 2023 r. pozwany podniósł zarzut zatrzymania świadczeń spełnionych przez stronę powodową, do czasu zaoferowania zwrotu świadczenia wzajemnego Banku w postaci kwoty 319 999,99 zł tj. wartości kapitału udostępnionego powodowi, dołączając dowód z oświadczeń o skorzystaniu z prawa zatrzymania wraz z potwierdzeniem nadania do strony powodowej

Pismem procesowym z dnia 28 marca 2023 r. powodowe oświadczyli, że akceptują skutki uznania za abuzywne zakwestionowanych postanowień umownych.

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

Apelacja jako niezasadna nie zasługiwała na jej uwzględnienie. Podniesione przez skarżącego zarzuty nie mogły doprowadzić do zmiany zaskarżonego rozstrzygnięcia.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że Sąd Rejonowy przeprowadził prawidłowe postępowanie dowodowe i na jego podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd Okręgowy przyjmuje za własną podstawę rozstrzygnięcia. Sąd Rejonowy powołał właściwe przepisy prawne i przeprowadził ich prawidłową wykładnię. Ostateczną ocenę materiału dowodowego i wnioski Sądu Rejonowego Sąd Okręgowy uznał za trafne. Uzasadnienie wyroku Sądu drugiej instancji zawiera jedynie wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa (art. 387 § 2<sup>1</sup> k.p.c.).

Wskazać należy, że zarzuty apelacji zarówno w zakresie naruszenia przepisów prawa procesowego jak i materialnego sprowadzają się do zakwestionowania przez skarżącego abuzywności kwestionowanych klauzul umownych oraz uznania umowy łączącej strony za nieważną. Zaskarżone rozstrzygnięcie natomiast odpowiada prawu, zarówno w zakresie w jakim Sąd I instancji uznał kwestionowane postanowienia umowne za abuzywne, jak i co do braku możliwości wypełnienia luki powstałej po wyeliminowaniu tych postanowień. Słusznie także Sąd I instancji dokonując oceny prawnej zawartych w umowie postanowień uznał, że o nieważności umowy kredytu zawartej przez powodów

przesądził ustalony w tej umowie rozkład praw i obowiązków stron. Sąd Okręgowy zatem w całości podzielił rozważania Sądu I instancji i przyjął je za własne. Zarzuty przedstawione w treści apelacji w stanowią wyłącznie niezasadną polemikę z prawidłowym rozstrzygnięciem Sądu I instancji.

Stanowisko Sądu I instancji zostało poparte orzecznictwem zarówno Sądów powszechnych, Sądu Najwyższego, jak i TSUE, a linia orzecznicza w zakresie uznawania klauzul waloryzacyjnych jako postanowień abuzywnych jest aktualnie ugruntowana w orzecznictwie. Podobnie jednolita linia orzecznicza ukształtowała się także w kontekście skutków stwierdzenia niedozwolonego charakteru tych klauzul. Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy (zmianą jej tożsamości), że utrzymanie jej ważności nie jest możliwe. Sąd Rejonowy zatem w sposób prawidłowy ocenił także skutek uznania kwestionowanych klauzul umownych za abuzywne. Strona powodowa nie sprzeciwiała się uznaniu umowy za nieważną, a wręcz w pozwie żądanie oparte zostało w pierwszej kolejności na tej podstawie.

Wobec szeregu rozbudowanych zarzutów apelacyjnych, a także powielających się twierdzeń wskazanych w ich treści wskazać trzeba, że zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c. obowiązek sądu II instancji co do rozpoznania sprawy w granicach apelacji nie oznacza konieczności osobnego omówienia w uzasadnieniu wyroku każdego argumentu podniesionego w apelacji, wystarczające jest bowiem odniesienie się do sformułowanych w apelacji zarzutów i wniosków w sposób wskazujący na to, że zostały one przez sąd II instancji w całości rozważone przed wydaniem orzeczenia (vide: m.in. uchwała 7 sędziów SN z dnia 23 marca 1999 r., III CZP 59/98; wyroki SN: z dnia 13 września 2017 r., I PK 264/16; z dnia 30 września 2016 r., I CSK 623/15; z dnia 15 września 2016 r., I CSK 659/15).

Na uwzględnienie nie zasługiwał zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jak i pozostałe zarzuty związane z prawidłowością postępowania dowodowego przeprowadzonego przez Sąd I instancji. Materiał dowody sprawy został oceniony przez Sąd I instancji zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów. Ocena ta ma odpowiadać regułom logicznego myślenia wyrażającym formalne schematy powiązań między podstawami wnioskowania i wnioskami oraz powinna być oparta o zasady doświadczenia życiowego będące wyznacznikiem granic dopuszczalnych wniosków i stopnia prawdopodobieństwa ich przydatności w konkretnej sytuacji. W konsekwencji oznacza to, że wyprowadzanie z materiału dowodowego wniosków poprawnych logicznie i zgodnych z zasadami doświadczenia życiowego stanowi o zachowaniu tej zasady, choćby nawet dowiedzione zostało przez skarżącego, że z tego samego materiału dałoby się wysnuć również logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne. Tylko w przypadku wykazania, że brak jest powiązania, w świetle kryteriów wyżej opisanych, przyjętych wniosków z zebrany materiał dowodowy, możliwe jest skuteczne podważenie oceny dowodów dokonanej przez sąd; nie jest tu wystarczająca sama polemika prowadząca do wniosków odmiennych, lecz wymagane jest wskazanie, w czym wyraża się brak logiki lub uchybienie regułom doświadczenia życiowego w przyjęciu wniosków kwestionowanych (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 27.9.2002 r., IV CKN 1316/00; wyrok Sądu Najwyższego z 27.9.2002 r., II CKN 817/00; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 12.9.2017 r., I ACa 347/17).

Sąd I instancji ocenił zgromadzony materiał dowodowy zgodnie z wskazanymi kryteriami. Sąd Odwoławczy w pełni podziela ocenę Sądu Rejonowego co do uznania, że zakres informacji co do ryzyka zmiany kursu walut i co do sposobu ustalania kursu przez bank był niewystarczający do podjęcia przez stronę powodową świadomej decyzji, by informacje te były rzetelne i nie polegały na akcentowaniu przede wszystkim zalet wynikających z zawarcia przedmiotowej umowy. Wskazać należy również, iż działanie Banku było względem konsumentów nieuczciwe i nie odzwierciedlało równowagi kontraktowej. Materiał dowodowy nie dał podstaw do przyjęcia, że ryzyko walutowe obciążało w taki sam sposób pozwany bank i stronę powodową. Pozwany poza przedstawieniem własnej oceny oraz własnych twierdzeń nie wykazał aby ocena dowodów dokonana przez Sąd I instancji naruszała art. 233 § 1 k.p.c.

Apelujący nie wykazał aby tak dokonana ocena była nielogiczna, czy też niezgodna z doświadczeniem życiowym. Co więcej, w rzeczywistości uzasadnienie zarzutów stanowi zaprezentowanie własnej oceny prawnej żądania pozwu, a nie ocenę dowodów.

Zeznania świadka M. C. pozostawały bez znaczenia dla tej sprawy. Jego wiedza odnośnie zwyczaju tworzenia tabel kursowych banku nie była podstawą ustalenia stanu faktycznego, gdyż istotne było sformułowanie sposobu ustalania kursów CHF w analizowanej umowie, a nie ocena stosowanych procedur czy ich przestrzegania w pozwanym banku w kontekście standardów stosowanych przez inne banki. Tym samym bezzasadny był także zarzut dotyczący oddalenia wniosku dowodowego o zwrócenie się do wskazanych banków o podanie danych dotyczących zastosowanych kursów CHF oraz wniosku dowodowego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości, finansów i bankowości. Jak też wskazał Sąd Najwyższy, nie ma znaczenia, czy strona pozwana podjęła próbę przedstawienia w toku procesu mechanizmu tworzenia przedmiotowych tabel kursowych, gdyż istotnym było, że mechanizm ten nie był znany kontrahentowi banku w dacie zawarcia umowy, a na ten moment dokonuje się oceny czy dane postanowienie umowne jest niedozwolone (vide: uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 20.06.2018r., III CZP 29/17, publ. Lex). Prawnie relewantne pozostaje zatem to, że konsument nie posiada wiedzy jak będzie taki kurs wyliczany i nie jest w stanie w żaden sposób sprawdzić parametrów służących do ustalania tych kursów, którymi dysponował jedynie bank.

Podobnie ocenić należało zeznania pozostałych świadków przywołanych przez skarżącego. Jak wskazał Sąd Rejonowy, świadkowie ci nie znali powodów lub też ich nie pamiętali, w związku z czym ogólne twierdzenia dotyczące procesu zawierania kredytów z klientami banku nie miały istotnego znaczenia dla sprawy w kontekście przeprowadzonej kontroli incydentalnej zakwestionowanych postanowień umowy łączącej strony tego postępowania.

Na uwzględnienie nie zasługiwał zarzut bezpodstawnego przyznania waloru wiarygodności zeznaniom stron. Przede wszystkim subsydiarność w zakresie dopuszczalności omawianego środka dowodowego nie ma wpływu na jego moc dowodową, gdyż podlega on swobodnej ocenie sądu na zasadzie art. 233 § 1 k.p.c.. Z materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie nie wynika aby postanowienia umowne dotyczące indeksacji zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową. W związku z tym nie ma żadnych podstaw do tego, aby materiał dowodowy pozyskany za pomocą dowodu z przesłuchania strony oceniać w sposób odmienny tylko dlatego, że źródłem jego pochodzenia jest strona.

Pozostałe przywołane uchybienia procesowe, jakich dopuścić się miał Sąd Rejonowy, dotyczą, jak wynika z ich uzasadnienia, przede wszystkim oceny prawnej zakwestionowanego postanowienia w kontekście przesłanek i skutku zastosowania ochrony z art. 385<sup>1</sup> k.c. do czego Sąd Okręgowy odniósł się przy okazji omówienia tożsamyh w treści zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Chybiony okazał się zarzut naruszenia art. 228 § 2 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem fakty znane sądowi urzędowo nie wymagają dowodu, jednakże sąd ma obowiązek zwrócić na nie uwagę stron na rozprawie tak, aby strony mogły się co do nich wypowiedzieć. Powołanie w uzasadnieniu orzeczenia znanych sądowi z urzędu okoliczności, które nie były przedmiotem rozprawy, stanowi naruszenie wskazanego powyżej przepisu. Natomiast Sąd Rejonowy odniósł się w uzasadnieniu co do kwestii znanej mu z urzędu wyłącznie w ramach dokonywanej wykładni zasady swobody umów wyrażonej w art. 353(1) k.c. Okoliczności te nie stanowiły podstawy ustaleń stanu faktycznego tej sprawy.

Niezasadny okazał się zarzut naruszenia art. 479(43) k.p.c. oraz art. 361 § 1 k.p.c. w zw. z art. 385(1) k.c. w zw. z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 sierpnia 2015 r. Sąd Rejonowy jak słusznie wskazał skarżący powołał się także na wyrok Sądu Okręgowego z dnia 3 sierpnia 2022 r. w sprawie XXVII Amc 5344/11, aczkolwiek Sąd meriti przeprowadził także prawidłową kontrolę indywidualną spornych postanowień umownych.

Przechodząc do omówienia zarzutów naruszenia prawa materialnego, w pierwszej kolejności należało odnieść się do zarzutów dotyczących oceny postanowień pod kątem ich abuzywności wynikającej z art. 385(1) k.c.

Po pierwsze, strona pozwana nie wykazała, a to na niej spoczywał ciężar dowodu zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., że zakwestionowane postanowienia zostały indywidualnie uzgodnione z powodami. Postanowienie indywidualnie uzgodnione może poprzez wspólne uzgodnienie jego treści przez konsumenta i przedsiębiorcę w ramach rzeczywistych

negocjacji lub też może zostać narzucone przedsiębiorcy przez konsumenta. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym nie jest zaś takie postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 maja 2015 r., VI ACa 995/14, LEX nr 1771046). Sama okoliczność, że konsument zgodził się na wprowadzenie treści postanowienia do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem. Co znamienne, indywidualne uzgodnienie powinno dotyczyć konkretnego, zakwestionowanego postanowienia. Warunek ten nie jest spełniony wyborem kredytu waloryzowanego do wybranej waluty obcej, wyborem spłaty lub daty uruchomienia kredytu. Indywidualność uzgodnienia musi dotyczyć całości klauzuli indeksacyjnej, nie jej pewnego elementu, a więc negocjacje winny obejmować sposób przeliczenia waluty obcej i dzień wymiany walut. W konsekwencji, przedmiotowa umowa została zawarta według wzorca umowy stosowanego przez bank, a elementami umowy, na które powodowie posiadali realny wpływ niewątpliwie nie były postanowienia związane z klauzulami indeksacyjnymi. Z tych względów nie można postawić zarzutu Sądowi Rejonowemu, który uznał, że postanowienia umowne kwestionowane przez stronę powodową są niezgodnione indywidualnie.

Słusznie skarżący wskazał, że wprowadzony mechanizm indeksacji związany jest ze sposobem określenia wysokości zobowiązań stron i w tym kontekście w przypadku jego eliminacji prowadzi do braku określenia zobowiązań stanowiących element przedmiotowo istotny umowy kredytu, jednakże powyższe uznanie klauzuli przeliczeniowej za stanowiące świadczenie główne stron, nie wyklucza możliwości uznania takich klauzul za niedozwolone postanowienie umowne, jako że postanowienie to nie jest sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c.) i nie zostało wyrażone prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG). W ocenianym postanowieniu nie wskazano bowiem, według jakich kryteriów pozwany ustala kurs wymiany waluty obcej.

Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy dokonał wykładni przesłanek naruszenia dobrych obyczajów oraz rażącego naruszenia interesów konsumenta i uznał, że mechanizm indeksacji wprowadzony do umowy za abuzywny. Argumentacja prawna została poparta analizą prawną przesłanek art. 385(1) k.c. w kontekście orzecznictwa unijnego i krajowego. Zbędnym jest zatem powielanie tej argumentacji, która jest już także utrwalona w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Istotą obu przesłanek (dobrych obyczajów oraz rażącego naruszenia interesów konsumenta) pozostaje wprowadzenie klauzuli przeliczeniowej, która umożliwia jednostronnie wpływać na wysokość świadczenia kredytobiorcy, tj. przy wypłacie kredytu – wypłacanego w transzach ustalając wysokość salda zadłużenia, a następnie każdorazowo przy wyliczaniu rat kredytu. Wprowadzony mechanizm indeksacji prowadzi do naruszenia równości stron umowy poprzez przyznanie jednej z nich – i to tej, która jako nie konsument powinna być uznana za silniejszą – uprawnienia do jednostronnego regulowania sytuacji drugiej z nich (konsumenta). Zarzuty apelacji w tej materii nie są zasadne.

W kontekście uzasadnienia zarzutu, należało jedynie zaznaczyć, że nieistotne pozostają wskazywane korzyści uzyskania kredytu w walucie obcej, co w ocenie skarżącego prowadziło do wniosku, że interes konsumenta nie został naruszony w sposób rażący. Sama ocena rażącego naruszenia interesu strony bowiem nie sprowadza się, jedynie do oceny interesu ekonomicznego konsumenta rozumianego jako możliwości uzyskania kredytu hipotecznego na korzystnych warunkach. Przesłankę tę wykladać należy jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej a także jego nierzetelnym traktowaniem. Mogą tu wejść w grę także inne aspekty: zdrowia konsumenta (i jego bliskich), jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp. Naruszenie interesów konsumenta wynikające z niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe. Takim naruszeniem interesów konsumenta w stopniu rażącym jest wprowadzenie mechanizmu kształtowania praw i obowiązków kredytobiorcy z uwzględnieniem ryzyka, na jakie został narażony konsument, zawierając umowę obejmującą postanowienie abuzywne umożliwiające bankowi jednostronne ustalanie i kształtowanie w toku wykonywania umowy kursu walutowego. Naruszenie interesów konsumenta, dotyczy zatem interesu ekonomicznego odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. Sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego,



już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku, jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 roku, II CSK 483/18, LEX nr 2744159).

Chybiony okazał się zarzut naruszenia art. 4 w zw. z art. 1 ust. 1 lit. a) i b) ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. Wskazywany przez skarżącego art. 4 tzw. ustawy antyspreadowej stanowi, że „w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki”. Z kolei zgodnie z art. 2 ustawy w przypadku umowy o kredyt konsumencki indeksowany kredytobiorca może w walucie obcej dokonywać spłaty rat kapitałowo - odsetkowych. Normę tę należało stosować do wszystkich umów zawartych przed 26 sierpnia 2011 roku (art. 5 ust. 2 ustawy antyspreadowej). Wejście w życie tych przepisów nie spowodowało jednak, że postanowienia indeksacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Przepisy te nie stwarzają jednoznacznych podstaw do przyjęcia, że ich przedmiotem regulacji były klauzule abuzywne oraz umowy z ich powodu nieważne, a celem - sanowanie tych, gdyż nie wspominają o tych wadliwościach ani nie regulują związanych z nimi rozliczeń wadliwości (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144).

Słusznie Sąd I instancji dokonując kontroli postanowień umowy, będącej podstawą roszczeń strony powodowej, dokonanej przez pryzmat przesłanek art. 58 § 1 k.c. uznał także, że są one sprzeczne z ustawą, jako ukształtowane z naruszeniem właściwości (natury) stosunku prawnego, a więc z przekroczeniem granic swobody umów określonych w art. 353<sup>1</sup> k.c. Sąd I instancji w sposób prawidłowy uargumentował swoją ocenę, która to została w całości podzielona przez Sąd Okręgowy. Zarzuty apelacji nie wykazały naruszeń powyższych przepisów przez Sąd Rejonowy. Słusznie bowiem Sąd I instancji uznał, że świadczenie kredytobiorcy polegające na zwrocie otrzymanego kredytu (a w konsekwencji i wysokości odsetek), nie zostało w umowie oznaczone w sposób mieszczący się granicach swobody umów określonej w art. 353<sup>1</sup> k.c. z uwagi na zastosowany w niej mechanizm indeksacji kredytu, którego elementem były kursy walut zawarte w tabelach sporządzanych przez kredytodawcę.

Na podstawie treści umowy nie da się ustalić, w jaki sposób bank tworzył tabele kursowe, które były podstawą ustalenia świadczeń kredytobiorców. W ten sposób formalnie bank posiadał pełną swobodę tworzenia tabel kursowych. Bank mógł swobodnie określić kwotę podlegającą zwrotowi przez kredytobiorcę. Umowa oraz Regulamin nie precyzują sposobu, w jaki kredytujący bank wyznacza kursy walut w sporządzanej przez siebie Tabeli kursów. W trakcie określania wysokości świadczenia spełnianego przez kredytobiorcę, powtórzona zostanie zbliżona operacja – bank w oparciu o ustalony przez siebie kurs określi wysokość świadczenia kredytobiorcy wyrażonego w złotych polskich. Jak już wskazano, bez znaczenia pozostaje fakt, czy ustalając Tabelę kursów bank posługuje się wewnętrznymi procedurami i jaki jest ich kształt. Powyższe nie stanowi elementu stosunku prawnego łączącego strony, dlatego również te zasady są zależne od woli banku i mogą w każdym momencie ulec zmianie.

Sposób ukształtowania praw i obowiązków stron wykracza zatem poza granice swobody umów. Jest sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego jakim jest umowa, która polega na precyzyjnym i jasnym ustaleniu obowiązków stron. W konsekwencji, umowa z dnia 24 listopada 2006 r. jest zatem sprzeczna z art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 69 ust. 1 prawa bankowego, gdyż nie określa prawidłowo głównego świadczenia kredytobiorcy - tj. zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek, co należy do essentialia negotii umowy kredytu obowiązku zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu oraz wysokości rat.

Sąd Okręgowy jednocześnie zaznacza, że zgodnie z aktualnie obowiązującym brzmieniem ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 2324 z późn. zm.) dopuszczalne jest zawieranie umów kredytu indeksowanego i denominowanego do waluty obcej. Jakkolwiek, nie każda umowa będzie ważna i zgodna z naturą tego stosunku zobowiązującego. Ocena ważności takiej umowy powinna zostać dokonywana z uwzględnieniem

konkretnych rozwiązań przyjętych w umowie. Sąd I instancji w sposób prawidłowy dokonał powyższej oceny i uznał, że mechanizmy użyte w umowie zawartej przez stronę powodową doprowadzić musiały do stwierdzenia jej nieważności.

Bezzasadne okazały się zarzuty dotyczące błędnej oceny prawnej co do skutków uznania postanowień wprowadzających mechanizm indeksacji za bezskuteczne, tj. naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 56 k.c., art. 354 § 1 k.c. w zw. z art. 60 k.c. oraz art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu I instancji, że nie ma możliwości podstawienia w tej sprawie innych rozwiązań w miejsce tzw. „luki” powstałej po usunięciu postanowień uznanych za abuzywne.

Po pierwsze, sam artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/WE w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich zgodnie z stanowiskiem TSUE wyrażonym w przywołanym wyroku C-260/18 jest neutralny w odniesieniu do możliwości upadku lub utrzymania w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych warunków. Ocena kwalifikacji nieuczciwego warunku jako dotyczącego określenia przedmiotu umowy, jak i ocena w przedmiocie utrzymania - lub nie - pozbawionej nieuczciwych warunków umowy w mocy muszą zostać przeprowadzone przez sąd krajowy. Sąd krajowy musi dokonać oceny, czy zgodnie z uregulowaniem prawa krajowego oraz przy poszanowaniu prawa Unii, dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe bez nieuczciwego warunku.

W szczególnych okolicznościach dopuszcza się zastąpienie nieuczciwego postanowienia umownego przez sąd. Należy jednak podkreślić, że w punkcie 3 sentencji wyroku z dnia 3 października 2019 roku (C-260/18, D.) Trybunał Sprawiedliwości dokonał negatywnej oceny możliwości (zgodności z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/16) podstawienia w miejsce niewiążących konsumenta postanowień umownych rozwiązań opartych na ogólnych normach odzwierciedlonych w przepisach art. 56 k.c., 65 k.c., 353<sup>(1)</sup> k.c., 354 k.c. (pkt. 8 - 11 oraz pkt. 59, 60, 61 i 62 wyroku). Wyrok ten zapadł w odniesieniu do umowy kredytu indeksowanego zawartej w Polsce pomiędzy konsumentem a bankiem na gruncie umowy opartej na wzorcu i w konsekwencji zawiera wprost ocenę (negatywną) możliwości wypełnienia luk w takiej umowie, będących wynikiem abuzywności postanowień umownych dotyczących ryzyka walutowego, na podstawie powołanych w odesłaniu prejudycjalnym przepisów prawa polskiego. TSUE wykluczył możliwość interpretowania art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sposób dopuszczający uzupełnianie tak powstałych luk w umowie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, w szczególności odwołujących się do zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów i to niezależnie od ewentualnej zgody stron umowy (pkt 3 sentencji wyroku C-260/18). Działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach nieuczciwych postanowień. Skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie warunków uczciwych. Należy zatem dążyć do osiągnięcia stanu „niezwiązania” konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13) (tak TSUE w wyroku w sprawie P. i P., C-453/10, pkt 31). Gdyby bowiem sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, to takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniałoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez sam brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal mogliby oni dostrzegać korzyść w stosowaniu rzeczonych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców (por. wyrok z dnia 29 kwietnia 2021 roku, Bank (...), C-19/20, pkt 68 i przytoczone tam orzecznictwo).

Odwołanie się do art. 358 k.c. nie usuwałoby z umowy postanowień abuzywnych, te bowiem nie odnoszą się wyłącznie do zasad ustalania przez bank kursu CHF i zagadnienia spreadu, lecz także do wprowadzonego ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem waloryzowanym do waluty CHF. Takiego ryzyka w oczywisty sposób nie niweluje art. 358 § 2 k.c., który nie tylko nie obowiązywał w czasie zawierania spornej umowy

w wersji znowelizowanej ustawą z dnia 23 października 2008 roku (Dz.U. Nr 228, poz. 1506), a ponadto nie został przez ustawodawcę przewidziany jako przepis mogący zastąpić bezskuteczne postanowienia umów zawieranych przez profesjonalistów z konsumentami, lecz dotyczy samej możliwości wykonania ważnie zawartej umowy przez spełnienie świadczenia w walucie polskiej. W orzecnictwie wskazuje się na brak możliwości zastąpienia klauzul abuzywnych postanowieniami dotyczącymi kredytu indeksowanego do średniego kursu CHF w Narodowym Banku Polskim z uwagi na brak normy prawnej pozwalającej na taką operację, a nadto nieobjęcie takiego rozwiązania zgodnym zamiarem stron umowy (por. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18).

Nadto nie jest także możliwe zastosowanie w sprawie w miejsce postanowień abuzywnych m.in. art. 24 i 32 z dnia 28 sierpnia 1997 roku o Narodowym Banku Polskim (tekst jednolity: Dz.U. z 2020 roku, poz. 2027), jako mających charakter ogólny, których ratio legis nie jest zastępowanie luk w umowie wywołanych wyeliminowaniem z niej postanowień niedozwolonych. Marginalnie wskazać jeszcze należy, że przepisem uzupełniającym lukę nie jest także art. 41 ustawy z dnia 22 sierpnia 1936 roku Prawo wekslowe (tekst jednolity: Dz.U. z 2016 roku, poz. 160) z racji na zawężenie jego stosowania do zobowiązań wekslowych. Nie jest też możliwe uzupełnienie umowy w oparciu o istnienie ustalonego zwyczaju przewidującego stosownie średniego kursu NBP. Możliwość taką jednoznacznie wykluczył TSUE w swych dotychczasowych orzeczeniach, wyjaśniając, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane przez skutki wynikające również z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę (vide: wyroki z dnia 3 października 2019 roku, D., C-260/18, pkt 62 i z dnia 18 listopada 2021 roku, C-212/20 pkt 73).

W rezultacie, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana, co sąd powinien ocenić w konkretnych okolicznościach sprawy (por. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 roku, II CSK 483/18).

TSUE w nadmienionym wyroku C-260/18 wskazał jednocześnie, że jeżeli po usunięciu nieuczciwych warunków charakter i główny przedmiot umowy może ulec zmianie w zakresie, w jakim nie podlegałyby one już indeksacji do waluty obcej (równocześnie podlegając stopie oprocentowania opartej na LIBOR) - prawo Unii Europejskiej nie stoi na przeszkodzie jej unieważnienia. W ocenie Sądu Okręgowego, jak też wskazał Sąd Rejonowy, ze względu na znaczenie klauzul dla przeliczania, tj. wypłaty i spłaty kredytu, po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych, niemożliwe byłoby dalsze utrzymywanie umowy.

W konsekwencji, powyższego słusznie Sąd I instancji ocenił także treść kwestionowanych przez stronę powodową klauzul umowy kredytowej pod kątem ich abuzywności i w sposób prawidłowy zastosował przepisy art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., art. 385<sup>2</sup> k.c., art. 405 k.c., art. 410 § 1 i 2 k.c.

Na uwzględnienie nie zasługiwał zarzut naruszenia art. 410 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. polegającym na ich błędnym zastosowaniu oraz art. 411 pkt 1 i 4 k.c. poprzez niezastosowanie. Zgodnie z treścią art. 410 § 1 k.c. spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i na gruncie tego przepisu nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło pozwanego ani czy na skutek tego świadczenia majątek powodów uległ zmniejszeniu. Spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powodowej, a uzyskanie tego świadczenia przez stronę pozwaną - przesłankę wzbogacenia, choćby kredytobiorca był równolegle dłużnikiem banku (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344). Nadto jak wynika też wprost z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, rozliczenie się stron z tytułu umowy kredytu, która okazała się nieważna na skutek występowania w niej klauzul abuzywnych, należy dokonywać w świetle teorii dwóch kondykcji. Stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest

dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Lex nr 3120579). Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu Sędziów z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, LEX nr 3170921) podtrzymał ww. pogląd wskazując, że roszczenia kredytobiorcy względem banku i banku względem kredytobiorcy o zwrot świadczeń spełnionych wskutek nieważnej umowy mają charakter odrębny i są niezależne, co oznacza, że nie ulegają automatycznej wzajemnej kompensacji. Konsument może żądać zwrotu w całości spłaconych rat kredytu, niezależnie od tego czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu nienależnie otrzymanego kredytu. W konsekwencji, w przypadku nieważności umowy kredytu, zobowiązania stron do zwrotu otrzymanych nienależnie świadczeń są od siebie niezależne, w tym przypadku nie znajdzie zastosowania przywołany przez skarżącego art. 411 pkt 1 i 4 k.p.c.

Zgodnie z art. 411 pkt 1 k.p.c. nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. W przypadku nieważności umowy zastosowanie znalazł tu zatem wyjątek z wynikający z treści tego przepisu.

Z kolei przypadki, w których podstawa świadczenia jest nieważna, nie są objęte zakazem unormowania art. 411 pkt 4 k.c., co pozwala na zwrot kwot nienależnie wpłaconych. Przepis art. 411 pkt 4 k.c. nie ma w ogóle zastosowania do świadczenia nienależnego, gdyż dotyczy zobowiązań istniejących, acz niewymagalnych. Nie może zatem stać na przeszkodzie uwzględnieniu *condictio indebiti, sine causa* czy *ob rem*; w takich wypadkach podstawa w ogóle nie powstała, więc brak jest roszczenia, które mogłoby jeszcze nie być wymagalne. Spełniający świadczenie może żądać jego zwrotu, gdy świadczenie spełniane jest w wykonaniu nieważnej czynności prawnej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 30.11.2021 r., I ACa 625/21, LEX nr 3343123).

Odnosząc się do zarzutów apelacji dotyczących nieuwzględnienia przez Sąd I instancji zarzutu przedawnienia podniesionego przez pozwanego, to i w tym wypadku należało je uznać za bezzasadne. Sąd I instancji nie naruszył przepisu art. 118 k.c. w zw. z art. 117 § 2 k.c. Przedawnienie roszczeń z tytułu nienależnego świadczenia podlega ogólnemu terminowi przedawnienia określonymu w art. 118 k.c. Skoro zatem powodowie dochodzili świadczeń z tytułu nienależnego świadczenia, o którym mowa w art. 410 k.c., które ma charakter bezterminowy, słusznie przyjął Sąd I instancji, iż dochodzone żądanie nie jest świadczeniem okresowym, które przedawnia się z upływem 3 letniego terminu, a świadczeniem, które ulega przedawnieniu w terminie ogólnym wynikającym z art. 118 k.c. – 6 letnim.

O jego wymagalności zaś decyduje data wezwania do zapłaty, do którego doszło zgodnie z ustaleniami Sądu meriti z datą wniesienia pozwu tj. 7 września 2017 r. w okolicznościach niniejszej sprawy zatem niedoszło do przedawnienia roszczenia powodów.

W tym miejscu należało odnieść się do zarzutu zatrzymania podniesionego przez skarżącego w toku postępowania apelacyjnego.

Zgodnie z art. 496 k.c., jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. W myśl art. 497 k.c., przepis artykułu poprzedzającego stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej. Prawo zatrzymania w zamyśle ustawodawcy ma pełnić funkcję zabezpieczającą.

Sąd Okręgowy w składzie niniejszym stoi na stanowisku, że uwzględnienie zarzutu zatrzymania może znaleźć zastosowanie tylko wówczas, gdy świadczenia wzajemne stron nie są tożsame. Natomiast w przypadku, gdy obie strony są zobowiązane do spełnienia świadczeń pieniężnych, jak w niniejszej sprawie, nie zachodzi potrzeba zabezpieczenia spełnienia świadczenia wzajemnego, gdyż każdej stron, będącej nie tylko dłużnikiem, ale jednocześnie wierzycielem, przysługuje dalej idące uprawnienie – potrącenie wzajemnych wierzytelności, które prowadzi do umorzenia wierzytelności (tak Sąd Apelacyjny w Szczecinie - I Wydział Cywilny w wyroku z dnia 8 czerwca 2021 r. sygn. akt I ACa 645/20, LEX nr 3225893). W uzasadnieniu uchwały z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, iż kredytodawca może skorzystać z prawa zatrzymania w celu uniknięcia zagrożeń

związanych z niewypłacalnością kredytobiorcy (konsumenta). Sąd Najwyższy uznał, że obowiązek zwrotu kapitału jest czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego, ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania. Stanowisko to zostało powtórzone w uchwale składu 7 sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, przy czym – jako pogląd wyrażony w uzasadnieniu – nie ma mocy zasady prawnej, ta bowiem zastrzeżona jest wyłącznie dla sentencji uchwały. Zdaniem Sądu Okręgowego powyższe stanowisko Sądu Najwyższego nie jest prawidłowe. Prawa zatrzymania nie można stosować do umowy kredytu na zasadzie analogii.

W zarzucie zatrzymania idzie o to, aby w sytuacji wzajemnych roszczeń, każdy z wierzycieli spełniając swój dług odzyskał także swoją wierzytelność. Spełnienie obu świadczeń prowadzi do umorzenia obu długów, które nie nadają się – z uwagi na swą istotę - do umorzenia przez potrącenie. Taki skutek w przypadku wzajemnie przysługujących wierzytelności pieniężnych można natomiast uzyskać poprzez skorzystanie z wspomnianej instytucji potrącenia. Nie istnieją uzasadnione powodowy, które nakazywałyby stosować per analogiam przepisy o zarzucie zatrzymania do rozliczenia nieważnej umowy kredytu. W przypadku nieważności umowy kredytu podlegające zwrotowi świadczenia obu stron polegają wyłącznie na świadczeniu pieniędzy. Każdej ze stron służy wierzytelność pieniężna, to interes każdej z nich dostatecznie zabezpiecza potrącenie. Z kolei w umowie wzajemnej natomiast wymiana dóbr zakłada różnorodność przedmiotów świadczeń obu stron, co wyklucza potrącenie. Brak możliwości potrącania świadczeń wydaje się być istotną przyczyną ustanowienia prawa zatrzymania w określonych ustawą przypadkach, gdy ustawodawca uznał konieczność zapewnienia dodatkowej ochrony dłużnikowi, który pozostaje jednocześnie wierzycielem swojego wierzyciela zaś przedmiot obu wierzytelności wyklucza potrącenie (art. 461 i art. 496-497 k.c.). W rzeczywistości zatrzymanie i tak byłoby „wstępem” do potrącenia (tak w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie - I Wydział Cywilny z dnia 20 października 2021 r. sygn. akt I ACa 155/21, LEX nr 3259513).

W konsekwencji powyższego, zarzut zatrzymania zgłoszony w tej sprawie przez pozwanego należy uznać za niezasadny.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, Sąd Okręgowy oddalił apelację pozwanego na podstawie art. 385 k.p.c.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu w postępowaniu odwoławczym oparto na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. – stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik postępowania oraz stawek minimalnych pełnomocnika strony powodowej określonych w § 2 pkt 5 zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 265 z późn. zm.).