

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 grudnia 2022 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział XV Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Paweł Soliński

Protokolant: st. prot. sąd. Katarzyna Janicka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 grudnia 2022 r. w Poznaniu

sprawy z powództwa H. L. i A. L.

przeciwko (...) SA w W.

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Pile

z dnia 19 sierpnia 2022 r.

sygn. akt I C 299/21

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 2700 zł z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

Paweł Soliński

## UZASADNIENIE

Powodowie H. L. i A. L. wniesli o zasądzenie od pozwanego (...) S.A. w W.: kwoty 52.671,78 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 25 czerwca 2021 r. do dnia zapłaty; ewentualnie kwoty 48.611,41 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 25 czerwca 2021 r. do dnia zapłaty; a także zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotności stawki minimalnej. Powodowie żądania głównego dochodzili z tytułu zwrotu części nienależnie pobranego świadczenia na podstawie nieważnej umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 18 lipca 2006 r. Podnieśli, że zawarte w umowie postanowienia dotyczące dowolnego ustalania przez Bank wysokości zobowiązania powodów należy ocenić jako niedozwolone (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c.), zaś powstałe w ten sposób luki nie mogą zostać uzupełnione, a umowa nie może być dalej wykonywana, co w konsekwencji prowadzi do jej nieważności. Jako niedozwolone postanowienia umowy wskazali postanowienia: (...) umowy kredytu, a także (...) oraz (...) Regulaminu. Powodowie wskazali, iż kwota 52.671,78 zł roszczenia głównego stanowi sumę rat uiszczonych przez powodów w okresie od 1 lipca 2011 r. do 30 kwietnia 2016 r., przy czym w zakresie raty uiszczonej w kwietniu 2016 r. domagają się zwrotu jej części w kwocie 883,40 zł (k. 362). Powodowie dodatkowo podnosili, że umowa kredytu jest nieważna również z uwagi na naruszenie art. 353<sup>(1)</sup> k.c., art. 69 Prawa bankowego, a także art. 58 § 2 k.c.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie na jego rzecz zwrotu kosztów procesu. Pozwany zaprzeczył, aby umowa była nieważna, treść umowy była niezgodna z jakimkolwiek bezwzględnie obowiązującym przepisem prawa, postanowienia umowy były niedozwolone. Zdaniem pozwanego powodowie znali ryzyko zmiany kursu walut. Ponadto powodowie przed zawarciem przedmiotowej umowy posiadali inny kredyt walutowy powiązany z USD. Powodowie otrzymali także wyczerpujące informacje na temat ryzyka kursowego od pracowników Banku. Pozwany zaznaczył, że zaciągnięcie kredytu hipotecznego indeksowanego do franka szwajcarskiego, było suwerenną decyzją powodów, podjętą na podstawie szczegółowych informacji od Banku oraz ich własnej wiedzy i doświadczenia, a także przy pełnej świadomości ryzyka związanego z tego typu kredytem. Pozwany podniósł również, że to powodowie dokonali wyboru waluty kredytu poprzez wskazanie, że wnioskuje o kredyt w CHF. Pozwany wskazał również, że przed podpisaniem umowy powodowie otrzymali Regulamin, jak również otrzymali informację o ryzyku kursowym, zapoznali się z tymi dokumentami oraz zaakceptowali zawarte w nich warunki. Pozwany pokreślił, że umowa jest zgodna z przepisami prawa, w tym art. 69 pr. Bank. oraz 358<sup>(1)</sup> k.c. Kolejno wskazał na brak odpowiedzialności pozwanego w oparciu o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. Pozwany powołał się na art. 411 pkt 1 k.c., wskazując, że strona powodowa wiedziała, że w jej przekonaniu nie jest do świadczenia obowiązana. Finalnie pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia, wskazując, iż zgłoszone przez powoda roszczenia mają charakter okresowy i jako takie podlegają przedawnieniu w zakresie obejmującym więcej niż trzy lata wstecz od daty złożenia pozwu.

Powodowie domagali się uznania umowy kredytu za nieważną w całości – zaznaczali, że mają pełną świadomość konsekwencji związanych ze stwierdzeniem nieważności umowy (k. 5v), co potwierdzili również na rozprawie w dniu 22 marca 2022 r.

Wyrokiem z dnia 19 sierpnia 2022 r Sąd Rejonowy w Pile w sprawie I C 299/21 uwzględnił w całości powództwo i zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6.434 zł z tytułu zwrotu kosztów procesu.

Wydając to orzeczenie Sąd Rejonowy ustalił, że powodowie H. L., A. L. poszukiwali finansowania kwoty 120.000 zł na zasadzie kredytu hipotecznego w celu zapłaty części ceny nabycia nieruchomości lokalowej na własną rzecz i późniejszego obdarowania córki tą nieruchomością.

Z uwagi na fakt posiadania rachunku bankowego w (...) S.A. powodowie złożyli w dniu 31 maja 2006 r. w placówce pozwanego wniosek o udzielenie kredytu. We wniosku powodowie dokonali wyboru waluty zaznaczając walutę CHF. Wnioskowana całkowita kwota kredytu wynosiła 120.000 zł, zaś okres kredytowania wskazano na 240 miesięcy. Powodowie byli przekonani, że kredyt we frankach jest najkorzystniejszym rozwiązaniem, choćby z uwagi na wysokość raty. Powodom została przedstawiona do wglądu informacja na piśmie, z której wynikało, że zaciągając kredyt w walucie obcej kredytobiorcy narażeni są na zmiany kursów walutowych a wystąpienie ryzyka kursowego sprawia, że zarówno rata spłaty, jak i wysokość zadłużenia z tytułu zaciągniętego kredytu przeliczona na PLN na dany dzień podlega ciągłym wahaniom w zależności od aktualnego kursu waluty. Wynikało z niej również, że w przypadku kredytów oprocentowanych w oparciu o zmienną stopę procentową kredytobiorcy ponoszą ryzyko zmiany stóp procentowych. Ponadto wynikało z niej, że oprocentowanie kredytów hipotecznych składa się ze stałej marży (...) i zmiennej stopy referencyjnej LIBOR i zmienia się co kwartał a ryzyko zmiany stóp procentowych oznacza, iż w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej wyższe będzie oprocentowanie kredytu i wzrośnie wówczas wysokość miesięcznej raty kapitałowo - odsetkowej.

W dniu 1 lipca 2006 r. bank wydał pozytywną decyzję kredytową.

**Dowody** : wniosek kredytowy (k. 269-271), decyzja kredytowa (k. 274-278), informacja o produktach hipotecznych indeksowanych kursem waluty obcej (k. 306), zeznania H. L. (k. 386-387), zeznania A. L. (k. 387).

W dniu 18 lipca 2006 r. pomiędzy powodami a pozwanym została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...), na mocy której Bank udzielił powodom kredytu indeksowanego do CHF. Integralną część umowy stanowiły: regulamin,

pełnomocnictwo do wykonywania czynności w imieniu kredytobiorcy, cennik kredyt hipoteczny/pożyczka hipoteczna. Umowa została sporządzona przez pozwanego Bank.

Umowa o kredyt hipoteczny została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez pozwanego. Nie było możliwości negocjowania zmiany jakichkolwiek postanowień, poza wysokością kwoty udzielanego kredytu i okresem jego spłaty - powodowie nie mieli możliwości modyfikacji umowy, jej postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie. Powodowie przed zawarciem umowy w istocie skupili się na sprawdzeniu oznaczenia stron umowy i kwoty kredytu. Powodowie działali w zaufaniu do pozwanego, jako banku.

**Dowody:** umowa nr (...) (k.47-48), zeznania H. L. (k. 386-387), zeznania A. L. (k. 387).

Umowa o kredyt hipoteczny nr (...) zawierała m.in. następujące postanowienia:

- kwota kredytu została określona na 120.000 zł ((...) umowy);
- kredyt był indeksowany do CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według (...) obowiązującej w (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Po uruchomieniu kredytu lub transzy bank zobowiązał się do wysłania do Kredytobiorcy pisma, informującego o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytu w CHF oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna CHF według (...) obowiązującej w (...) w dniu uruchomienia kredytu/transzy, zawarto również informację, iż zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania mają wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej ((...) umowy);
- kredyt miał być przeznaczony na nabycie prawa własności nieruchomości lokalowej budowanej przez dewelopera ((...) umowy);
- przedmiotem kredytowania była nieruchomość położona w P. przy ul. (...) na której to nieruchomości ustanowiona została hipoteka za zabezpieczenie kredytu ((...) umowy);
- okres kredytowania został ustalony na 240 miesiące ((...) umowy);
- kredyt podlegał oprocentowaniu wg zmiennej stopy procentowej, wynoszącej na dzień sporządzenia umowy 2,67 % w stosunku rocznym co odpowiadało sumie stawki referencyjnej LIBOR 3M CHF obowiązującej w dniu sporządzenia umowy i marży w wysokości 1,15 p.p., stałej w całym okresie kredytowania, zmiana oprocentowania została uzależniona od zmiany stawki referencyjnej LIBOR 3M CHF ((...));
- Kredytobiorca zobowiązał się do spłaty kwoty kredytu w CHF ustalonej zgodnie z (...) w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych (...) S.A. ((...) umowy);
- Kredytobiorca zobowiązał się do zwrotu Bankowi składki ubezpieczeniowej wnoszonej przez bank w związku z niniejszym ubezpieczeniem, która wyniosła 1/12 z 0,81% kwoty przyznanego kredytu (co stanowi kwotę 84 zł), przy uwzględnieniu kursów waluty obcej, do jakiej kredyt jest indeksowany na pierwszy dzień miesiąca, w którym została sporządzona umowa kredytowa wg (...) w Banku ((...) umowy);
- integralną część umowy stanowił Regulamin, załączony do umowy, z którym Kredytobiorca zgodnie z oświadczeniem zapoznał się, wszelkie zmiany umowy wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności ((...) umowy).

Z kolei Regulamin (...) w ramach usług bankowości hipotecznej w (...) S.A. zawierał m.in. następujące postanowienia:

- (...) stanowiął, że kredyt może być indeksowany kursem waluty obcej na podstawie obowiązującej w Banku (...);

- w (...) wskazano, że w przypadku kredytu w walucie obcej prowizja od udzielenia kredytu ustalana jest od kwoty kredytu przeliczonej na PLN według kursu kupna dewiz z dnia sporządzenia umowy kredytu na postawie (...) obowiązującej w Banku;
- (...) wskazywał, że w przypadku kredytu w walucie kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w banku (...) z dnia spłaty.

**Dowody** : umowa nr (...) (k. 47-48), regulamin kredytowania (k. 69-78).

Wypłata kredytu nastąpiła w dwóch transzach: w dniu 11 sierpnia 2006 r. w wysokości 68.948,66 zł oraz w dniu 11 grudnia 2006 r. w wysokości 51.051,34 zł.

**Dowody** : dyspozycje wypłaty środków (k. 304-305).

Powodowie spłacali zadłużenie przekazując na określony rachunek bankowy złote polskie, z którego pozwany Bank pobierał środki po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z (...). Powodowie w okresie od dnia 1 lipca 2011 r. do dnia 30 kwietnia 2016 r. zapłacili na rzecz kredytodawcy kwotę 52.738,58 zł tytułem spłaty kredytu.

**Dowód** : zaświadczenia (k. 59-64).

W dniu 13 lutego 2012 r. powodowie zawarli z pozwanym aneks nr (...) do umowy, na podstawie którego w (...) umowy dodano zapis, że kurs wymiany walut obcych, na podstawie którego przeliczane są na złote polskie zobowiązania kredytobiorcy wyrażone w walucie obcej, podawany jest w (...) Banku. Podstawą do ustalania kursów kupna i sprzedaży zawartych w tabeli kursów walut obcych banku jest kurs bazowy, stanowiący średnią arytmetyczną z ofert kupna i ofert sprzedaży tej waluty oferowanych przez profesjonalnych uczestników rynku walutowego i podanych na stronie serwisu (...) w chwili tworzenia (...). Wartości kursu kupna i wartości kursu sprzedaży z tabeli kursów walut obcych mogą odbiegać od kursu bazowego o nie więcej niż 10%. Nadto wskazano, iż (...) Banku jest tworzona przynajmniej raz dziennie każdego dnia roboczego, zaś w przypadku utworzenia jej danego dnia co najmniej dwukrotnie przyjmowany jest kurs sprzedaży dewiz najkorzystniejszy dla kredytobiorcy spośród kursów sprzedaży dewiz obowiązujących w Banku w dniu przeliczenia zobowiązania.

**Dowód** : aneks nr (...) (k. 80-81).

W piśmie z dnia 16 czerwca 2021 r. powodowie – przez profesjonalnego pełnomocnika – skierowali do pozwanego wezwanie do zapłaty, wzywając w terminie 3 dni od otrzymania wezwania do zapłaty m.in. kwoty 148.671,77 zł z tytułu zwrotu części nienależnie pobranego świadczenia na podstawie nieważnej umowy o kredyt hipoteczny nr (...). Wezwanie zostało doręczone pozwanemu w dniu 21 czerwca 2021 r.

**Dowody** : wezwanie do zapłaty (k. 91-93), wydruk z systemu doręczyciela (k. 94).

Powyższy stan faktyczny Sąd I instancji ustalił m.in. na podstawie złożonych do akt sprawy dokumentów. Sąd w całości dał wiarę ww. dokumentom, bowiem żadna ze stron nie kwestionowała ich autentyczności, a Sąd nie miał podstaw do kwestionowania ich wiarygodności, bądź zawartej w nich treści z urzędu. Nadmienić należy, iż strony przypisywały odmienne skutki prawne przedłożonym do akt sprawy dokumentom.

Ustalając stan faktyczny Sąd oparł się również na dowodzie z przesłuchania stron (ograniczonym do przesłuchania powodów). Oceniając wiarygodność przesłuchania, Sąd wziął pod uwagę, iż powodowie byli bezpośrednio zainteresowani rozstrzygnięciem sprawy. Dokonując oceny zeznań powodów Sąd kierował się w pierwszej kolejności ich zgodnością z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Sąd uznał zeznania powodów za wiarygodne – zeznania te znalazły potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowym, nie zostały zaprzeczone przez inne wiarygodne dowody. Powodowie, a przede wszystkim H. L., opisali procedurę zawarcia umowy, a także postępowanie pracowników powoda, w szczególności w trakcie składania wniosku. Należy wskazać, iż powodowie nie pamiętali, aby zostały im wytłumaczone podstawowe pojęcia rzutujące na wysokość ich zobowiązania: kurs sprzedaży,

kurs kupna, spread; powodowie nie kojarzyli okoliczności podpisania informacji o ryzyku kursowym. Co więcej powodowie byli przekonani, że będą spłacać kredyt po tym samym kursie, wedle którego została im wypłacona kwota kredytu. Relacje powodów należało uznać za logiczne, wewnętrznie spójne, konsekwentne, a także zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, a przez to uznać za wiarygodny materiał dowodowy.

Sąd dopuścił dowód z zeznań świadków J. B. i E. Ś. w formie zeznań na piśmie, przy czym – jakkolwiek wiarygodne – zeznania te nie miały większego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Z zeznań świadków wynikało jednoznacznie, że osoby te nie brały udziału w procedurze zawierania umowy kredytu z powodami; świadkowie szeregu okoliczności nie pamiętali, czy nie wiedzieli. Nadto z punktu widzenia oceny umowy banku z konsumentem nie ma znaczenia dla sprawy praktyka bankowa i obowiązujące u pozwanego procedury. Czyniąc bowiem incydentalną kontrolę konkretnej umowy zawartej przez konsumenta konieczne jest zbadanie towarzyszących jej okoliczności, nie zaś generalny sposób funkcjonowania pozwanego. Natomiast powodowie nie negocjowali z pozwanym przed nawiązaniem spornego stosunku prawnego, a z całą pewnością nie z udziałem świadków. Umowa ta została zawarta na zasadzie adhezyjnej, gdzie jest treść, w szczególności w zakresie klauzul indeksacyjnych, została przedstawiona powodom przez pozwanego – nie było w tym zakresie indywidualnych uzgodnień.

Jeśli chodzi o wysokość rat spłaconych przez powodów w spornym okresie to Sąd oparł się o dokumenty – zaświadczenia wystawione przez samego pozwanego (k. 54-68). Brak było podstaw do zakwestionowania wiarygodności tych dokumentów.

Mając powyższe na uwadze Sąd pominął wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny finansów i bankowości, albowiem rozstrzygnięcie sprawy nie wymagało wiadomości specjalnych, w szczególności w kontekście oceny przez pryzmat przepisów prawa postanowień wprowadzających do umowy mechanizm indeksacji oraz odnoszących się do kursu waluty do przeliczeń związanych z umową (w tym zakresie pełnomocnik pozwanego zgłosił zastrzeżenie do protokołu – k. 463).

Sąd pominął także wniosek pozwanego o zobowiązanie powodów do przedstawienia umów kredytowych, uznając, że fakt zawarcia przez powodów umów kredytowych powiązanych z kursami walut obcych przed zawarciem przedmiotowej umowy nie ma jakiegokolwiek istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia, a w szczególności dla kontroli przedmiotowej umowy pod kątem postanowień abuzywnych. Istotne jest, czy ta konkretnie umowa, której dotyczy sprawa była indywidualnie negocjowana, a nie czy powodowie w ogólności posiadali wiedzę i doświadczenie w negocjowaniu (w tym zakresie pełnomocnik pozwanego nie zgłaszał zastrzeżenia do protokołu – k. 463).

Żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy nie miały zgromadzone w aktach dokumenty w postaci stanowisk, artykułów i orzeczeń sądowych, jako niezwiązane bezpośrednio z umową łączącą strony. Sąd nie był w żadnym zakresie związany stanowiskami czy poglądami osób trzecich, a wskazane materiały stanowiły jedynie część argumentacji stron. Również zanonimizowane zeznania na piśmie pracowników pozwanego banku (dokumenty k. 318-324) nie mogły być w większym stopniu przydatne dla rozstrzygnięcia, z przyczyn wskazanych powyżej w odniesieniu do zeznań świadków, z których został przeprowadzony dowód w niniejszej sprawie.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy zważył, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości w zakresie żądania głównego.

Strona powodowa wnosiła o zwrot części nienależnego świadczenia spełnionego na rzecz banku na podstawie nieważnej umowy kredytu (żądanie główne), a ewentualnie – gdyby Sąd uznał umowę za ważną – o zwrot części nienależnego świadczenia, stanowiącego kwotę nadpłaty rat kredytu, spełnionego na rzecz banku w związku ze stosowaniem przez bank niedozwolonych postanowień umownych (żądanie ewentualne).

Sąd dokonał finalnie oceny postanowień umowy przez pryzmat art. 385<sup>(1)</sup> § 1-4 k.c., na skutek czego uznał za abuzywne wskazane przez powodów postanowienia umowy, w postaci (...)umowy kredytu.

Regulacje zawarte w art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> k.c. mają charakter szczególny w stosunku do przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez strony treści umowy, tj. m.in. art. 58 k.c., art. 353<sup>1</sup> k.c. Unormowania te stanowią bowiem implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co skutkuje określonymi konsekwencjami dla ich wykładni. W szczególności musi ona prowadzić do takich rezultatów, które pozwolą urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe stosując prawo wewnętrzne, są więc zobowiązane dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej cel, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 21 kwietnia 2016 r., C-377/14, LEX nr 2023835). W nawiązaniu do powyższego należy wyjaśnić, że skutkiem przekroczenia granic swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.) jest niezgodność całości lub części czynności prawnej z ustawą w rozumieniu art. 58 § 1 i 3 k.c., jednakże postanowienie wykraczające poza granice swobody umów w rozumieniu art. 353<sup>1</sup> k.c., które z tej przyczyny może być jednocześnie zakwalifikowane jako niedozwolone postanowienie umowne, nie jest bezwzględnie nieważne, ale nie wiąże konsumenta w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. (zob. uchwała SN z dnia 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22, LEX nr 3337513). Zastosowanie art. 385<sup>1</sup> k.c. ma charakter wyprzedzający (zob. wyrok SO w Poznaniu z dnia 10 listopada 2021 r., XV Ca 513/21, niepubl.).

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

Z powołanego wyżej przepisu wynika więc, że za niedozwolone postanowienia umowne uznaje się klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne tj.:

- 1) zostały zawarte w umowach z konsumentami;
- 2) kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami;
- 3) rażąco naruszają jego interesy.

Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy:

- 1) postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem;
- 2) gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

W sprawie wystąpiły wszystkie pozytywne przesłanki uznania postanowień umowy za niedozwolone i nie wystąpiła żadna przesłanka negatywna.

Po pierwsze, bezspornym był fakt, iż powodowie w chwili zawierania przedmiotowej umowy byli konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c.

Po drugie, powodowie nie mieli wpływu na kształt kwestionowanych postanowień umownych. Od ich decyzji zależało jedynie, czy finalnie zdecydują się zawrzeć umowę, w jakiej wysokości, w jakiej walucie zaciągną kredyt oraz na jaki okres. Przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy z konsumentem została przez ustawodawcę bliżej określona w art. 385<sup>(1)</sup> § 3 k.c., zgodnie z którym niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Wpływ konsumenta musi mieć jednak charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy, która i tak nie ma szans na urzeczywistnienie woli potencjalnego

kredytobiorcy. Nie stanowi także indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z przedstawionych przez przedsiębiorcę rodzajów umowy. Należy wyjaśnić, że w myśl art. 385<sup>(1)</sup> § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazywał, że powodowie nie mieli żadnego wpływu na treść kwestionowanych postanowień umownych (w szczególności postanowień z (...) i (...) umowy). Na podstawie wniosku kredytowego i wydanej po jego rozpoznaniu decyzji kredytowej, Bank sporządził umowę gotową według obowiązującego wzorca i przedstawił powodom do podpisu. Należy jednak jeszcze raz zaznaczyć, że ostateczna decyzja powodów co do zawarcia umowy zawierającej klauzule indeksacyjne nie oznaczała automatycznie, że klauzule te zostały z nimi indywidualnie uzgodnione. Mając powyższe na względzie należy stwierdzić, że analizowane postanowienia umowne nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodami (konsumentami).

Po trzecie, klauzule indeksacyjne stanowią element głównego świadczenia stron (określają główne świadczenia stron) i nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Zgodnie z umową, pozwany zobowiązał się do oddania powodom na czas oznaczony w umowie sumy środków pieniężnych, a powodowie zobowiązali się do korzystania z tej kwoty i zwrotu wykorzystanej sumy wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty. Zakres pojęcia "postanowień określających główne świadczenia stron" powinien być zawsze ustalany w konkretnym przypadku, z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy. Ustalenie takiego zakresu polega na określeniu świadczeń decydujących o istocie związania stron umową, czyli na określeniu elementów umowy kluczowych przedmiotowo - co dla stron umowy jest najważniejsze. W rozpoznawanej sprawie, klauzule indeksacyjne uznać należy za określającą podstawowe świadczenie w ramach zawartej umowy. Postanowienia związane z indeksacją wprost to świadczenie określają. Literalna analiza zapisów zawartej między stronami umowy oraz okoliczności faktyczne związane z jej zawarciem wskazując na to, że zgodnie z intencją stron przedmiotem umowy było pozyskanie przez powodów kredytu w niezbędnej dla nich kwocie PLN z zastosowaniem niższego, korzystniejszego w dacie zawierania umowy oprocentowania. Osiągnięcie tego celu było możliwe wyłącznie przy wykorzystaniu kredytu indeksowanego do waluty obcej. Zadowolającą dla powodów wysokość kapitału i raty miesięcznej zapewniała umowa kredytu z klauzulami indeksacyjnymi, określając wysokość zobowiązania w CHF. Eliminacja klauzul indeksacyjnych czyniłaby więc niemożliwym pozyskanie przez powodów tańszego na dzień zawarcia umowy kredytu. Jak powszechnie wiadomo, taki kredyt był możliwy do uzyskania jedynie w przypadku kredytu indeksowanego do CHF. W związku z powyższym należy uznać, że klauzule indeksacyjne stanowiły *conditio sine qua non* umowy łączącej strony niniejszego postępowania. To zaś czyni klauzule indeksacyjne postanowieniem umownym określającym główne świadczenia stron. Powyższa ocena znajduje potwierdzenie w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego, który ocenia zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji, jako określające główne świadczenie kredytobiorcy. Skoro z klauzuli waloryzacyjnej wynika, w jakiej wysokości świadczenie główne ma być spełnione, to należy przyjąć, że w ten sposób określa ona to świadczenie w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144; z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299 i z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344).

W niniejszej sprawie nie sposób było uznać, że analizowane postanowienia umowne zostały sformułowane jednoznacznie w części, w jakiej odwołują się do nieweryfikowalnego w dacie zawarcia umowy, arbitralnie ustalanego przez jedną ze stron umowy - pozwany Bank, kursu waluty (kupna/sprzedaży) bez określenia precyzyjnego działania mechanizmu wymiany waluty. Klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na swobodę decyzyjną przedsiębiorcy co do kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, jest klauzulą niedozwoloną. W zakresie kwoty kredytu po indeksacji, należy zauważyć, że zgodnie z umową została ona określona jako wynik przeliczenia na CHF wypłaconej powodom kwoty kredytu w PLN według kursu kupna, zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych obowiązującą w pozwanym Banku w dniu uruchomienia kredytu lub transz. W umowie zawarto również postanowienie, że zmiana kursu waluty w trakcie okresu kredytowania wpływa na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu i raty kapitałowo-odsetkowej ((...) umowy). Ponadto, w umowie strony ustaliły, że powodowie spłacać będą kwotę kredytu w CHF ustaloną zgodnie z (...) w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych (...) S.A. ((...) umowy). Wskazane wyżej postanowienia uznać należało za niejednoznaczne, z uwagi, iż odsyłają do nieokreślonych w umowie

wielkości, a mianowicie kursów z Tabel Kursów Walut Obcych obowiązujących w pozwanym Banku. Wielkości tych nie sposób ustalić w oparciu o treść umowy, która nie wskazuje, w jaki sposób kursy sprzedaży i kupna z powołanych Tabel będą określane. W chwili zawarcia umowy powodowie, jak również sami pracownicy Banku, którzy brali udział w zawieraniu umowy, nie znali konkretnych wartości, jakie mogły się pojawić w Tabeli Kursów obowiązującej u pozwanego w dniu przeliczania kwoty kredytu na CHF, ani w dniach wyliczania rat. Umowa nie określała żadnych podstaw, jak je ustalić. Dla powyższej oceny nie mają znaczenia obecne próby dowodzenia przez pozwanego, że kurs CHF ustalany na potrzeby przedmiotowej umowy był w rzeczywistości kursem rynkowym i był ustalany według obowiązujących u pozwanego procedur. Powyższe nie zmienia bowiem faktu, że umowa nie określała sposobu ustalania kursu waluty, a co za tym idzie, powodowie nie tylko nie mieli na niego wpływu, ale także nie mieli o nim wiedzy i nie znali weryfikowalnych podstaw jego ustalenia. Nadto należy zauważyć, że w niniejszej sprawie, jak już wyżej wskazano, przed zawarciem przedmiotowej umowy powodom nie przedstawiono, ani nie wytłumaczono sposobu tworzenia Tabel Kursów Walut Obcych obowiązujących u pozwanego, powodom nie zaprezentowano również w sposób obrazowy mechanizmu działania indeksacji. Co prawda wraz z wnioskiem kredytowym powodowie otrzymali "(...)", jednakże brak jest dowodu, aby pracownicy pozwanego Banku przeprowadzili z powodami symulacje wysokości rat w zależności od wahań kursu na przykładzie ich kredytu. Samo zaś ogólne pouczenie, że z zaciągniętym kredytem wiąże się ryzyko wynikające ze zmienności kursu waluty, do której kredyt indeksowano, bez wskazania, że ryzyko to nie jest w żaden sposób ograniczone, nie mogło zostać w rozpoznawanej sprawie uznane za wystarczające. Nie zmienia tej oceny nawet ewentualne przedstawienie przez pozwanego wraz z rzeczoną informacją historycznych zmian kursu franka szwajcarskiego do złotego, jak również historii zmian stawki referencyjnej LIBOR 3M CHF. Wszelako nawet przedstawienie szczegółowych danych historycznych nie oznaczało, że kredytodawca udzielił zrozumiałej dla konsumenta informacji o działaniu mechanizmu indeksacji. W ocenie Sądu Bank powinien nie tylko udzielić konsumentowi informacji o tym w jaki sposób może kształtować się saldo kredytu przy wzroście waluty indeksacyjnej, jak może wyglądać miesięczna rata kredytu indeksowanego w przypadku wzrostu kursu waluty, ale także uzmysłowić klientowi, że kredytobiorca w przypadku kredytu indeksowanego, ze względu na nieograniczone ryzyko kursowe może ponieść wyższy koszt ekonomiczny spłaty kapitału kredytu ze względu na przewalutowanie salda z CHF na PLN, a tym samym także wyższe koszty odsetek za opóźnienie w spłacie tegoż salda. Powyższe prowadzi do wniosku, że brak jest podstaw aby przyjąć, iż w chwili zawierania umowy kredytowej powodowie mogli mieć pełne rozeznanie co do tego jak duże jest ryzyko zmiany kursu waluty na przyszłość na przestrzeni wielu lat obowiązywania umowy kredytowej i jakie to będzie miało dla nich skutki ekonomiczne, zaś postanowienia wprowadzające mechanizm indeksacji w całą pewnością nie były jednoznaczne.

W związku z powyższym, skoro klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenia stron i – przy przyjęciu kursów ustalonych arbitralnie przez pozwanego Bank – nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, to nie zachodziła druga z negatywnych przesłanek uznania klauzul za niedozwolone, co umożliwiałoby dokonanie analizy postanowień umowy odnoszących się do ustalenia kursu waluty, pod kątem ich abuzywności.

Za abuzywne należało uznać postanowienia (...) i (...) umowy, ponieważ kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy (przyzwały profesjonalnej stronie umowy - pozwanemu Bankowi, na kształtowanie wysokości świadczenia kredytobiorcy w sposób dowolny, tj. poprzez dowolne ustalenie wysokości kursu waluty obcej). Wskazane klauzule nie odwołują się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, tj. do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie ma wpływu. Postanowienia umowne pozwalają bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swego uznania. Indeksacja kredytu, udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny, miała się przecież dokonywać wyłącznie w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego, będące jego wewnętrznym dokumentem. Zastrzeżone uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF z bezpośrednim skutkiem dla zobowiązań konsumenta nie doznaje żadnych formalnie określonych ograniczeń. W opracowanym przez siebie Regulaminie (...) w ramach usług bankowości hipotecznej, pozwany Bank nie doprecyzował pojęcia "(...)", tj. nie przedstawił jej definicji ani zasad ustalania kursów. Na tej podstawie mógł jednostronnie i arbitralnie modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość zobowiązania powodów oraz kształtować jednostronnie przyszłe świadczenia kredytobiorców.



Jednocześnie należy zaznaczyć, że zgodnie z treścią art. 385<sup>2</sup> 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. Innymi słowy, Sąd winien dokonać oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia na chwilę zawarcia danej umowy, a więc dla rozstrzygnięcia sprawy bez znaczenia pozostaje, w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony (por. uchwała SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, LEX nr 2504739). Nieistotne jest, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikały dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Znaczące jest, że nie było żadnych przeszkód, aby skorzystał z takich uprawnień. Postanowienie jest abuzywne, jeżeli daje kontrahentowi konsumenta możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta. W rozpoznawanej sprawie dla oceny niedozwolonego charakteru przedmiotowych postanowień umownych bez znaczenia pozostawało więc, w jaki sposób pozwany Bank faktycznie ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nieistotne było też, w jaki sposób pozwany finansował udzielanie kredytów indeksowanych, ponieważ również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym, a jednocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia. Ponadto dla oceny abuzywności postanowień umowy nie mają znaczenia później dokonywane modyfikacje jej treści, w szczególności w zakresie próby sprecyzowania zmiennych wedle których miał być ustalany przez pozwanego kurs waluty obcej na etapie spłaty kredytu przez powodów.

W dalszej kolejności, konieczne było określenie skutków niezwiązania powodów niedozwolonymi postanowieniami umownymi. Brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym oznacza, że jest ono od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta. Konsument może następnie udzielić świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną albo podjąć decyzję przeciwną (odmówić zgody), co spowoduje trwałą bezskuteczność (nieważność) niedozwolonego postanowienia. Jeżeli umowa kredytu bez klauzuli abuzywnej nie może wiązać stron (jej utrzymanie jest niemożliwe), dzieli los klauzuli, czyli umowa taka staje się definitywnie, trwale bezskuteczna – nieważna (por. uchwałę 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, LEX nr 3170921).

Powodowie świadomie i swobodnie odmówili wyrażenia zgody na wyżej wskazane klauzule abuzywne, czego wyrazem był już pozew i co potwierdzili w toku rozprawy. Spowodowało to trwałą bezskuteczność (nieważność) tych klauzul. Funkcjonowanie przedmiotowej umowy kredytu bez przedmiotowych klauzul nie było możliwe. Klauzula indeksacyjna decydowała o istocie umowy stron. Jej eliminacja była niemożliwa bez zmiany charakteru tej umowy. Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) – por. wyrok SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344. Zresztą już w wyroku z dnia 3 października 2019 r. (C-260/18, pkt 44 i 45) Trybunał Sprawiedliwości UE zasugerował, że umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru warunków umownych w tym zakresie nie powinna nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

W konsekwencji należało uznać, że wyeliminowanie z przedmiotowej umowy kredytu niedozwolonych postanowień umownych oraz sprzeciw powodów co do dalszego utrzymania umowy prowadziły do jej definitywnej nieważności (bezskuteczności).

Uznanie nieważności umowy na skutek niezwiązania powodów abuzywnymi postanowieniami (...) oraz (...) umowy czyniło zbędnym kontrolę pozostałych postanowień umowy oraz regulaminu w oparciu o art. 385<sup>(1)</sup> k.c. Ponadto zbędnym było rozpatrywanie pozostałych podnoszonych przez powodów podstaw do stwierdzenia nieważności

umowy, tj. art. 353<sup>(1)</sup> k.c., art. 69 Prawa bankowego, czy też art. 58 k.c., skoro zastosowanie art. 385<sup>(1)</sup> k.c. miało charakter wyprzedzający (zob. wyrok SO w Poznaniu z dnia 10 listopada 2021 r., XV Ca 513/21, niepubl.).

W niniejszej sprawie stwierdzenie nieważności umowy, jako przesłanka do uwzględnienia roszczenia o zapłatę, było zgodne z żądaniami powodów. Bez znaczenia pozostawała w tym zakresie kwestia skutków stwierdzenia nieważności dla pozwanego. Sąd stanął bowiem na stanowisku, że zastosowanie sankcji nieważności nie narusza, uwzględniając zakres naruszeń po stronie pozwanego, zasady proporcjonalności. Zdaniem Sądu w świetle powyższych rozważań bez znaczenia dla oceny wskazanych postanowień umownych były również motywy, jakimi kierowali się powodowie inicjując niniejsze postępowanie, a w szczególności to, czy powodem był znaczny wzrost kursu waluty CHF po zawarciu umowy kredytu. Stwierdzenie nieważności umowy skutkuje obowiązkiem dokonania zwrotu wzajemnych świadczeń pomiędzy stronami umowy, stosownie do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Co do zasady, kredytobiorca winien więc zwrócić bankowi otrzymaną od niego kwotę kapitału - bez odsetek i kosztów dodatkowych, bank zaś powinien zwrócić kredytobiorcy wszelkie wpłacone przez niego raty kredytowe i inne opłaty oraz składki.

W przypadku, gdy w umowach wzajemnych bezpodstawne wzbogacenie następuje po obydwu stronach, w doktrynie wskazuje się na dwa możliwe rozwiązania - zastosowanie tzw. teorii dwóch kondykcji albo zastosowanie teorii salda. Sąd Najwyższy uchwałą z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, LEX nr 3170921) uznał, że, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Stąd też w niniejszej sprawie, Sąd za właściwe uznał zastosowanie pierwszej z powołanych teorii - teorii dwóch kondykcji, zgodnie z którą każde roszczenie o wydanie wzbogacenia traktuje się oddzielnie i niezależnie od drugiego, a wyrównanie pomiędzy nimi możliwe jest jedynie według przepisów o potrąceniu.

Skoro zatem umowa stron jest nieważna (trwale, definitywnie bezskuteczna) spełnione w oparciu o tą umowę świadczenia są świadczeniami nienależnymi i jako takie winny być zwrócone. Podstawę prawną żądania w niniejszej sprawie są przepisy art. 405 k.c. i art. 410 § 1 i § 2 k.c. Zgodnie z art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Stosownie do art. 410 § 1 przepisy artykułów poprzedzających stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego. Przepis art. 410 § 2 k.c. stanowi zaś, że świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle 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.

Skoro – jak wyżej ustalono – przedmiotowa umowa jest trwale bezskuteczna (nieważna), a więc nie istnieje stosunek zobowiązaniowy, wynikający z tej umowy, to strony powinny zwrócić sobie kwoty świadczone na jej podstawie. W art. 410 § 1 k.c. ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia.

W toku postępowania powodowie wykazali, że w okresie objętym żądaniem pozwu, tj.

w okresie od dnia 1 lipca 2011 r. do dnia 30 kwietnia 2016 r. dokonali na rzecz pozwanego spłaty przeszło kwoty 52.671,78 zł (w zakresie raty uiszczonej w kwietniu 2016 r. domagają się zwrotu jej części w kwocie 883,40 zł). Potwierdzały to zaświadczenia wystawione przez samego pozwanego (k. 59-64). Nieważność umowy powodowała, iż świadczenie przez nich uiszczone tytułem spłaty wszystkich rat kapitałowo - odsetkowych stało się świadczeniem nienależnym, a więc za podstawę odpowiedzialności pozwanego Sąd przyjął art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Niezasadna była przy tym argumentacja pozwanego, negująca możliwość uwzględnienia roszczenia powodów w oparciu o wskazany art. 410 k.c. Należy bowiem wskazać, że skutkiem stwierdzenia nieważności umowy jest wyjście ze stosunku prawnego łączącego strony i niemożność kreowania w oparciu o i w ramach tego stosunku prawnego żądania. Za niezasadne uznać także należało powołanie się przez pozwanego na art. 411 pkt 1 k.c., bowiem wprost z dyspozycji

wskazanego przepisu wynika, że niemożność żądania zwrotu świadczenia nienależnego nie obejmuje sytuacji, gdy jego spełnienie nastąpiło w wykonaniu nieważnej umowy. Trwała bezskuteczność (nieważność) umowy jest równoznaczna ze stanem, w którym "czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia" w rozumieniu art. 410 § 2 in fine k.c. (conductio sine causa) oraz "nieważnością czynności prawnej" w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. (zob. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, LEX nr 3170921).

Sąd za niezasadny uznał także podnoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia. W ocenie Sądu brak było podstaw do stwierdzenia, by do roszczenia strony powodowej o zwrot nienależnego świadczenia w postaci spłaconych rat kapitałowo-odsetkowych zastosowanie miał 3 letni termin przedawnienia, zgodnie z art. 118 k.c. Zdaniem Sądu roszczenie powodów nie ma charakteru okresowego, jest bowiem roszczeniem o zwrot nienależnego świadczenia, więc słusznym jest zastosowanie 10-letniego terminu przedawnienia (art. 118 k.c. w zw. z art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw). W kwestii przedawnienia tego roszczenia w orzecznictwie (zob. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, LEX nr 3170921) wskazuje się, że bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. Należy bowiem uznać, że dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c. Ponadto ze względu na przyznaną kredytobiorcy-konsumentowi możliwość podjęcia wiążącej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy (i sprzeciwienia się zarazem udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej), należy uznać, iż co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej decyzji w tym względzie. Dopiero wtedy bowiem można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (podobnie jak w przypadku *conductio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). W konsekwencji należało stwierdzić, że powodowie wyartykułowali swoją decyzję o braku woli sanowania niedozwolonych klauzul umownych najwcześniej w dniu 16 czerwca 2021 r. (data pisma z wezwaniem do zapłaty), a zatem o przedawnieniu nie może być mowy.

W przedmiocie odsetek ustawowych za opóźnienie od zasądzonej kwoty Sąd orzekł zgodnie z art. 481 k.c., uznając, przy uwzględnieniu treści art. 455 k.c., że w przypadku świadczenia nienależnego obowiązany do jego zwrotu pozostaje w opóźnieniu dopiero, gdy nie spełni świadczenia po wezwaniu. Sąd zasądził odsetki od dnia 25 czerwca 2021 r. – zgodnie z żądaniem pozwu – gdyż w tej dacie pozwany niewątpliwie pozostawał już w opóźnieniu z zapłatą wobec powodów (powodowie w piśmie z dnia 16 czerwca 2021 r. wezwali pozwanego do zapłaty w terminie 3 dni od otrzymania wezwania; wezwanie zostało doręczone pozwanemu w dniu 21 czerwca 2021 r.).

Powodowie sformułowali żądania pozwu w sposób ewentualny. Sąd w pierwszej kolejności rozpoznaje żądanie główne, zaś o roszczeniu ewentualnym rozstrzyga dopiero w razie oddalenia głównego żądania pozwu. Uwzględnienie żądania głównego, czyni bezprzedmiotowym rozpoznawanie dalszych roszczeń powodów zgłoszonych jedynie na wypadek nie uwzględnienia żądania głównego.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 i art. 99 k.p.c. i zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu zasądził zwrot kosztów od pozwanego, który przegrał spór. Na koszty procesu w niniejszym postępowaniu składały się: opłata od pozwu w kwocie 1.000 zł, opłaty skarbowe od pełnomocnictw w kwocie 34 zł, wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 5.400 zł (§ 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r.). Strona powodowa wnioskuje o zasądzenie zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotności stawki minimalnej. Sąd, biorąc pod uwagę niezbędny nakład pracy pełnomocnika powodów oraz czynności podjęte przez niego w sprawie, a także charakter sprawy i wkład pełnomocnika w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia, uznał, iż zasadnym będzie przyznanie stronie powodowej zwrotu kosztów zastępstwa procesowego na podstawie stawki minimalnej. Postępowanie, pomimo obszerności pism złożonych przez pełnomocników stron, ograniczało się bowiem do wymiany tychże pism procesowych, a poza dowodem z dokumentów wymagało przeprowadzenia dowodu jedynie z zeznań powodów i dwóch

świadków na piśmie. Ponadto sprawa nie trwała długo (rok), została rozpoznana na dwóch terminach rozprawy. Jednocześnie Sąd miał na względzie, że pełnomocnik powodów specjalizuje się w sprawach, które dotyczą zwrotu świadczeń z umów kredytów frankowych, stąd sporządzenie pism w niniejszej sprawie miało charakter czynności powtarzalnych, nie wymagających od niego ponadprzeciętnego nakładu pracy. Należy przy tym dodać, że w sprawie nie dopuszczono dowodu z opinii biegłego, czyli nie doszło do skomplikowania postępowania z tej przyczyny. Nadto stawki 5.400 zł nie można uznać za niewielką.

Apelacją z dnia 23 września 2022 r pozwany zaskarżył ten wyrok w całości wnosząc o jego zmianę przez oddalenie powództwa i zasądzenie od powodów na jego rzecz zwrotu kosztów procesu za obie instancje wg. norm przepisanych, a ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił :

I. Naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia :

a. art. 232 zd. 1 k.p.c. , art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 6 k.c. poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw wyroku przez :

i. błędne ustalenie, że sporne klauzule ((...) Umowy , (...) Umowy – dalej łącznie jako klauzule indeksacyjne) nie były indywidualnie negocjowane w sytuacji, gdy umowa stanowiła odzwierciedlenie wniosku kredytowego złożonego przez powoda, a powód niewątpliwie miał możliwość wyboru (przedstawiono mu ofertę) kredytu w PLN (nieindeksowanego) ;

ii. bezpodstawne przyjęcie, że powód nie mógł negocjować postanowień umowy i nie miał żadnego wpływu na ich treść poza jednoznaczna aprobatą równa zawarciu umowy, podczas, gdy :

- umowa stanowiła odzwierciedlenie wniosku kredytowego złożonego przez powoda, który jako walutę kredytu wybrał CHF ;
- powód niewątpliwie miał możliwość wyboru kredytu w PLN-bank przedstawił powodowi ofertę kredytu w tej walucie oraz zbadał zdolność do jego zaciągnięcia;
- powód w 2002 roku zawarł kredyt hipoteczny, którego walutą było EURO, zaś w 2003 r kredyt indeksowany do CHF, co zostało potwierdzone zanonimizowanym wyciągiem z raportu BIK(załącznik do pisma pozwanego z dnia 12.04.2022 r), a zatem znał mechanizm indeksacji i akceptował go, o czym świadczy zaciągnięcie kolejnego kredytu z takim samym mechanizmem ;
- powód od momentu zawarcia umowy miał możliwość dokonywania spłaty kredytu bezpośrednio w CHF ;
- powód w toku rozprawy z dnia 22.03.2022 r przyznał, że oceniał ofertę kredytu indeksowanego jako korzystną (fragment protokołu rozprawy z dnia 22.03.2022 r - 00:34:28 – 00:34:47);

(...). bezpodstawne przyjęcie, że postanowienia klauzuli indeksacyjnej pozwalają Bankowi na dowolne i nieograniczone umową kształtowanie wysokości świadczenia, a sposób określania kursów publikowanych w (...) jest niczym nieograniczony, w sytuacji, gdy Bank wykazał że :

- kursy publikowane w (...) nie były ustalane w sposób dowolny – kursy publikowane w (...) ustalane były w oparciu o obiektywne, niezależne od banku dane (m.in. system (...) (...)) ;

- kursy publikowane w (...) nie odbiegały od kursów CHF stosowanych przez inne banki komercyjne, prowadzące działalność konkurencyjną, działające na tożsamym rynku ;
- Bank posiadał i nadal posiada status (...), co oznacza, że to na podstawie notowań kursów Banku swoje kursy ustalał Narodowy Bank Polski ;
- metodologia ustalania kursu średniego przez NBP jest analogiczna do metodologii stosowanej przez Bank przy ustalaniu kursów CHF publikowanych w (...) ;
- zapis (...) Regulaminu w brzmieniu obowiązującym od 01 października 2011 r przewiduje formalne ograniczenie – możliwe odchylenie od wartości nie wyższej niż 10 % ;
- powód został poinformowany sposobie ustalania kursów walut, a zapisy dotyczące metodologii tworzenia (...) znalazły odzwierciedlenie w treści same umowy (zob. Regulamin w wersji (...)),

iv. bezpodstawne przyjęcie, że pozwany nie pouczył w sposób rzetelny o rzeczywistym ryzyku związanym z indeksacją kredytu, nie przedstawił zależności pomiędzy potencjalnym wzrostem kursu franka a wysokością zobowiązania, powód nie zdawał sobie sprawy jak duże mogą być zmiany kursu waluty, podczas, gdy Bank przekazał powodowi informacje, że zawarcie umowy wiąże się z ryzykiem, które może spowodować, że faktyczne koszty obsługi kredytu w przyszłości mogą się okazać wyższe od przewidywanych, a nadto pominięcie w tym zakresie okoliczności, że :

- informacje o ryzyku kursowym były powodowi przekazywane dwutorowo (i) w formie pisemnej m.in. w (...) umowy, Informacji o Ryzyku Kursowym, w których powodowi zaprezentowano przykład wpływu wahań kursowych i zmiennej stopy procentowej na wysokość raty kredytu, (ii) w formie rozmowy w pracownikiem banku podczas, których powodowi zaprezentowano symulację poziomu rat kredytu oraz poziomu kursów z poprzednich lat, jak również udzielono mu informacji na temat (...) i spreadu – a były to informacje wyczerpujące ;
- świadomość zmienności kursów walut obcych oraz ich nieprzewidywalności jest uważana w polskim społeczeństwie za wiedzę powszechnie znaną, co znajduje potwierdzenie w ugruntowanej linii orzeczniczej ;
- w dacie zawarcia umowy nie obowiązywał żaden bezwzględnie obowiązujący przepis prawa, który nakładałby na bank obowiązki informacyjne w tym zakresie ;

v. bezpodstawne przyjęcie, że pracownik Banku : nie wytłumaczył powodowi zasad ustalania kursów walut przez Bank, występowania różnych kursów walut dla transakcji gotówkowych i bezgotówkowych, nie poinformował, że w przypadku wzrostu kursu wzrośnie saldo kredytu, nie poinformował o możliwości negocjowania każdego postanowienia umowy, jak również o spreadzie, podczas, gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności treści umowy, Informacji o Ryzyku Kursowym i Regulaminu jednoznacznie wynika, że Bank powoda o w/w kwestiach informował ;

vi. bezzasadne przyznanie wiarygodności zeznań powoda, w szczególności w zakresie braku indywidualnego uzgodnienia Klauzul Indeksacyjnych, niewytłumaczenia mechanizmu indeksacji, zapewnienia powoda o stabilności kursu CHF/PLN oraz rzekomego pokrzywdzenia powoda, podczas, gdy powód był żywotnie zainteresowany rozstrzygnięciem sprawy zgodnie ze swoim interesem, a fakt indywidualnego uzgodnienia przedmiotowych klauzul i wytłumaczenia powodowi mechanizmu indeksacji wynika z innych dokumentów zgromadzonych w sprawie ;

oraz pominięcia przez Sąd I instancji twierdzenia powodów, że nie zapoznali się z umową przed jej podpisaniem, zatem jeżeli powodowie zaniechali bądź zapoznali się w dokumentacja w sposób niedbały, to fakt ten obciąża powodów i dyskwalifikuje powództwo ;

vii. bezzasadne pominięcie przy dokonywaniu ustaleń co do rzekomej abuzywności klauzul indeksacyjnych zeznań strony powodowej w zakresie w jakim powód potwierdza, że kredyt indeksowany był na moment zawarcia umowy korzystny, a faktyczną przyczyną wystąpienia z powództwem jest wzrost kursu franka szwajcarskiego (Jakby kurs

franka był na stałym poziomie to nie wystąpilibyśmy do Sądu” – fragment protokołu rozprawy z dnia 22.03.2022 r - 00:44:55- 00:45:21, „My na moment podpisania kredytu myśleliśmy, że jest to korzystna oferta „ - fragment protokołu rozprawy z dnia 22.03.2022 r - 00:34:28- 00:34:47);

viii. bezzasadne pominięcie przy dokonywaniu ustaleń co do rzekomej abuzywności klauzul indeksacyjnych dokumentu ‘Symulacja kosztów kredytu’, podczas, gdy z dokumentu tego jednoznacznie wynika, że kredyt indeksowany był na moment zawarcia korzystniejszy od kredytu złotowego z powodu niższych rat i niższego oprocentowania ;

ix. bezpodstawne przyjęcie, że zeznania świadków E. Ś. i J. B. nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, w sytuacji, gdy zeznania świadków w sposób jasny i przekonujący przedstawiały kwestię procedur Banku obowiązujących w dacie zawierania umowy przez powoda, zakresu informacji przekazywanych kredytobiorcom, w tym powodowi, przy zawieraniu umowy kredytowej oraz obszarów podlegających negocjacjom ;

x. bezpodstawne przyjęcie, że zanonimizowane zeznania świadków K. M. i J. C. nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, w sytuacji, gdy zeznania świadków w sposób jasny i przekonujący przedstawiały kwestię samej indeksacji, przyczyn zastosowania kursu kupna i kursu sprzedaży w konstrukcji kredytu indeksowanego do CHF, a także potwierdziły że Bank nie mógł i nie stosował dowolnie kursów walut obcych, stosowane przez Bank kursy walut miały charakter rynkowy, a sposób ich ustalania nie uległ zmianie na przestrzeni okresu wykonywania umowy ;

b. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. 1 k.p.c. polegające na bezpodstawnym pominięciu wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane w pkt. 14 petitum odpowiedzi na pozew jako nieistotnego dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas, gdy dowód ten miał istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia oraz z uwagi na fakt, że ustalenie wskazanych w tezie dowodowej okoliczności wymagało wiadomości specjalnych, w tym w szczególności w zakresie ;

i. ustalenia zasad finansowania, uruchamiania i spłaty kredytu indeksowanego uzasadniającego stosowanie kursu kupna i kursu sprzedaży walut ;

ii. rozkładu ryzyka stron umowy kredytu indeksowanego i ponoszenia takiego ryzyka także przez Bank ;

(...). rynkowego charakteru kursu CHF w (...) Banku oraz braku arbitralności przy ustalaniu kursu CHF, metod ustalania kursu CHF w stosunku do PLN przez Bank czy ryzyka związanego z wahaniami kursu CHF i wpływu tej okoliczności na wysokość salda kredytu oraz skali możliwego do przewidzenia w 2008 r ryzyka kursowego ;

c. art. 316 § 1 k.p.c. poprzez niewzięcie pod uwagę stanu prawnego obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy, a co za tym idzie niezastosowanie przepisu dyspozytywnego w postaci art. 358 § 2 k.c., podczas, gdy zastosowanie tego przepisu było obowiązkiem Sądu i pozwoliłoby Sądowi I instancji zastosować art. 358 § 2 k.c. i utrzymać umowę w mocy oraz rozliczyć ją w oparciu o uczciwy dla obu stron kurs średni NBP ;

d. art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG poprzez nieprawidłowe zrealizowanie przez Sąd I instancji obowiązku poinformowania konsumenta o skutkach prawnych unieważnienia umowy kredytu indeksowanego do CHF wskutek czego powód nie mógł w sposób świadomy, wyraźny i swobodny wypowiedzieć się w przedmiocie dalszego podtrzymywania zarzutu abuzywnego charakteru warunków umowy, a co w świetle orzecznictwa TSUE stanowi warunek sine qua non prawidłowego rozpoznania sprawy i zastosowania przepisów prawa unijnego .

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie :

a. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. poprzez błędną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. , a w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane i nie zostały indywidualnie

uzgodnione z powodem, podczas, gdy powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.

b. art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia tj. (...) i (...) umowy spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności, że są (1) sprzeczne z dobrymi obyczajami (2) rażąco naruszają interes konsumenta jako strony słabszej i (3) zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, gdyż zdaniem Sądu Bank mógł w sposób dowolny ustalać wysokość kursów (...), podczas, gdy sposób ustalania kursu CHF/PLN w (...) wykluczał możliwość dowolnego ustalania wysokości kursu, co również potwierdziły zeznania świadka K. M. ;

c. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. poprzez błędną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. , a w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia umowy naruszały dobre obyczaje i rażąco naruszały interes powoda, w sytuacji, gdy Bank działał w sposób uczciwy, a nie sposób przyjąć, że w niniejszej sprawie zachodzi nieusprawiedliwiona dysproporcja praw i obowiązków stron, a ponadto, że rażąco narusza interes powoda rozwiązanie, które sam powód uznał dla siebie za korzystne ;

d. art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że przy ocenie abuzywności klauzul umownych nie chodzi o to w jaki sposób umowa była wykonywana, tylko o to jakie uprawnienia przyznawała jednej ze stron na moment jej zawarcia podczas, gdy :

i. zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. do oceny abuzywności klauzuli należy stwierdzić występowanie dwóch łącznych przesłanek : kształtowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażące naruszenie jego interesów ;

ii. zgodnie z art. 385<sup>2</sup> k.c. oceny zgodności umowy wyłącznie z dobrymi obyczajami dokonuje się wg. stanu z chwili zawarcia umowy, a zatem gdyby zgodnie z intencją ustawodawcy było także ocenianie naruszenia rażącego naruszenia interesów konsumenta wyłącznie na chwile zawarcia umowy to byłoby to uwzględnione w treści art. 385<sup>2</sup> k.c., przesłanka rażącego naruszenia interesu konsumenta nie została objęta dyspozycją tego artykułu ;

(...). ocena rażącego naruszenia interesu konsumenta musi być musi zatem uwzględniać okoliczności szersze niż sam moment zawarcia umowy, a więc nie można stwierdzić, że kształtowanie się kursu banku na poziomie rynkowym oraz to, że oferta kredytu indeksowanego była jednoznacznie bardziej korzystna niż analogiczny kredyt złotowy jest faktem irrelevantnym dla rozstrzygnięcia skoro jest to fakt przesądzający o braku rażącego naruszenia interesu konsumenta .

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

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

ii. Sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć – tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez Sąd nieważności umowy z 2006 r roku, tylko dlatego, że powód w 2021 r złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych, co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w 2006 r, jego woli w 2006 r, sensu umowy, sytuacji majątkowej powoda w 2006 r oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych ;

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

iv. Sąd stosując sankcję nieważności naruszył zasadę proporcjonalności oraz zasadę utrzymania umowy w mocy, które są jednymi z podstawowych zasad prawa cywilnego.

f. art. 56 k.c. oraz art. 65 k.c. poprzez ich niezastosowanie do rozliczeń z umowy kredytowej (tj. wypłaty kredytu oraz rat płatnych przed 24 stycznia 2009 r) oraz art. 258 § 2 k.c. przez niezastosowanie tego przepisu wprost do rat płatnych po dacie 24 stycznia 2009 r, mimo, że w braku odmiennych przepisów przejściowych przepis art. 358 k.c. ( w aktualnym brzmieniu) powinien być stosowany do zobowiązań, które powstały przed dniem wejścia w życie zmiany tego przepisu, jeśli chodzi o skutki prawne zdarzeń, które nastąpiły po dniu jego wejścia w życie - naruszenia te doprowadziły do tego, że Sąd nie zastosował, w miejsce kursów z (...), kursu średniego NBP ;

g. art. 41 ustawy z dnia 28.04.1936 prawo wekslowe poprzez jego niezastosowanie w sytuacji uznania za bezskuteczne postanowień umownych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu indeksowanego – zgodnie z wolą stron – kursem franka szwajcarskiego, podczas, gdy taka możliwość przewiduje m.in. orzecznictwo Sądu Najwyższego ;

h. art. 5 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i nieuwzględnienie zaistniałych w czasie istotnych realiów ekonomicznych takich jak zmiany wartości pieniądza, cen nieruchomości i poziomu dochodów oraz poprzez nieuwzględnienie sytuacji licznych kredytobiorców kredytów złotych, którzy nie chcąc obciążać się ryzykiem kursowym spłacali raty przez wiele rat znacznie wyższe od rat kredytów frankowych, co w konsekwencji wskazuje, że powoływanie się na rzekomo abuzywne klauzule ma na celu wyłącznie odwrócenie skutków ziszczonego, świadomie przyjętego ryzyka kursowego i jest nadużyciem prawa sprzecznym, z jego społeczno –prawnym przeznaczeniem ;

i. art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie oraz art. 409 k.c. poprzez jego niezastosowanie i błędne uznanie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem powoda oraz zasądzenie na rzecz powoda kwot wskazanych w petitum wyroku, podczas, gdy świadczenie powoda na rzecz Banku znajdowało podstawę w łączącym strony stosunku prawnym, a nawet w razie najbardziej niekorzystnej dla pozwanego interpretacji stanu prawnego i faktycznego niniejszej sprawy, obowiązek zwrotu uzyskanej od powoda korzyści wygasł wobec faktu, iż Bank zużył tą korzyść oraz był subiektywnie przekonany o tym, że korzyść mu się należy

j. art. 118 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że roszczenie powoda nie jest świadczeniem okresowym tylko roszczeniem dotyczącym nienależnego świadczenia, a w konsekwencji zastosowanie zarówno do głównego roszczenia, jak i comiesięcznej części odsetkowej raty 10-letniego terminu przedawnienia ;

k. art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 455 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, że ewentualne odsetki za opóźnienie należą się stronie powodowej już od 25 czerwca 2022 r, podczas, gdy o wymagalności należności powoda można mówić dopiero od daty trwałej bezskuteczności umowy kredytowej, która najwcześniej mogła nastąpić dopiero od prawidłowego pouczenia powoda przez Sąd o ewentualnych skutkach uznania kwestionowanych postanowień umownych za abuzywne lub od daty wydania wyroku (zob. uchwała SN z dnia 28.04.2022 r sygn.. akt III CZP 40/22) .

Nadto skarżący wniósł na podstawie art. 380 k.p.c. o rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji w przedmiocie pominięcia wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny finansów i bankowości, uchylenie



tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie w/w dowodu z postępowaniu odwoławczym na podstawie art. 382 k.p.c. na następujące fakty : (a)realiów funkcjonowania kredytów walutowych, w tym w CHF w Polsce, (b)oprocentowania takich kredytów, (c)ryzyka związanego z wahaniami kursu CHF i wpływu tej okoliczności na wysokość kredytu, (d) metod ustalania kursu CHF w stosunku do PLN przez Bank, rynkowego charakteru ustalonego kursu oraz braku arbitralności przy ustalaniu kursu , (e) korzystniejszych warunków kredytów frankowych w stosunku do kredytów złotówkowych, (f)braku korzyści po stronie Banku w zw. ze wzrostem kursu PLN/CHF, (g) metod ewidencjonowania w księgach i sprawozdaniach Banku kredytów walutowych indeksowanych do CHF, (h) wysokości stawek LIBOR 3M oraz WIBOR 3M w okresie trwania umowy, (i) walutowego charakteru kredytów indeksowanych do walut obcych (j) charakterystyki oraz funkcji transakcji typu SWAP, sposobów wykorzystania transakcji typu SWAP w praktyce bankowej, a w tym czy zawarte przez Bank transakcje SWAP mogły służyć finansowaniu kredytu udzielonego powodowi, ekonomicznego celu transakcji SWAP zawartych przez Bank.

Pismem z dnia 08 listopada 2022 r powodowie wnieśli o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego wg. norm przepisanych. Nadto powodowie wnieśli o pominięcie wniosku dowodowego zawartego w apelacji.

Pismem z dnia 02 grudnia 2022 r pozwany podniósł zarzut zatrzymania załączając do tego pisma procesowego pismo z dnia 17.11.2022 r, w którym pozwany złożył oświadczenie o skorzystaniu z tego prawa –wraz z dowodem doręczenia tego świadczenia powodom.

Oświadczenie dotyczyło kwoty 120.00 zł stanowiącej równowartość wypłaconego powodom kapitału kredytu .

Sąd odwoławczy na podstawie art. 381 k.p.c. pominął na rozprawie apelacyjnej w dniu 16 grudnia 2022 r dowód zgłoszony w apelacji jako spóźniony.

Pozwany zgłosił wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego jednocześnie z zaskarżeniem na podstawie art. 380 k.p.c. postanowienie dowodowego Sądu I instancji pomijającego ten sam dowód.

Zabieg ten jest nieprawidłowy i czyni dowód zgłoszony w postępowaniu apelacyjnym a limine spóźnionym.

Zaskarżenie postanowienia pomijającego dowód jest środkiem mającym na celu wykazanie nieprawidłowości pominięcia dowodu przez Sąd I instancji. Skuteczne zakwestionowanie takiego pominięcia powoduje – o ile nie prowadzi do uchylecia zaskarżonego wyroku - restytucję wniosku dowodowego złożonego w I instancji. Wniosek ten więc podlega rozpoznaniu przez Sąd odwoławczy i składanie kolejnego wniosku w tym zakresie jest już oczywiście zbędne.

W niniejszej sprawie pominięcie w/w dowodu przez Sąd I instancji było prawidłowe.

Okoliczności, które miały być przedmiotem wiadomości specjalnych nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia istoty sprawy. Zbędnym jest bowiem dokonywanie ustaleń, a w tym wyliczeń proponowanych przez pozwanego Bank w kontekście oceny treści umowy kredytowej z punktu widzenia jej zgodności z przepisami prawa. Skoro Sąd meriti winien jest zbadać ważność czynności prawnej w płaszczyźnie zgodności z prawem istotnych postanowień umownych zredagowanych w dniu 09.03.2010 r bądź abuzywność tych postanowień to nie potrzebnym jest badanie okoliczności wskazywanych przez pozwanego. Nadto okoliczności wskazane w tezie dowodowej mają wysoki stopień ogólności i nie mogą być wprost odnoszone do stosunku prawnego nawiązanego konkretną umową łączącą dotychczas strony. Niektóre okoliczności w ogóle nie mają związku z niniejszym sporem, jak choćby transakcje SWAP – stanowiące przecież rodzaj instrumentu finansowego<sup>1</sup> wykorzystywanego m.in. przez banki na szczególnych rynkach finansowych i w celu maksymalizacji zysku banku. Teza ta zawierała więc okoliczności, które nie mają w ogóle albo bezpośredniego związku z umową stron i tym samym nie mogą być podstawą dokonywania ustaleń faktycznych.

Z tych przyczyn Sąd Rejonowy prawidłowo pominął dowód z opinii biegłego sądowego, albowiem pozostawał on na uboczu istoty sprawy.

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

Apelacja pozwanego Banku nie mogła osiągnąć oczekiwanego rezultatu, albowiem nie podważyła wyroku Sądu I instancji.

Stanowczo nie było podstaw do oddalenia powództwa, albowiem powodom przysługiwało poszukiwane roszczenie kondycyjne. Nie było także podstaw do orzeczenia kasatoryjnego – wnioskowanego w apelacji, lecz odrębnie nie uzasadnionego – albowiem Sąd Rejonowy rozpoznał istotę sprawy, nie było konieczności przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości, a zaskarżony wyrok nie został wydany w warunkach nieważności.

Sąd Rejonowy prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe, które było następnie podstawą ustaleń faktycznych, a sam etap dokonywania tych ustaleń nie zawiera również żadnych wadliwości.

Także ocena prawna Sądu I instancji stanowiąca wynik subsumpcji – będąca rzeczywistym przedmiotem sporu – była ostatecznie trafna i apelacja nie zdołała zmienić jej kierunków. Sąd Rejonowy uznał finalnie umowę kredytową za nieważną (trwale bezskuteczną) z uwagi na oddziaływanie niedozwolonych klauzul indeksacyjnych, których eliminacja z treści umowy spowodowała jej upadek.

Test abuzywności w/w postanowień umownych został przy tym przeprowadzony formalnie prawidłowo i Sąd Okręgowy akceptuje zapatrywania Sądu Rejonowego w tym zakresie. Kwestia ta jednak nie mogła być w niniejszej sprawie pierwszorzędą, skoro umowa o kredyt hipoteczny z dnia 18.07.2006 r była bezwzględnie nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. albo na podstawie art. 58 § 2 k.c. Subsumpcji w tym kierunku domagali się też sami powodowie.

Zdaniem Sądu Okręgowego umowa kredytowa z dnia 18.07.2006 r była nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe i w z w. z art. 353<sup>1</sup> k.c, albowiem jej treść złamała zasadę określoności świadczenia oraz jednocześnie godziła w istotę stosunku zobowiązaniowego. Dopatrzeć się w niej można także zabiegu zmierzającego do obejścia przepisów prawa, skoro umowa ta miała być źródłem dodatkowego zysku poza przewidzianym wprost w ustawie. Analiza treści tej umowy - także z uwzględnieniem argumentacji dotyczącej abuzywności – skłaniała nadto do stwierdzenia, że umowa ta naruszała zasady współżycia społecznego, a więc była nieważna również z mocy art. 58 § 2 k.c.

Uznanie tej umowy za nieważną czyniło zbędnym badanie klauzul indeksacyjnych pod względem ich abuzywności.

Stanowisko o nieważności umowy kredytowej pozwalało na uwzględnienie powództwa w całości, poszukiwana kwota mieściła się bowiem w wartości świadczenia, które zostało uiszczone na rzecz pozwanego jako nienależne z powodu upadku nieważnej umowy kredytowej<sup>2</sup>. Konstrukcja kondykcji pozwalała też na zasądzenie nienależnie uiszczonego świadczenia bez badania aktualności wzbogacenia po stronie pozwanego.

Jak wyżej wskazano Sąd Rejonowy – przeprowadzając test abuzywności umowy kredytowej - przekonująco i wszechstronnie uzasadnił zaskarżone rozstrzygnięcie, odnosząc się do wszelkich spornych aspektów sprawy, wyczerpująco wyjaśniając podstawę faktyczną, a szczególnie podstawę prawną wydanego orzeczenia. Ustalenia te nie miały jednak bezpośrednio przesądzającego znaczenia, a częściowo też potwierdzały nieważność umowy kredytowej.

Zapatrywania te Sąd Okręgowy podziela, jednak koniecznym było uchwycenie nieważności umowy, która ab initio dyskwalifikowała przecież całą umowę z obrotu prawnego.

Sąd Okręgowy w całości podziela ustalenia faktyczne Sądu I instancji i wobec uznania, że w całości stanowi ona prawidłową podstawę do stosowania prawa materialnego, czyni te ustalenia zarazem własnymi. Ustalenia te w zakresie pozwalającym na stosowanie prawa materialnego nie były skutecznie zakwestionowane przez pozwanego Bank.

Jak wyżej już wskazano nie było jednocześnie podstaw do przeprowadzenia wnioskowanego przez pozwanego dowodu z opinii biegłego sądowego, który trafnie został przez Sąd I instancji pominięty. W istocie bowiem wiadomości specjalne we wnioskowanym zakresie nie były potrzebne skoro umowa przede wszystkim jako sprzeczna z prawem podlega w całości wyeliminowaniu z obrotu prawnego. Zastosowanie sankcji nieważności czynności prawnej prowadzi do konieczności zwrotu całego uiszczanego nienależnie świadczenia, tak aby restytuować stan istniejący na dzień zawarcia umowy, przy założeniu, że umowa ta nie została zawarta. Jakiegokolwiek więc wyliczenia sugerowane przez pozwanego nie mają zatem znaczenia w reżimie nieważności czynności prawnej. Nadto tezy dowodowe odnosiły się jedynie ogólnikowo do przedmiotu sprawy, nie dotyczyły konkretnej umowy albo wreszcie zmierzały do poszukiwania innych dowodów.

Kwalifikacja prawna poddanego pod osąd roszczenia została dokonana pośrednio prawidłowo. Nieprawidłowo jednak Sąd I instancji pominął ocenę ważności tej umowy z punktu widzenia bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, które wyprzedzają przecież kontrole abuzywności konkretnych postanowień umownych. W istocie wadliwość w/w umowy kredytowej była tego rodzaju, że nie można było jej utrzymać w obrocie prawnym jako wiążącego strony stosunku prawnego. Brak prawidłowego sprecyzowania przedmiotu umowy – jako umowy nazwanej o kredyt – wykluczał więc związanie stron, co prowadziło do uznania, że każde świadczenie spełnione w wykonaniu tej umowy przez powodów nie miało od początku ważnej podstawy prawnej (*condictio sine causa*). Nieważność umowy oznacza nie istnienie jej od chwili zawarcia (*ab initio semper nullum*), co prowadzi do wniosku, że umowa taka nigdy nie była i nie mogła być źródłem praw i obowiązków jej stron. Wniosek ten jednocześnie pozbawia aktualności badanie uczciwości treści takiej umowy, a w tym faktu oraz stopnia naruszenia interesu konsumenta, który może być tą nielojalnością kontraktową pokrzywdzony. Sama nielojalność kontraktowa banku i świadome przerzucenie w całości ryzyka zmian kursowych CHF na powodów i wręcz celowe wykorzystanie mechanizmu indeksacji do multiplikacji zysku banku godzi jednoznacznie w zasady współżycia społecznego, a więc także pozbawia ta umowę doniosłości prawnej od chwili jej zawarcia z innych niż sprzeczność z prawem przyczyn, oznacza bowiem nieważność w rozumieniu art. 58 § 2 k.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego wystarczającym już wyjaśnieniem dla uwzględnienia powództwa było przyjęcie bezwzględnej nieważności umowy kredytowej z dnia 18.07.2006 r w oparciu o art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe i w z w. z art. 353<sup>1</sup> k.c. Nieważność umowy jako sprzecznej z prawem jest okolicznością dalej idącą i wyprzedza wszystkie inne wadliwości czynności prawnej. Nieważność ta jest bezwzględna, wynika z samego prawa i Sąd winien brać ją pod rozwagę z urzędu<sup>3</sup>. Nieważność umowy niweczy już zatem powinność badania czy zawarte w niej konkretne postanowienia umowne są abuzywne.<sup>4</sup> Postanowienia umowne nieważne nie wywierają bowiem skutku prawnego, nie kształtują praw i obowiązków konsumenta, można finalnie powiedzieć, że postanowienia takie jako nieważne nie istnieją<sup>5</sup>. Badanie z urzędu ważności umowy kredytowej z punktu widzenia jej zgodności z przepisami prawa – na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego – wpisuje się także w wymóg zapewnienia konsumentom realnej ochrony prawnej postulowanej w orzecznictwie TSUE<sup>6</sup>. Nieważność umowy kredytowej nie może więc być pozostawiona na uboczu ustaleń Sądu, skoro eliminuje ona czynność prawną z obrotu prawnego .

Koncepcja upadku całej umowy kredytowej z powodu zastosowania w niej niedozwolonych klauzul abuzywnych jest konstrukcyjnie trafna i w rezultacie prowadzi również do eliminacji całej umowy kredytowej. Koncepcja ta winna być jednak stosowana wówczas, gdy umowa jest od początku ważna (nie jest sprzeczna z prawem). Wyłączenie z treści ważnej umowy klauzul niedozwolonych może nie pozwalać na dalsze utrzymanie tej umowy w stosunkach między stronami – wtenczas umowa upada i można ją zakwalifikować jako nieważną, jak to uczynił Sąd I instancji. .Przepisy dotyczące niedozwolonych klauzul umownych nie mają jednak na celu unieważniania umów, a eliminację niedozwolonych klauzul umownych i sam ustawodawca założył przecież jako zasadę dalsze związanie stron umowy po modyfikacji jej treści w wyniku zastosowania testu abuzywności (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.). Tylko daleko idące nieprawidłowości umów z konsumentami mogą doprowadzić do upadku całej umowy, kiedy jej pozostała część nie ma już sensu gospodarczego lub nie stanowi podstawy do jednoznacznego określenia praw i obowiązków jej stron, mimo, że umowy te były ważne. Ustawodawca nie zmienił jednak hierarchii doniosłości i skutków prawnych

w płaszczyźnie umów, stąd skoro zachodzi stan bezwzględnej nieważności czynności prawnej - którą uznaje się z tego względu za niebyłą – to odpada już badanie tej samej czynności prawnej pod kątem oceny czy niektóre z jej postanowień są niedozwolone z punktu widzenia kryteriów, które stanowiły podstawę dodatkowej i indywidualnej ochrony konsumentów.

Jeśli więc umowa jest nieważna z uwagi na sprzeczność z prawem to skutek ten jest bezwzględny i pochłania wszystkie inne wadliwości umowy. Skoro bowiem umowa jest nieważna to wszystkie jej postanowienia nie są wiążące, stąd nie wywołują od początku żadnych skutków prawnych. Skutkiem tej oczywistej konstatacji jest przecież wniosek, że postanowienia umowy sprzecznej z obowiązującym przepisem ustawy nie kształtują w ogóle praw i obowiązków jej stron, odpada więc podstawa do ich oceny pod względem abuzywności<sup>7</sup>. Nie ma zatem znaczenia to czy konkretne postanowienia umowne były uzgodnione indywidualnie z konsumentem, czy kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i czy wreszcie rażąco naruszają jego interes, jeśli umowa jest nieważna i z tego powodu nigdy nie wiązała stron. Nieważność usuwa z obrotu prawnego dotkniętą nią czynność prawną, a abuzywność dotyczy konkretnych postanowień umownych stanowiących treść ważnej jednak czynności prawnej.

Badanie ważności umowy w tym kontekście jest więc konieczne i wyprzedza test abuzywności. Nieważność ta eliminuje umowę zawierającą treść, która nigdy nie powinna wiązać stron z uwagi na jej nielegalność. Odpada wtedy badanie istnienia i stopnia pokrzywdzenia, lojalności kontraktowej, dochowania dobrych obyczajów oraz innych ocennych parametrów, które nie zawsze przecież mogą doprowadzić do uznania konkretnego postanowienia umownego za niedozwolone. (choćby dlatego że konsument w szerokiej perspektywie z uwzględnieniem wszystkich okoliczności sprawy nie doznał naruszenia jego interesu, albo naruszenie do nie było rażące). Spójność i pewność systemu prawa wymaga więc usunięcia z niego czynności prawnych, które łamią przepisy prawa. Nie może dochodzić do takich sytuacji, w których nieważna czynność prawna - ze względu na ukształtowany w praktyce pogląd prawny – wywiera jednak skutek prawny i to w zasadzie tylko po to aby po zastosowaniu testu abuzywności i tak uznać ją za trwale bezskuteczną. Sprzeczność z prawem w omawianym zakresie – która dotyczy niedookreślenia świadczenia głównego konsumenta oraz wad redakcji dotyczącej essentialia negotii umowy kredytowej wyklucza więc pominięcie tych daleko idących wad czynności prawnej i przejście do testu abuzywności.

Powtórzyć zatem należy, że badanie abuzywności konkretnych postanowień umownych - przy założeniu że cała umowa nie jest sprzeczna z prawem – i tak prowadzić może (jak wyżej wskazano) do tożsamego rezultatu. Jeśli bowiem samo wyeliminowanie mechanizmu indeksacji prowadzi do utraty sensu gospodarczego całej umowy i w następstwie kwalifikacji postanowień kreujących ten mechanizm za niedozwolone uznaje się, że umowa nie może dalej istnieć to skutek prawny dla konsumenta poszukującego swojego roszczenia jest taki sam. Wniosek ten umacnia stanowisko TSUE<sup>8</sup>, które prowadzi do uznania za nigdy nie istniejące postanowienia umowne ocenione jako nieuczciwe. Sytuacja konsumenta, jak podnosi Trybunał winna - po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru postanowienia umowy - mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta w jakiej znajdowałby się w przypadku braku takiego postanowienia. Taki skutek abuzywności zauważa też Sąd Najwyższy<sup>9</sup>, choć jednocześnie uzależnia go od stanowiska konsumenta, który może przywrócić moc abuzywnego postanowienia w mocą wsteczną.

Mimo, że analiza abuzywności wskazanych w pozwie postanowień umownych doprowadziła ostatecznie do uznania całej umowy za nieważną, to była ona jednak przedwczesna, a nieważność tej umowy wyprowadzać należy z innych przyczyn.

Marginalnie tylko można wskazać, że tożsame znaczeniowo postanowienia umowne określające wysokość świadczenia i zobowiązania kredytobiorcy (jak w § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 w/w umowy) zostały uznane za abuzywne wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konsumentów i Konkurencji z dnia 14.12.2010 r (sygn.. akt XVII AmC 426/09), a następnie wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21.10.2011 r (sygn.. akt VI ACa 420/11), co odnosi - zgodnie z art. 479<sup>43</sup> k.p.c. – skutek także wobec powodów, od chwili wpisania tego postanowienia do rejestru niedozwolonych postanowień umownych prowadzonego przez Prezesa (...). Z kwestii tej - oprócz automatycznego uznania tego postanowienia in casu za abuzywne - wynika też zakaz faktycznego używania tego postanowienia od chwili wpisania go do rejestru, czego pozwany Bank w stosunku do powodów jednak nie uczynił. Pozwany Bank działał

zatem w tym zakresie bezprawnie, albowiem łamał w sposób ciągły zakaz ustawowy wynikający z art. 23 a ust. 1 ustawy z dnia 15.12.2000 r o ochronie konkurencji i konsumentów, a następnie z art. 23 a ustawy z dnia 16.02.2007 r o ochronie konkurencji i konsumentów . Stosowanie w dalszym ciągu postanowień uznanych za abuzywne i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479 <sup>45</sup>§ 2 k.p.c. stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, a więc jest działaniem bezprawnym. 11 Rzeczą Banku było więc wyeliminowanie zapisu umowy pozwalającego wyrażanie kapitału kredytu w CHF, a tym samym określenie go w zmiennej wysokości, niemożliwej do określenia.

Działanie to jako sprzeczne z prawem prowadzi więc do także upadku umowy w sposób równoznaczny z nieważnością czynności prawnej.

Abuzywność poszczególnych postanowień umowy z dnia 18.07.2006 r nie będzie jednak przedmiotem dalszych rozważań i apelacja pozwanego w tym przedmiocie także nie będzie przedmiotem analizy.

Co do nieważności umowy kredytowej z dnia 18.07.2006 r wskazać należy, że nie był określony jej przedmiot tj. brak było obiektywnie weryfikowalnego sposobu ustalenia wysokości świadczenia kredytobiorców w walucie kredytu tj. PLN oraz pozostałego do spłaty kapitału kredytu. Ostatecznie nie było wiadomym jaka kwota kapitału ma być zwrócona pozwanemu Bankowi, albowiem zastosowany mechanizm indeksacji nie pozwalał nawet na przybliżone oszacowanie tej części długu obciążającego kredytobiorców i zależało to ostatecznie od uznania Banku. Oprócz zmiennego kapitału(który in casu w czasie trwania umowy wzrósł od dnia uruchomienia kredytu – mimo regularnych płatności rat), pozwany Bank dowolnie kształtował przy każdej racie kapitałowo-odsetkowej dodatkowy zysk wynikający ze zmian kursu CHF i tym samym wzrostu wartości oprocentowania wobec zmienności kapitału oraz dodatkowy zysk z tytułu marży kursowej(tzw. spreadu). Prowadziło to, a szczególnie wzrost kwoty kapitału, do wzrostu raty w części odsetkowej, skoro wzrastała podstawa oprocentowania. Wzrost odsetek następował niezależnie od ustawowej treści essentialia negotii umowy kredytu, albowiem miało to miejsce z uwagi na wzrost kwoty kapitału w PLN. Wzrost całej raty kapitałowo-odsetkowej następował nadto z uwagi na wahania wartości waloryzatora w postaci CHF, który wbrew idei instytucji waloryzacji świadczenia wyrażonego w PLN zamiast utrzymywać wartość tego świadczenia, podwyższał je i to w dowolny niekontrolowany sposób.

Podkreślenia wymaga, że charakter umowy, która wiązała strony wskazywał, że świadczenie powodów obejmowało spłatę kredytu, którego wysokość w porównaniu z oddaną im przez pozwanego do dyspozycji kwotą była wyższa, z uwagi na zastosowanie miernika indeksacyjnego oraz odsetek kapitałowych i innych kosztów. Umowa kredytowa jest umową odpłatną, więc co do zasady kredytobiorca zapłacić musi kredytodawcy dodatkowe kwoty ponad podlegający oddaniu kapitał. Kredytobiorca winien wiedzieć jednak, że oprócz zwrotu kapitału(a więc kwoty którą otrzymał do dyspozycji ) zwrócić musi odsetki oraz pozaodsetkowe koszty kredytu, które są mu znane. Wszelkie należności, które dłużnik ma zwrócić winny być wymienione oraz wskazany winien być przejrzysty sposób ich wyliczenia, jeśli nie są wskazane kwotowo, szczególnie, gdy okres kredytowania jest długi. Kredytobiorca musi zatem wiedzieć jakie parametry będzie mieć jego świadczenia tj. co poza częścią zwracanego kapitału musi dopłacić na rzecz wierzyciela za udzielenie kredytu.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe(w brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia przez strony umowy) przedmiotem świadczenia banku jest oddanie kredytobiorcy określonej kwoty środków pieniężnych, a powinnością kredytobiorcy jest kwotę tą oddać z odsetkami oraz prowizją. Umowa kredytu winna określać – zgodnie z art. 69 ust. 2 w/w ustawy – w szczególności kwotę kredytu oraz zasady jego spłaty.

Treść umowy kredytowej z 16.07.2006. r pozostaje niezgodna z w.w przepisem, a zarazem treść tej umowy, jak i jej cel godzą w naturę umowy kredytowej w rozumieniu art. 353 <sup>1</sup>k.c.

Analizując essentialia negotii w/w umowy należy stwierdzić, że świadczenie pozwanego Banku było określone. Strony umówiły się bowiem, co do wypłaty z tytułu kredytu kwoty 120.000 zł i taką też kwotę kredytobiorcy otrzymali( w dwóch transzach). Potwierdza to zarazem, że kredyt ten nie był kredytem walutowym, a wyrażonym w złotych polskich. Potwierdza to także literalnie(...) Regulaminu Kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej

w (...)SA(k. 249 akt). Kwota wypłaconego kredytu powinna być więc podstawowym zobowiązaniem powodów, oprócz bowiem należnych pozwanemu kosztów kredytu, kredytobiorcy zobowiązani byli zwrócić taką samą kwotę jaką otrzymali od Banku(rozłożoną w czasie jako składnik raty kredytu). Analiza niniejszego przypadku wskazuje, że nie dość, że kwota kapitału podlegającego zwrotowi była zmienna, to nadto do pewnego momentu nawet wzrosła, zwiększając tym samym niezgodnie z istotą umowy kredytowej zobowiązanie powodów. Już sama umowa w (...) zakłada, że kapitał będzie ruchomy, albowiem będzie on uzależniony od zmiany kursu walut. Powodowie zobowiązali się w (...) umowy zwrócić kwotę kredytu ustaloną w (...) tej umowy, a więc do zwrotu kwoty, której z umowy odczytać się nie da. Taka redakcja umowy w części określającej świadczenie powodów uniemożliwia ustalenie wysokości podstawowego świadczenia, a więc kwoty zaciągniętego kredytu i sama przewiduje, że będzie on zmienny. Już sama treść umowy w powyższym zakresie(a nie ocena jej wykonywania) nie pozwalała więc jej zakwalifikować jako umowy kredytu w rozumieniu art. 69 § 1 prawa bankowego, który został tym samym jednoznacznie naruszony.

Nadto pozwany Bank podczas spłaty kredytu przez powodów dowolnie ustalał kapitał pozostały do spłaty i był on zatem wbrew istocie umowy kredytu zmienny. Manipulacje Banku w tym zakresie nie pozwalały więc na ustalenie (bez skrupulatnych wyliczeń) aktualnego salda kredytu w złotych polskich. Kredyt nie miał charakteru walutowego, stąd kapitał cały czas winien być określany w PLN, tak samo jak jego umniejszanie wraz z postępem spłaty. Zgodnie z (...) umowy kredytowej kredytobiorcy zobowiązali się do zwrotu m.in. kapitału, który miał przecież wynosić początkowo 120.000 zł, a do dnia złożenia pozwu(po ok. 15 latach) wpłaty rat winny znacznie kapitał ten obniżyć. Tylko wpłaty powodów mogły zmieniać wysokość kapitału i to wyłącznie przez jego zmniejszanie. Nie mógł się on zmieniać z innych przyczyn np. z uwagi na zmienność kursu CHF, a tym bardziej z tego powodu zwiększać. Według wyliczeń powodów kwota kredytu po roku regularnego spłacania wzrosła w PLN o ok 28% (do kwoty 128.315,44 zł). Z kolei materiały sprawy wskazują, że powodowie wg. wyliczeń pozwanego na dzień 30.09.2021 r posiadają do spłaty kapitał wyrażony w CHF w kwocie 13.599,42 co stanowiło równowartość jeszcze 58.103,52 zł na około 5 lat do końca okresu kredytowania. Kwota kapitału w całym okresie objętym pozvem była zmienna, albowiem była uzależniona od kursu CHF, mimo, że nominalnie kapitał wyrażony w CHF w księgach banku ulegał zmniejszeniu. Każdorazowo rata kredytu przeliczona na PLN nie prowadziła do obniżenia kapitału w PLN. Potwierdza to tylko bieżące dostosowywanie wysokości kapitału dla księgowych potrzeb pozwanego Banku. Przeliczanie kapitału początkowo wyrażonego w walucie waloryzacji na PLN pozwalało uwzględnić ten kredyt w portfelu kredytów walutowych. Zmienność kursu CHF powodowała, że mimo spłat rat - nawet po matematycznym odjęciu raty wyrażonej w CHF od kapitału wyrażonego w CHF, w rzeczywistości kapitał w PLN ten wzrastał, gdy wzrastał kurs CHF.

Rzutuje to istotnie na ocenę określoności świadczenia kredytobiorców. Analiza tej umowy i faktycznego jej funkcjonowania wskazuje, że kredytobiorcy już w chwili jej zawarcia nie mogli wiedzieć jak będzie się kształtował saldo kredytu w całym okresie kredytowania i jak będą obliczane jego raty. Tymczasem podczas wykonywania tej umowy kapitał(ukryty de facto w walucie wedle dnia zawarcia umowy) uzależniony był od aktualnego kursu CHF, co wprowadziły wprost zapisy umowy kredytowej. Już to nie pozwalało uznać w/w umowy za umowę kredytu w rozumieniu art. 69 ust. 1 pr. bankowego, a skoro umowa ta nie spełniała rudymenarnego wymogu umowy kredytowej, to jako sprzeczna z w/w przepisem była nieważna w rozumieniu art. 58 § 1 k.c.

Nieważność tego rodzaju zachodziła także z uwagi na wadliwość określenia wysokości comiesięcznego świadczenia obciążającego powodów. Rata kapitałowo-odsetkowa (stanowiąca bieżące świadczenie powodów) – naliczona od kapitału wyrażonego w walucie waloryzacji - przeliczana była każdorazowo wedle aktualnego kursu sprzedaży CHF z doliczoną marżą banku za operację walutową.

Kapitał kredytu w złotych polskich był zmienny – uzależniony od CHF – i od chwili wzrostu jego kursu od 2008 r - nieprzerwanie zwiększał swoją wartość. Kredytobiorcy mieli więc oddać – z uwagi na wzrost kursu CHF – kwotę kapitału wyższą niż otrzymali, przy czym ani kredytobiorcy ani Bank nie wiedzieli jaka to będzie ostatecznie kwota. Rata kredytu wyliczana była w sposób pozostający poza wiedzą i kontrolą kredytobiorców. Jej wysokość również była wyliczana wedle aktualnego kursu sprzedaży CHF – korzystnego dla Banku i dodatkowo naliczane było wynagrodzenie z tytułu operacji polegających na obiegu waluty i jej przeliczania. Rata wyliczana była od wyższego salda – z uwagi na rosnący permanentnie kurs CHF(szczególnie od 2011 roku), zatem i wartość odsetek i nieprzewidzianego w

umowie spreadu także rosła. Umowa kredytu, choć pośrednio przewidywała taki sposób wyliczania wysokości raty, to jednak nie sprecyzowała tej ważnej kwestii mającej bezpośredni wpływ na wysokość świadczenia powodów. Zgodnie z art. 69 ust. 2 pkt. 4 prawa bankowego winna określać zasady spłaty kredytu. Zasady te nie mogą mieć charakteru ogólnikowego, albowiem muszą realnie i kompleksowo informować o czynnikach mających wpływ na wysokość raty, tak aby możliwym było szacunkowe wyliczenie wysokości raty - zarówno w chwili podpisania umowy (według aktualnych danych), jak i w czasie jej wykonywania. Umowa z dnia 18.07.2006 r nie określiła więc zasad w rozumieniu w/w przepisu i jedynie odesłała do mechanizmu przeliczania raty wyrażonej w CHF każdorazowo według kursu sprzedaży tej waluty w pozwanym banku. Tymczasem z językowe znaczenie słowa „zasada” oznacza, że jest to formuła wyjaśniająca określony sposób działania, przedstawiająca sens i treść określonych procesów. Zasada spłaty kredytu winna więc objaśniać sposób wyliczenia raty, prezentować wzór takiego wyliczenia albo w inny sposób przedstawiać zastrzeżony w przyszłości mechanizm kreowania wysokości raty. Zasady te winny czytelnie pozwolić estymować wysokość raty w każdej chwili wykonywania umowy. Należy więc przyjąć, że w/w umowa nie zawierała w swej treści zasad spłaty kredytu, albowiem zapisy z § 7 umowy nie pozwalały w części, w której działał waloryzator, na odwołanie się do jakichkolwiek weryfikowalnych reguł kształtujących wysokość raty. Także więc i w tej części umowa ta naruszała prawo, co czyniło ją nieważną w rozumieniu art. 58 § 1 k.c.

Skoro pozwany Bank swobodnie mógł ingerować w treść zawartej już umowy kredytowej, dowolnie kształtując wskaźnik waloryzacji mający wpływ na określenie pozostałego do zwrotu kapitału i tym samym wyliczenie bieżącej raty kapitałowo odsetkowej to skutkowało to ostatecznie brakiem określenia wysokości świadczenia powodów, a to godzi jednoznacznie w istotę umowy kredytu<sup>12</sup>.

Powyższe uwagi wskazują także na redakcję tej umowy w sposób umożliwiający uzyskiwanie przez Bank dodatkowego dochodu. Transparentność treści umowy kredytowej zakłada, że kredytobiorca zna wszystkie składniki wynagrodzenia kredytodawcy. Niezależnie od tego czy dłużnik banku potrafi odczytać bądź wyliczyć obciążające go odsetki, marżę czy prowizję albo inne pozaodsetkowe koszty kredytu, to nie budzi wątpliwości, że treść umowy musi o tych kosztach go informować. Tymczasem umowa z 18.07.2006 r zawierała ukryte wynagrodzenia banku w postaci spreadu oraz podwyższonej kwoty odsetek zwiększonej z uwagi na wzrost kapitału. Pominięcie tej kwestii w treści umowy w sposób umożliwiający powodom przyjęcie do wiadomości, że umowa ta będzie dla banku źródłem także w/w form dochodu, stanowiła obojętnie art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego, który należy interpretować wspólnie z art. 110 pr. bankowego, że umowa kredytu winna zawierać wymienienie wszystkich kosztów kredytu.

Ubocznie tylko można dodać, że brak określenia w umowie możliwości pobierania dodatkowej wysokości odsetek wobec wzrostu kapitału oraz pobierania dodatkowego dochodu z uwagi na różnice kursowe prowadzi także do złamania art. 76 pkt. 1 pr. bankowego, albowiem należności te mieszczą się w części odsetkowej raty wynikającej z oprocentowania, którego zasady winny być ujęte w umowie.

Kolejnym naruszeniem prawa było pominięcie w umowie ukrytego zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci mechanizmu indeksacji. Cytowany powyżej art. 69 ust. 2 prawa bankowego w punkcie 6 wskazuje, że umowa kredytu winna zawierać m.in. sposób zabezpieczenia. W (...) tej umowy zapisane są sposoby zabezpieczenia spłaty kredytu, jednakże nie ma wśród nich klauzuli waloryzacyjnej (mechanizmu indeksacji). Indeksację narzucił w niniejszej umowie pozwany. Mechanizm ten działa wyłącznie w interesie pozwanego. Pozornie ma on charakter waloryzacji, albowiem zmierza on wyłącznie do zagwarantowania zwrotu co najmniej kwoty kapitału. Praktyka w sprawach sądowych tego rodzaju pokazuje, że w większości sporów kwota kapitału jest już zwrócona, mechanizm ten skutecznie więc chroni interes banku przez szybszy zwrot kapitału i przyrost zysku, a to oprócz wymiernych skutków ekonomicznych, dodatkowo stanowi odrębne źródło wzmacniania pozycji banku, choćby przez tworzenie i zasilanie rezerwy na ryzyko ogólne. Zastosowanego mechanizmu indeksacji nie można było określać mianem waloryzacji w sensie cywilistycznym. Skoro bowiem umowa kredytu jest tak skonstruowana, że Bank spełnia swoje świadczenie na jej początku, a świadczenie kredytobiorcy jest rozłożone w czasie to ryzyko obniżenia wartości świadczenia w okresie kredytowania obciąża bank. To bowiem świadczenia dłużnika banku -spełniane nominalnie -mogą z upływem czasu lub z uwagi na zjawiska ekonomiczne - stracić na wartości. Zaznaczenia jednak wymaga, że niniejszy kredyt był kredytem złotówkowym, a więc świadczenie dłużnika Banku rozłożone w czasie miało następować w PLN. W

dniu zawarcia umowy, nie było żadnych wskazań ani nawet ostrożnych przewidywań, że PLN straci na wartości, że jego siła nabywcza ulegnie istotnemu obniżeniu (co ma w zasadzie miejsce dopiero od I połowy 2022 r). Zastrzeżenie zatem waloryzacji - w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. – nie miało na celu utrzymania wartości świadczenia w PLN, a jedynie przerzucenie w całości ryzyka zmian kursowych na powodów oraz zagwarantowanie szybszego zwrotu kapitału, przy czym ostatecznie zwiększenie zysku z umowy. Tak wprowadzona do umowy waloryzacja niewątpliwie stanowiła dodatkowe zabezpieczenie Banku - nie określone w umowie, a tym samym doszło do złamania art. 69 ust. 2 pkt. 6 pr. bankowego.

Umowa ta była również nieważna z uwagi na przekroczenie zasad współżycia społecznego, w rozumieniu art. 58 § 2 k.c.

Już opisany przez Sąd Rejonowy sposób doprowadzenia do zawarcia kontraktu i przesłanki abuzywności wyczerpują znamiona złamania zasad współżycia społecznego. Mając na uwadze nadto powyższe zapatrywania wskazać należy, że Bank traktując instrumentalnie umowę kredytu zmierzał jedynie do przeprowadzenia operacji finansowej (inwestycji), która przyniesie mu zwiększony zysk. Wobec tego, że zysk ten przekraczał możliwy do uzyskania przy wykorzystaniu tradycyjnego kredytowania dochód, a nadto ukrywał dodatkowe źródła zyski i całkowicie przerzucał na klienta banku ryzyko niekorzystnych zjawisk ekonomicznych (przede wszystkim zmiany kursu CHF) to zysk ten należy uznać za niegodziwy. Niegodziwość ta ulega wzmocnieniu, jeśli uwypukli się nadto, że pobawiono jakiegokolwiek wpływu klienta banku na skonstruowanie takiego kontraktu i nie wdrożono jakiegokolwiek mechanizmu ochronnego w trakcie trwania umowy, a szczególnie od chwili, gdy nastąpił gwałtowny i postępujący wzrost kursu CHF, a tym samym wzrost zadłużenia klienta banku. Pozwany tym czasem nie zapewnił równomiernego rozłożenia ryzyka zmian kursowych CHF, nie zabezpieczył sytuacji swojego klienta, zaoferował produkt, o którym zapewniał że jest w całości korzystny, a jednocześnie obsługa tego kredytu była dla banku dochodowa. Kredyt indeksowany w CHF był więc dla Banku rodzajem inwestycji powiązanych z różnymi zdarzeniami na różnych rynkach finansowych, o czym powodowie nie wiedzieli i nie zdawali sobie sprawy jaki to może mieć wpływ na ich zobowiązanie. Klient banku został zatem potraktowany jako źródło finansowania specyficznego produktu finansowego pod nazwą umowa o kredyt hipoteczny.

Bank nie postępował więc z powodami lojalnie i nawet zapisy w księgach banku wskazujące, że kredyt ma charakter walutowy - co miało znaczenie wyłącznie na potrzeby finansowe pozwanego, w tym z uwagi na transakcje SWAP – wskazywały na fakt, że powodowie są traktowani nieuczciwie. Mechanizm indeksacji pozwalał bankowi kontrolować dochodowość tego produktu finansowego, a jednocześnie stwarzał dla powodów złudzenie korzystnego na długie lata kredytu. Tymczasem instytucja waloryzacji świadczenia została przez pozwanego nadużyta, albowiem została oderwana od rzeczywistej zmiany siły nabywczej pieniądza, który miał być przedmiotem świadczenia powodów i służyła jedynie zabezpieczeniu pozycji banku i multiplikacji jego zysku. Od początku trwania umowy indeksacja nie miała na celu utrzymania znaczenia ekonomicznego świadczenia powodów na tym samym poziomie, ale zmierzała do uzyskania korzyści przez bank. Narzucenie takiej treści umowy oraz kryjących się nią ryzyk, a także dążenie do uzyskania tą drogą dodatkowego in casu niegodziwego zysku rażąco łamie zasadę równouprawnienia stron stosunku zobowiązaniowego.

Okoliczności tych – wymienionych jedynie wybiórczo - nie da się więc ocenić inaczej, jak zachowaniem godzącym w podstawowe zasady słuszności, a więc sprzecznym z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 58 § 2 k.c.

Dodania wymaga jak podkreślił Sąd Apelacyjny w Warszawie<sup>13</sup> w sprawie dotyczącej klauzuli abuzywnej stosowanej przez pozwanego Bank przy realizacji tzw. kredytów frankowych nie dochodziło do faktycznego zakupu przez bank waluty i jej sprzedaży klientowi dokonującemu spłaty raty (pozwany okoliczności tej na potrzebę niniejszej sprawy nawet nie wykazywał). Kwota kredytu udzielana była w złotych polskich, tak jak spłacana w tej walucie była rata. Nie zachodziły w obie strony żadne faktyczne transfery walutowe. Wszelkie operacje przeliczeniowe miały jedynie charakter księgowy. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu CHF a kursem jego sprzedaży – ustalanych przez pozwanego bank – stanowił czysty dochód banku, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla klienta. Indeksacja



do CHF miała pozornie wykreować dla klientów banku tańszy kredyt, jednak mechanizm ten doprowadził do multiplikacji zysku banku i to poza konsensusem stron umowy kredytowej.

Banki, a więc i pozwany, z góry zakładały, że kredyty indeksowane do CHF będą w istocie kredytami złotówkowymi, stanowić będą atrakcyjne produkty finansowe, które nadto nie będą obciążone dużym ryzykiem banku.

W umowie kredytowej nie określono zatem kwoty zwrotu kapitału i celowo wprowadzono zapis (albo nie wprowadzono mechanizmów ochronnych), który pozwalał Bankowi na dowolną manipulację aktualnym saldem kredytu. Faktycznie kredytobiorcy zobowiązali się do zwrotu kwoty kapitału, której wartości nie znali i nie wiedzieli, jak będzie ona na bieżąco ustalana. Żyli w zaufaniu, że w tej części ich zobowiązanie opiewa na kwotę początkową 120.000 zł. Pozwany na podstawie lektury umowy też nie mógł wiedzieć jak będzie przedstawiać się zobowiązanie kredytobiorców, a co najmniej pominął tą kwestię w umowie kredytowej, aby pozwolić sobie na dowolne bilansowanie tej części zobowiązania kredytowego. Konstrukcja raty kapitałowo-odsetkowej tylko ten zamysł pozwanego Banku potwierdza, albowiem już z treści (...) umowy wynika, że rata będzie wyliczana od zmiennej wysokości kapitału skoro uzależniona jest od dowolnie kształtowanego przez pozwanego kursu CHF w tabeli kursowej.

Ogólne warunki umów czy regulaminy nie zawierały zapisów, które wyjaśniałyby sposób ustalania kapitału, obliczania raty kapitałowo-odsetkowej, działania mechanizmu indeksacji. Sam pozwany Bank nie zachował się więc uczciwie.

Mechanizm zastosowany przez pozwanego Bank, który pozwala Bankowi dowolnie kształtować zadłużenie klienta, nie tylko godzi w lojalność i uczciwość kontraktową, a tym samym przez naruszenie dobrych obyczajów niewątpliwie rażąco narusza interes powodów, co przede wszystkim w dalej idący sposób prowadzić musi do unicestwienia takiego kontraktu albowiem nie odpowiada on w całości założeniom ustawodawcy. Rozmiar wadliwości tej umowy jest na tyle istotny oraz rozległy, że prowadzi ona ab initio do – jak już powyżej wskazano - sprzeczności z prawem tej umowy. Tak ułożony kontrakt jest więc sprzeczny z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej w rozumieniu art. 353<sup>1</sup> k.c. Nie ma już in casu więc potrzeby rozważań czy umowę tą da się w części utrzymać albo czy próg abuzywności został przekroczony i w jakim stopniu, czy też Bank dochował wymaganych na wysokim poziomie wymagań informacyjnych, albowiem umowa ta w ogóle nie mogła doprowadzić do nawiązania stosunku prawnego ze względu na swą pierwotną bezprawność.

Aktywność procesowa pozwanego nie mogła sanować nieważności umowy kredytowej z dnia 18.07.2006 r skoro jej treść, a także brak koniecznych postanowień wskazywały na sprzeczność z art. 69 ust. 1 i 2 pr. bankowego i art. 353<sup>1</sup> k.c. Zawarta umowa nie odpowiadała więc ustawowemu wzorcowi umowy kredytu, skoro kredytobiorca zwrócić musi nieokreśloną kwotę długu głównego, nie ma określonych weryfikowalnych ram wysokości swojego świadczenia, a w tym świadczenia, które poza konsensusem umownym dodatkowo faktycznie rośnie, gdyż dowolnie przecież rośnie dług główny ( saldo kapitału).

Nie da się zatem naprawić w procesie cywilnym treści umowy, która pozycjonowała kredytobiorców na całkowitą dowolność kredytodawcy, który to jednostronnie i to także poza osnową umowy ustalał wysokość świadczenia kredytobiorców oraz pozostałego do spłaty zadłużenia.

Ostatecznie nie było wątpliwości co do sprzeczności umowy kredytowej z obowiązującym prawem stąd należało uznać tą umowę na podstawie art. 58 § 1 k.c. za nieważną. Umowa ta więc nie stworzyła podstawy świadczenia, nie nawiązała bowiem stosunku prawnego wynikającego ze złożonych oświadczeń woli.

Roszczenie kondykcyjne powodów z art. 410 § 2 k.c. znajdowało zatem w całości usprawiedliwienie, albowiem mieściło się w kwocie uiszczonyj na podstawie nieważnej umowy na rzecz pozwanego.

Apelacja - mimo, że zawierała szeroką argumentację – nie mogła doprowadzić do oceny umowy z dnia 18.07.2006 r w innym świetle, stąd na podstawie art. 385 k.p.c. podlegała oddaleniu. Przede wszystkim skarżący Bank nie sformułował skutecznych zarzutów formalnych, które mogłyby podważyć procesowy tok sprawy.

Jeśli chodzi o zasądzone odsetki za opóźnienie to Sąd odwoławczy nie widzi podstaw do postrzegania zobowiązania, którego przedmiotem jest roszczenia powodów, jako innego niż bezterminowe. Stąd po stwierdzeniu upadku umowy roszczenie to obejmuje sumę uiszczonych nienależnie świadczeń. Skoro powodowie wezwali do zapłaty pozwanego co do całej spornej sumy to wezwaniem tym doprowadzili do wymagalności roszczenia, a tym samym do stanu opóźnienia po bezskutecznym upływie terminu do zapłaty.

Akcja powodów okazała się finalnie w całości skuteczna, poszukiwali oni w niniejszym procesie zasadnego i nie przedawnionego roszczenia, stąd apelacja pozwanego Banku musiała zostać oddalona,

Modyfikując więc zapatrywania Sądu Rejonowego odnośnie oceny prawnej zgłoszonego roszczenia - dochodząc do tożsamego skutku odmiennej jednak oceny – Sąd odwoławczy podzielił w całości stanowisko powodów.

Sąd nie badał przy tym kwestii słuszności zwrotu w części lub w całości świadczenia nienależnego, albowiem pozwany nie naprowadzał Sądu na okoliczności, które mogłyby być oceniane z punktu widzenia art. 411 pkt. 2 k.c. Nie budzi bowiem wątpliwości, że w przypadku domagania się zwrotu nienależnie zapłaconych rat kapitałowo-odsetkowych solvens, mimo przysługiwania mu roszczenia kondykcijnego może odnosić w ogólnym rozrachunku korzyść polegającą w ogólności na nabyciu do swojego majątku kredytowanej nieruchomości, której wartość rynkowa uległa zwiększeniu, a nadto na uzyskaniu swoistej ulgi finansowej, mimo braku środków wg. stanu na dzień zawarcia umowy kredytu na zakup tej nieruchomości. Ocena tych okoliczności wymaga jednak aktywnej postawy procesowej pozwanego banku, której w tym zakresie zabrakło.

Z kolei zarzut zatrzymania podniesiony przez pozwanego w toku postępowania apelacyjnego pismem z dnia 02.12.2022 r okazał się niezasadny.

Zgodnie z art. 496 k.c., jeżeli skutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Zgodnie natomiast z art. 497 k.c., przepis artykułu poprzedzającego stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej. W świetle treści przepisów nie ma wątpliwości, że w razie nieważności umowy powodującej powstanie obowiązku dokonania przez strony zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot, tylko wówczas gdy nieważna umowa była umową wzajemną. Umowa jest zaś wzajemna, w myśl art. 487 § 2 k.c., gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej.

Na potrzeby uzasadnienia zarzutu zatrzymania pozwany stał na stanowisku, które wsparł opinią prawną dołączoną do pisma procesowego, że umowa kredytu powinna zostać uznana za umowę wzajemną.

Zdaniem Sądu Okręgowego umowa kredytu nie jest wzajemną i stąd stronom – w wypadku jej nieważności – nie przysługuje prawo zatrzymania na podstawie art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. W ogólności do umowy kredytu nie przystają przepisy art. 487-496 k.c. dotyczące wykonania zobowiązań z umów wzajemnych.

Cechą umowy pozwalającą na jej zakwalifikowanie jako wzajemnej nie jest odpłatność. Istotne jest bowiem, aby świadczenie jednej ze stron było odpowiednikiem świadczenia drugiej strony. Nie chodzi przy tym o ekwiwalentność świadczeń w sensie ekonomicznym jako kryterium podziału umów, lecz o pozostawanie świadczeń stron względem siebie w stosunku bezpośredniej wymiany („świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej”), gdyż umowy wzajemne mają doprowadzić do wymiany dóbr (a nie wymiany szeroko pojętych korzyści). W przypadku umowy kredytu uregulowanej art. 69 Prawa bankowego obowiązek banku polega na postawieniu kwoty kredytu do dyspozycji kredytobiorcy na określony czas, zaś obowiązek kredytobiorcy ma charakter następczy i polega na zwrocie udostępnionego mu kapitału i zapłacie wynagrodzenia za korzystanie z niego czyli odsetek, a także prowizji. Świadczenia te nie pozostają ze sobą w stosunku bezpośredniej wymiany. Mamy tu bowiem do czynienia z kapitałem jako przedmiotem świadczenia najpierw jednej, a potem drugiej strony, z tym zastrzeżeniem, że kapitał jest zwracany

z nadwyżką. Nie jest on jednak wymieniany na inne świadczenie. Wzajemność umowy polega więc na świadczeniu jednej strony w zamian za świadczenie drugiej np. przy umowie sprzedaży przez zapłatę ceny za kupowany towar, albo przy umowie najmu przez zapłatę czynszu za korzystanie z przedmiotu najmu. Przy umowie kredytu dłużnik banku nie płaci rat w zamian za świadczenie banku, ale zwraca wypłacony kapitał wraz wynagrodzeniem za jego udostępnienie. Świadczenie dłużnika banku to zwrot tej samej wartości ekonomicznej rozłożony w czasie, z uwzględnieniem kosztów tego zwrotu. Nie ma tu zatem wymiany dóbr, które w razie upadku umowy pozostają naprzemiennie w majątkach stron i w tym miejscu uwidacznia się sens instytucji zatrzymania, w której retencjonista zatrzymuje świadczenie podlegające zwrotowi po to, aby wymusić odzyskanie swojego świadczenia. Zatrzymanie znajduje zastosowanie, gdy tylko w ten sposób można uzyskać ochronę prawną – wydobycie świadczenia wzajemnego. Kredytobiorca nie spełnia innego równoważnego świadczenia tylko zwraca to co sam otrzymał.

Uwagi te wskazują na systemową przeszkodę stosowania instytucji zatrzymania do świadczeń pieniężnych po obu stronach. Koliduje interesów w takim przypadku usuwa przecież instytucja potrącenia. W niniejszej sprawie zatem potrącenie jest właściwą drogą do zaspokojenia interesu pozwanego banku, a nie zatrzymywanie uiszczonych przez powodów rat kredytu w celu odzyskania równowartości wypłaconego kapitału. Oba te świadczenia podlegają kompensacie i każda ze stron może z tej sposobności skorzystać.

Postawa pozwanego banku wskazuje jednak, że nie chce doprowadzić do wzajemnej kompensaty, albowiem będzie to w ogólnym rozrachunku dla pozwanego ekonomicznie niekorzystne.

Tymczasem zatrzymanie, na które powołuje się pozwany prowadzi de facto do zaspokojenia w/w interesu banku, a nie do wymuszenia zwrotu świadczenia strony przeciwnej. Dłużnicy Banku mogą być niewypłacalni w zakresie zwrotu stanowiącego równowartość wypłaconego kapitału, stąd zatrzymanie to zamiast wymuszać odzyskanie świadczenia wzajemnego doprowadzi, do uspienia wzajemnych roszczeń kondykcyjnych. Ustawodawca nie przewidział takiej możliwości i skonstruował prawo zatrzymania jako temporalny środek zabezpieczenia mający spowodować zwrot świadczenia wzajemnego, którego w inny sposób nie da się odzyskać. Zatrzymanie ma przywrócić stan sprzed wymiany dóbr, będących przedmiotem świadczeń wzajemnych, czego nie można osiągnąć w drodze innych środków prawnych po upadku umowy. Celem jest więc wymuszenie wzajemnego zwrotu świadczeń, których nie można umorzyć przez potrącenie. Wyjście poza rolę tak rozumianego zabezpieczenia prowadzi do uznania, że w niniejszej sprawie zarzut taki nie jest dopuszczalny, skoro prowadzi ma finalnie do usankcjonowania zatrzymania świadczenia należnego kredytobiorcom, a nie do odzyskania kwot stanowiących równowartość kapitału.

Potrącenie wzajemnych wierzytelności mogło zresztą być z powodzeniem przedmiotem zarzutu w niniejszej sprawie - nie było ono wyłączone przez przepisy szczególne, mieściło się w przyzwoleniu z art. 203<sup>1</sup> § 1 k.p.c. i nie minął termin do jego podniesienia. Zarzut potrącenia z zasadzoną wierzytelnością powodów może też podstawa zarzutu w powództwie opozycyjnym z art. 840 § 1 pkt. 2 k.p.c.

Zarzut zatrzymania w obliczu powyższych uwag nie może być więc dodatkowym instrumentem banku przeciwko konsumentowi i to w sytuacji, której ustawodawca nie przewidział. Zarzut ten nie może wzmocnić pozycji banku - pozostawiając jeszcze w zanadru zarzut potrącenia – albowiem będzie tylko wyrazem taktyki procesowej i strategii pozwanego banku.

Zarzut zatrzymania nie mógł więc osiągnąć oczekiwanego przez pozwanego rezultatu.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. obciążając nimi pozwany bank jako stronę przegrywającą. Na koszty postępowania w drugiej instancji składało się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego powodów w jednokrotnej stawce minimalnej w kwocie 2.700 zł, które Sąd Okręgowy wyliczył na podstawie § 2 pkt 6 w zw. z § 10 pkt 1 podpunkt 1 Rozporządzenia ministra sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

sędzia Paweł Soliński

- 1 w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt. 1 lit. c ustawy z dnia 29.07.2005 r o obrocie instrumentami finansowymi
- 2 Zob. uchwała SN z dnia 16.02.2021 r , sygn.. akt III CZP 11/20.
- 3 Zob. uchwała SN z dnia 17.06.2005 r ,sygn.. akt III CZP 26/05 ;wyrok z dnia 11.01.2008 r , sygn.. akt V CSK 283/06; wyrok SN z dnia 12.12.2008 r, sygn.. akt II CNP 82/08.
- 4 Zob. uchwała SN z dnia 13.01.2011 r, sygn. akt III CZP 119/10 ; wyrok SN z dnia 01.03.2017 r, sygn.. akt IV CSK 285/16 ,
- 5 Zob. H.Ciepła „Dochodzenie roszczeń z umów kredytów frankowych. Praktyka, orzecznictwo, pytania i odpowiedzi. WKP 2021.
- 6 Ostatnio por. wyrok TSUE(Wielka Izba) z dnia 17.05.2022 r, sygn.. akt C-869/19 p-ko Unicaja BancoS.A
- 7 Por uchwała SN z dnia 13.01.2011 r, sygn.. akt III CZP 119/10, wyrok SN z dnia 20.01.2011 r, sygn.. akt I CSK 218/10 i wyrok SN z dnia 12.09.2014 r, sygn.. akt I CSK 624/13.
- 8 Wyrok TSUE z 21.12.2016 r sygn.. akt C-154/15, C 307/15 i C-308/15(sprawy połączone – Gutierrez Naranjo i inni)
- 9 zob. uchwała SN z dnia 07.05.2021 r , sygn. ,akt III CZP 6/21.
- 10 postanowienia te zostały wpisane do rejestru klauzul abuzywnych 05.08.2014 r pod pozycją 3178 i 3179
- 11 zob. wyrok SN z dnia 13.05.2009 r , sygn.. akt III SK 41/08
- 12 Zob. postanowienie SN z dnia 10.08.2022 r, sygn.. akt I CSK 2475/22
- 13 Wyrok z dnia 07.05.2013 r, sygn.. akt VI ACa 441/13
- 14 Por. uchwała SN z dnia 28.04.2022 r , sygn.. akt III CZP 40/22