

Sygn. akt I ACa 361/22

I ACz 64/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 grudnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	: sędzia	SO del. Alicja Dubij
Protokolant	:	Monika Jaroszko

po rozpoznaniu w dniu 7 grudnia 2022 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa ***E. D. i Z. D. (1)***

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

***o zapłatę i ustalenie ewentualnie o zapłatę***

na skutek apelacji pozwanego

i zażalenia powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Łomży

z dnia 12 stycznia 2022 r. sygn. akt I C 348/21

***I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie III w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 4.634 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;***

***II. oddala apelację;***

***III. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 4.580 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.***

Alicja Dubij

***Sygn. akt: I ACa 361/22***

***I ACz 64/22***

## UZASADNIENIE

Powodowie E. D. i Z. D. (1) (po zmianie powództwa dokonanej pismem procesowym z dnia 19 kwietnia 2021 r. - k. 335-346) żądali zasądzenia od strony pozwanej łącznie kwoty 76.749,76 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi:

a) od kwoty 68.371,41 zł od dnia 15 lutego 2020 r. do dnia zapłaty,

b) od kwoty 8.378,35 zł od dnia następnego po dniu doręczenia stronie pozwanej odpisu pisma zawierającego zmianę powództwa do dnia zapłaty,

- tytułem zwrotu nienależnych świadczeń, z uwagi na bezwzględną nieważność umowy w całości, spełnionych przez powodów na rzecz pozwanego w okresie od 29 kwietnia 2011 r. do dnia 1 marca 2021 r. w związku z wykonywaniem umowy kredytu hipotecznego zawartej w dniu 29 lutego 2008 r. Powodowie wniesli nadto o ustalenie nieistnienia pomiędzy stronami stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu zawartego w dniu 29 lutego 2008 r. Strona powodowa zgłosiła także żądanie ewentualne, w sytuacji uznania przez sąd związania stron umową kredytu, co do zasady. W żądaniu ewentualnym wniesli o zasądzenie od strony pozwanej łącznie na rzecz powodów kwoty 34.838,13 zł tytułem zwrotu nienależnie pobranych przez pozwanego rat kapitałowo-odsetkowych w wyższej wysokości niż rzeczywiście powodowie powinni spłacić po wyeliminowaniu z niej niedozwolonych postanowień umownych w okresie od dnia 29 kwietnia 2010 r. do dnia 1 marca 2021 r. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi:

a) od kwoty 30.817,03 zł od dnia 15 lutego 2020 r. do dnia zapłaty;

b) od kwoty 4.021,10 zł od dnia następnego po dniu doręczenia stronie pozwanej odpisu pisma zawierającego zmianę powództwa do dnia zapłaty.

Uzasadniając swoje stanowisko powodowie wskazali, że sporna umowa jest czynnością nieważną w myśl art. 58 § 1 i 2 k.c., gdyż:

- jest sprzeczna z właściwością umowy kredytu, a przez to jest niezgodna z definicją legalną zawartą w art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe i prowadzi do obejścia prawa;

- jest sprzeczna z przepisami o umownej waloryzacji świadczeń, tj. art. 388(1) § 2 k.c., albowiem posługuje się dwoma różnymi miernikami wysokości świadczeń;

- jedna ze stron (kredytodawca) może dowolnie wpływać na zakres zobowiązania drugiej strony (kredytobiorcy), co zaprzecza naturze stosunku obligacyjnego w rozumieniu art. 353(1) k.c.;

- narusza zasadę wzajemności i zachowania ekwiwalentności świadczeń, gdyż świadczenie kredytobiorcy nie odpowiada świadczeniu kredytodawcy;

- narusza zasadę równości stron poprzez uprzywilejowanie kredytodawcy (jako strony silniejszej) w relacjach przedsiębiorca - konsument i stworzenie jednostronnych mechanizmów regulujących wysokość zobowiązania kredytobiorcy oraz narzucenie licznych zabezpieczeń spłaty kredytu, przy jednoczesnym pozbawieniu kredytobiorcy możliwości kontroli i podejmowania skutecznej obrony przed nieuczciwym działaniem kredytodawcy;

- narusza obowiązek informacyjny spoczywający na kredytodawcy, który jako podmiot profesjonalny nie przekazał kredytobiorcy informacji w zakresie działania zastosowanej w umowie klauzuli indeksacyjnej, co w konsekwencji uniemożliwiło kredytodawcy oszacowanie ewentualnych skutków prawnych i ekonomicznych wynikających, czy też mogących wynikać z zastosowania mechanizmu przeliczeniowego oraz zmienności oprocentowania narzuconych przez kredytodawcę.

Niezależnie od powyższego powodowie wskazali, że przedmiotowa umowa narusza zasady współzycia społecznego (zasady uczciwego obrotu), co zgodnie z art. art. 58 § 2 k.c. powoduje jej nieważność. Wskazali także na treść art. 385(1) § 1 i § 2 k.p.c., orzecznictwo (...) w zakresie dot. wykładni przepisów zawartych w dyrektywie 93/13 w sprawie

nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich i postanowienia umowne zawarte w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 zd. 2-4 umowy. Nadto, powodowie podali, że dochodzone roszczenie główne nie wyczerpuje wszystkich ich roszczeń wobec strony pozwanej.

Strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie zwrotu kosztów procesu wg norm przepisanych. Pozwany kwestionował zasadność powództwa, co do zasadności, jak i wysokości. Wskazał, że brak jest podstaw do zakwestionowania ważności umowy i zakwestionował by wskazane przez stronę powodową postanowienia zawarte w umowie stanowiły niedozwolone klauzule umowne. Z ostrożności procesowej podniósł zarzut potrącenia wierzytelności powodów o zapłatę dochodzonej w niniejszej sprawie z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty udzielonej powodom, tj. kwoty 100.866,58 zł oraz wierzytelności powoda z tytułu wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, tj. kwoty 34.175,17 zł, czyli łącznie 135.041,75 zł. Pozwany podniósł także zarzut zatrzymania, jednakże tylko wówczas, gdy zarzut potrącenia nie zostanie uwzględniony, w sytuacji stwierdzenia nieważności całej umowy kredytu.

Wyrokiem z dnia 12 stycznia 2022 r. (sygn. akt IC 348/21) Sąd Okręgowy w Łomży ustalił nieistnienie z powodu nieważności stosunku prawnego – umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 29 lutego 2008 r. zawartej pomiędzy poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. w W. a E. D. i Z. D. (1) (pkt I), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt II) oraz wzajemnie zniósł koszty procesu między stronami (pkt III).

Z ustaleń Sądu I instancji wynikało, że w dniu 29 lutego 2008 r. pomiędzy E. D. i Z. D. (1) a poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. w W. zawarta została umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...). W umowie tej strony ustaliły, że pozwany bank udziela kredytobiorcom kredytu w kwocie 100.866,58 zł, denominowanego (waloryzowanego) w walucie (...), na okres 300 miesięcy, od dnia 29 lutego 2008 r. do dnia 28 lutego 2033 r. - z przeznaczeniem na spłatę kredytu hipotecznego udzielonego przez (...) Bank S.A. nr umowy (...) z dnia 20 lipca 2006 r. (§ 2 ust. 1 i § 3 ust. 1 umowy). Jednocześnie strony ustaliły, że kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w (...) lub transzy kredytu zostanie określona według kursu kupna dewiz dla wyżej wymienionej waluty zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w pozwanym banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu. W umowie zastrzeżono też, że uruchomienie kredytu nastąpi jednorazowo w terminie do dnia 29 lutego 2008 r. w formie przelewu kwoty 100.866,58 zł. Kredyt miał być wykorzystany w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla (...) zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w pozwanym banku w dniu wykorzystania kredytu (§ 2 ust. 2 i § 4 ust. 1a umowy).

Strony umowy ustaliły nadto, że po okresie wykorzystania kredytu kredytobiorca zobowiązany będzie do spłaty kredytu wraz z odsetkami w 300 ratach miesięcznych, płatnych w dniu 29 każdego miesiąca, począwszy od 31 marca 2008 r., przy czym wysokość rat kapitałowo- odsetkowych określana jest w (...). Natomiast spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana miała być w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla (...) zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu spłaty, zastrzegając przy tym, że wysokość rat kapitałowo-odsetkowych w złotych zależeć będzie od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla (...) obowiązującego w banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości ww. kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorców kredytu (§ 9 ust. 2 umowy).

W umowie kredytu zawarto też zapis, że w związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej kredytobiorcy oświadczają, że zostali poinformowani przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz że rozumieją wynikające z tego konsekwencje. Jednocześnie w umowie tej zawarto zapis, że kredytobiorcy akceptują zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie wskazane w § 2 umowy, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu określone w § 4 umowy oraz warunków jego spłaty określone w § 9 umowy (§11 ust. 4 i 5 umowy). Przedmiotowa umowa o kredyt hipoteczny została zawarta przez strony według standardowego wzorca umownego stosowanego przez bank. Postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji nie były indywidualnie uzgadniane między stronami. W okresie od 29 kwietnia 2011 r. do 1 marca 2021 r. małżonkowie E. i Z. D. (2) tytułem spłaty rat kredytowych uiszcili na rzecz kredytodawcy łącznie kwotę 76.749,76 zł.

Zdaniem Sądu Okręgowego, opierając się na treści spornej umowy, przyjąć należało, że strony procesu zawarły dopuszczalną z punktu widzenia zasady swobody umów i w kontekście art. 69 ustawy prawo bankowe (w brzmieniu na datę jej zawarcia), funkcjonującą w obrocie gospodarczym umowę kredytu indeksowanego do waluty (...). W ocenie Sądu sporna umowa nie jest także sprzeczna z art. 358(1) § 2 k.c., zgodnie z którą strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. Miernikiem tym może być inna waluta. Przedmiotowej umowy kredytu hipotecznego nie sposób uznać za nieważną ze względu na sprzeczność z zasadami współzycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Umowa (czynność prawna) sprzeczna z zasadami współzycia społecznego to umowa naruszająca podstawowe zasady etycznego i uczciwego postępowania, słuszności, moralności i godziwości. Zasady współzycia społecznego odwołują się do powszechnie uznawanych w całym społeczeństwie lub w danej grupie społecznej wartości i ocen właściwego, przyzwoitego, rzetelnego, lojalnego czy uczciwego zachowania. Zasady te obejmują zarówno reguły moralne, jak i obyczajowe. Naruszeniem zasad współzycia społecznego jest natomiast zawarcie umowy sprzecznej z uczciwością i rzetelnością kupiecką lub takiej, która kształtować będzie wzajemne stosunki między stronami w sposób ewidentnie urągający słuszności (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 4 lipca 2014 r., I ACa 200/14, Legalis nr 1978463 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 30 stycznia 2014 r., I ACa 602/13, Legalis nr 895096).

Zdaniem Sądu Okręgowego umowa kredytu indeksowanego do (...) nie sprzeciwia się zasadom współzycia społecznego. Żaden z powodów nie znajdował się w nietypowej sytuacji, w szczególności nie działał w warunkach konieczności finansowej. Również właściwości osobiste powodów nie wskazują, aby zostały przez stronę pozwaną naruszone zasady współzycia społecznego w rozumieniu art. 58 § 2 k.c. Do ukształtowanego w przedmiotowej umowie stosunku prawnego nie doszło w wyniku nacisków poprzednika prawnego strony pozwanej. Powodowie byli nieskrępowani, w sposób swobodny podjęli decyzję o jej zawarciu.

Sąd wskazał, że dla ochrony konsumenta istotne są przepisy art. 385(1) i nast. k.c. regulujące materię związaną z niedozwolonymi postanowieniami umownymi, zwanymi także klauzulami abuzywnymi, w tym skutki wprowadzenia ich do umowy z udziałem konsumenta. Przepisy te stanowią implementację dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, a zatem dokonując ich wykładni należy brać pod uwagę wskazówki wynikające z tej dyrektywy, jak i dorobek orzecniczy Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Podmiot udzielający kredytu nie może w sposób zupełnie dowolny kształtować praw i obowiązków określonych w umowie zawartej poprzez zastosowanie gotowego wzorca umownego. Zgodnie z art. 385(1) § 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. Zgodnie z art. 385(1) § 2 k.c. zamieszczona w umowie klauzula abuzywna nie wiąże konsumenta, a strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Kierując się powyższym, aby uznać dane postanowienie za niewiążące w myśl art. 385(1) § 1 k.c., muszą zostać spełnione łącznie następujące przesłanki: umowa musi zostać zawarta z konsumentem; kwestionowane postanowienie umowne nie było uzgadnianie indywidualnie; postanowienie to kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interes konsumenta; postanowienie umowne nie dotyczy głównych świadczeń stron, chyba że nie zostało sformułowane jednoznacznie. Stosownie zaś do art. 385(1) § 3 k.c. - niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ciężar udowodnienia indywidualnych uzgodnień spoczywa na tym, kto się na nie powołuje, o czym stanowi treść art. 385(1) § 4 k.c.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że strony zawarły umowę kredytu udzielonego w złotych polskich, indeksowanego (waloryzowanego) do franka szwajcarskiego. Zgodnie z konstrukcją tej umowy - kwota kredytu została określona, udzielona i wypłacona w złotych polskich, przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości wypłaconej kwoty (w celu określenia wysokości zadłużenia) na walutę szwajcarską zgodnie z kursem jej kupna ustalonym według tabeli kursów

obowiązującej w banku, a następnie każda rata kapitałowo-odsetkowa była przeliczana w dniu zapłaty z waluty (...) na walutę polską według obowiązującego w banku kursu sprzedaży. Kredytobiorca otrzymywał kwotę kredytu w złotych polskich i w tej walucie spłacał raty, po przeliczeniu na walutę szwajcarską według wskazanego mechanizmu. Powyższy mechanizm został uregulowany w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a i § 9 ust. 2 umowy. Zdaniem Sądu klauzule indeksacyjne, według których następowało przeliczenie, miały charakter abuzywny, co - zgodnie z poglądem SN wyrażonym w uchwale z dnia 7 maja 2021 r., sygn. akt III CZP 6/21 (OSNC 2021, Nr 9, poz. 56) - oznacza, że są od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść kredytobiorców (strony powodowej), chyba że następczo udzielą świadomej i wolnej zgody na te klauzule i w ten sposób przywrócą skuteczność z mocą wsteczną. Powodowie takiej zgody nie udzielili, domagając się ostatecznie uznania umowy za nieważną (k. 293) i w konsekwencji zwrotu pobranych przez pozwanego świadczeń nienależnych w okresie od 29 kwietnia 2011 r. do 1 marca 2021 r.

W ocenie Sądu Okręgowego, w sprawie zostały spełnione wszystkie przesłanki określone w art. 385(1) § 1 k.c., pozwalające uznać postanowienia łączącej strony umowy dotyczące mechanizmu indeksacji za klauzule abuzywne. Z dowodów zgromadzonych w sprawie jednoznacznie wynika, że powodowie zawarli przedmiotową umowę o kredyt jako konsumenci, przy czym poprzednik prawnym strony pozwanej zawarł ją w ramach prowadzonej działalności gospodarczej w zakresie czynności bankowych. Zdaniem Sądu Okręgowego nie budziło także wątpliwości, że postanowienia umowy dotyczące indeksacji nie były uzgadnianie ze stroną powodową przed zawarciem umowy. Tymczasem w świetle art. 385(1) § 3 k.c. - niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ciężar udowodnienia indywidualnych uzgodnień spoczywa na tym, kto się na nie powołuje, o czym stanowi treść art. 385(1) § 4 k.c. W orzecznictwie sądowym wskazuje się, że klauzule sporządzone z wyprzedzeniem należy zaliczyć do grupy klauzul pozbawionych cechy indywidualnego uzgodnienia, przy czym okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument mógł znać ich treść (wyrok SA w Warszawie z dnia 15 maja 2012 r., VI ACa 1276/11, Legalis nr 740434). Nadto w wyroku SA w Poznaniu z dnia 6 kwietnia 2011 r. wyrażono zapatrywanie, że okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że postanowienie te zostało indywidualnie uzgodnione. Konieczne jest bowiem wykazanie, że konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego (sygn. akt I ACa 232/11, Legalis nr 370213).

Z powodami nie uzgadniano natomiast wszystkich postanowień umownych, w szczególności nie uzgadniano tego, czy mogą skorzystać z innego kursu waluty niż proponowany przez stronę pozwaną. W sprawie nie ma jakichkolwiek dokumentów wskazujących by powodowie otrzymali informację, w jaki sposób bank ustala walutę i czy mogą negocjować jej kurs - wpłynąć na zmianę zawartych w umowie poszczególnych postanowień dotyczących mechanizmu indeksacji (§ 2 ust. 2, § 4 ust. 1a i § 9 ust. 2 umowy). Nie ma też podstaw do przyjęcia, że mechanizm ustalania kursu waluty, wyznaczający wysokość zobowiązania powodów względem pozwanego, został uzgodniony indywidualnie w rozumieniu przytoczonego wyżej przepisu. Zeznania świadka E. S. i K. D. nie wniosły wiele do sprawy, gdyż świadkowie nie uczestniczyli w procesie zawierania spornej umowy.

Dalej Sąd wskazał, że klauzule indeksacyjne zawarte w spornej umowie stanowią główny przedmiot umowy i nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Na podstawie kwestionowanych postanowień umownych nie jest możliwe precyzyjne określenie kwoty kredytu w (...) oraz kwoty spłaty w (...) bez odniesienia do tabeli kursów, tworzonej jednostronnie przez bank. Mechanizm (konkretny sposób) ustalania kursu nie został opisany w żaden sposób w treści umowy. Ponadto, nie zdefiniowano, w jaki sposób powstaje tabela zawierająca kursy walut, co oznacza, że strona pozwana miała swobodę w zakresie ustalania kursu waluty indeksacyjnej przyjmowanej do rozliczenia umowy. Mechanizm ten nie był ograniczony postanowieniami umownymi. Zawarte w spornej umowie zapisy - oświadczenia kredytobiorców (k. 26 - § 11 ust. 4 i 5 umowy) mają charakter ogólny i zdaniem Sądu nie stanowią jednoznacznej i zrozumiałej dla konsumenta informacji o faktycznym ryzyku zaciągnięcia kredytu w obcej walucie. Takie postanowienia umowne należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszające rażąco interesy pozwanych, jako konsumentów. Pozwalają one bowiem bankowi na jednostronne kształtowanie kursów waluty obcej stosowanej do ustalania wielkości długu i spłaty dokonanej przez kredytobiorców. Nie ma przy tym znaczenia czy

bank w istocie wykorzystał swoją przewagę kontraktową w realizacji umowy z pozwanymi ani późniejsza zmiana przepisów prawnych umożliwiająca spłatę zadłużenia w walucie obcej. Dla oceny czy zachodzi abuzywność niektórych postanowień umowy istotne znaczenie ma sytuacja w dacie jej zawierania, a nie późniejsza zmiana stanu prawnego, czy też późniejsze zmiany umowy, co wielokrotnie było podnoszone w orzecznictwie sądów powszechnych. Badanie abuzywności klauzul umownych - zarówno w przypadku kontroli abstrakcyjnej danego wzorca, jak i indywidualnej powinno być dokonane według stanu z chwili zawarcia umowy (art. 385(2) k.c.). Ocena wszelkich przesłanek uznania określonych postanowień za niedozwolone powinna odbywać się przy uwzględnieniu treści czynności prawnej - umowy, nie zaś okoliczności, które zaistniały po jej zawarciu (zob. uchwała SN z dnia 20 czerwca 2018 r., sygn. akt III CZP 29/17, OSNC 2019 nr 1, poz. 2, wyrok SA w Warszawie z dnia 29 września 2021 r., V ACa 358/21, Legalis nr 2638461 i wyrok SA w Katowicach z dnia 12 kwietnia 2021 r., (...), Legalis nr 2643199).

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy uznał, że zawarte w zapisach umowy postanowienia określające klauzule przeliczeniowe są niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 385(1) k.c., a zatem argumentacja strony pozwanej zawarta w części merytorycznej uzasadnienia odpowiedzi na pozew negująca niedozwolony charakter mechanizmu indeksacji przewidzianego w umowie, nie zasługuje na uwzględnienie. W konsekwencji należało rozważyć, jaki skutek dla ważności umowy ma wyeliminowanie powyższych postanowień umownych, tj. czy łącząca strony umowa kredytowa pozbawiona klauzul waloryzacyjnych może nadal skutecznie funkcjonować w obrocie. W tym zakresie Sąd zaznaczył, że w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości wskazuje się, iż uzupełnienie umowy (wypełnienie luki powstałej po eliminacji nieuczciwych postanowień zawartych w umowie) wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę - jest niedopuszczalne (wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 r. C-260/18). Zakaz stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala zatem na sięgnięcie do domniemanej woli stron lub ustalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), które w odniesieniu do innych stosunków prawnych mogłyby mieć zastosowanie. Brak jest przy tym podstaw, aby w miejsce abuzywnych klauzul waloryzacyjnych wprowadzać inny miernik wartości, gdyż w polskim systemie prawnym nie istnieją przepisy, które mogłyby być stosowane w takiej sytuacji.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji przedmiotowa umowa kredytu pozbawiona mechanizmu indeksacji jest umową, która nie może nadal skutecznie funkcjonować w obrocie. W pełni należy zatem podzielić zapatrywanie SN wyrażone w części merytorycznej uzasadnienia wyrok SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 (Legalis nr 2277328). W orzeczeniu tym SN wskazał, że „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 (...). Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością”. Powodowie nie udzielili zgody na obowiązywanie niedozwolonych postanowień umownych, a zatem nie przywrócili im skuteczności z mocą wsteczną. W związku z powyższym zawarta przez strony procesu umowa jest nieważna w całości (art. 385(1) § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c.). Eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne prowadzi zatem do zniweczenia całego stosunku prawnego.

Z powołanych względów Sąd na podstawie art. 189 k.p.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 385(1) § 1 i 2 k.c. ustalił, że umowa kredytowa będąca przedmiotem sporu jest nieważna w całości, o czym orzekł jak w pkt I sentencji wyroku.

W ocenie Sądu Okręgowego strona powodowa miała interes prawny w ustaleniu nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu (czyli jej nieważności), pomimo równoczesnego zgłoszenia roszczenia o zapłatę. Stwierdzenie nieważności umowy (ustalenie nieistnienia stosunku prawnego) przesądza nie tylko o możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń, ale także rozstrzyga w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości (świadczeń wynikających z treści tej czynności prawnej). Ustalające

orzeczenie sądu znosi zatem wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy. Ponadto kwestia ustalenia nieważności umowy będzie miała wpływ na roszczenie o wykreślenie hipoteki.

W związku z nieważnością umowy zawartej przez strony procesu, wszystkie świadczenia spełnione w jej wykonaniu, są świadczeniami nienależnymi i podlegają zwrotowi (art. 410 k.c.) Powodowie wykazali, że w okresie od 29 kwietnia 2011 r. do 1 marca 2021 r. tytułem spłaty rat kredytowych uiszcili na rzecz pozwanego łącznie kwotę 76.749,76 zł. Na poparcie ww. okoliczności strona powodowa przedłożyła zaświadczenie wydane przez stronę pozwaną z dnia 23 marca 2021 r. oraz sporządzone na jego podstawie wyliczenie. Zdaniem Sądu - w realiach niniejszej sprawy - brak było podstaw do kwestionowania tych wyliczeń. Pozwany w odpowiedzi na pozew zgłosił ewentualny, na wypadek uznania, że umowa jest nieważna, zarzut potrącenia wierzytelności powodów o zapłatę dochodzoną pozewem z dwoma wierzytelnościami, tj. wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty udzielonego kredytu w wysokości 100.866,58 zł oraz wierzytelnością pozwanego z tytułu korzystania przez powodów z kapitału w wysokości 34.175,17 zł. Sąd uznał, że strona pozwana skutecznie zgłosiła zarzut potrącenia; pełnomocnicy stron posiadali stosowne pełnomocnictwa. Powodowie żądali zasądzenia kwoty 76.749,76 zł wraz ze stosownymi odsetkami tytułem zwrotu nienależnie zapłaconych rat spłaty kredytu w okresie od 29 kwietnia 2011 r. do 1 marca 2021 r., zaś już sama kwota kapitału kredytu (100.866,17 zł), jest wyższa niż kwota dochodzona przez stronę powodową w niniejszym procesie (kwota 76.749,76 zł). W zaistniałej sytuacji, w zakresie zarzutu potrącenia, uwzględniona została jedynie kwota kapitału kredytu, która to kwota była wyższa niż kwota dochodzona przez stronę pozwaną. Wobec tego Sąd nie odnosił się do zagadnienia związanego ze zgłoszoną do potrącenia wierzytelnością w kwocie 34.175,17 zł z tytułu wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, która to kwota obok kwoty wypłaconego powodom kapitału w wysokości 100.866,17 zł, została wskazana przy zgłoszonym zarzucie potrącenia. Nie zachodziła zatem potrzeba rozstrzygać czy stronie pozwanej przysługuje roszczenie o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału w ogóle, a jeśli tak - czy w wysokości przezeń podanej w odpowiedzi na pozew.

Strona powodowa domagała się także zasądzenia zwrotu spełnionego świadczenia z odsetkami za opóźnienie. Sąd miał jednak na uwadze zapatrywanie wyrażone w uchwale SN z 7 maja 2021 r., sygn. akt III CZP 6/21, gdzie wskazano, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385(1) § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Dopóki trwa bezskuteczność zawieszona, nie jest wymagalne roszczenie konsumenta o zwrot nienależnego świadczenia. Dopiero trwała bezskuteczność niedozwolonego postanowienia powoduje, że umowa jest nieważna od samego początku i sprawia, iż powstaje wymagalność roszczeń obu stron o zwrot nienależnych świadczeń. Trwała bezskuteczność niedozwolonego postanowienia powstaje dopiero z chwilą gdy konsument, który otrzymał wyczerpującą informację o konsekwencjach abuzywności klauzul zawartych w umowie, odmówi ich potwierdzenia i przywrócenia skuteczności z mocą wsteczną. Mając powyższe na uwadze oraz fakt, iż zarzut potrącenia został zgłoszony przed dniem 29 grudnia 2021 r., Sąd uznał, że odsetki za opóźnienie nie należały się stronie powodowej.

Wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się do wysokości wierzytelności niższej. Konsekwencją uwzględnienia zarzutu potrącenia w wyżej wskazanym zakresie, jak i uznania braku podstaw do żądania przez stronę powodową odsetek od dat przezeń wskazanych w piśmie zawierającym zmianę powództwa - było oddalenie powództwa.

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z art. 100 k.p.c., znosząc koszty postępowania wzajemnie. Sąd uznał, że oddalenie powództwa o zapłatę, przy uwzględnieniu powództwa o ustalenie nieistnienia z powodu nieważności stosunku prawnego - umowy, daje podstawy do zniesienia kosztów postępowania.

Pozwany zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego częściowo, tj. w zakresie punktu I i III. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

I. Naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci:

1. art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 3 k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. polegające na błędnym uznaniu, że postanowienia umowy kredytu (...) Nr (...) z dnia 29 lutego 2008 r. (dalej określanej jako „Umowa kredytu”) przewidujące tzw. mechanizm indeksacji (tj. § 2, § 4, § 9 Umowy kredytu) stanowią klauzule niedozwolone, w szczególności wskutek uznania, że postanowienia te nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszają interes powoda, podczas gdy prawidłowa wykładania norm zwartych w ww. przepisach prowadzi do wniosku, że w odniesieniu do ww. postanowień Umowy kredytu nie zaistniały przesłanki do stwierdzenia ich abuzywności;

2. art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. polegające na ich błędnej wykładni prowadzącej do uznania, że Umowa kredytu nie wiąże stron w zakresie pozostałym po usunięciu z niej postanowień przewidujących, że tzw. mechanizm indeksacji (tj. § 2, § 4, § 9 Umowy kredytu) uznanych przez Sąd I instancji za klauzule niedozwolone, oraz że w związku z bezskutecznością ww. postanowień Umowy kredytu uznanych za klauzule niedozwolone, w dacie zawarcia Umowy kredytu nie było możliwe zastąpienie abuzywnych postanowień przepisami dyspozytywnymi i zmiana ich treści, a w konsekwencji uznanie, że Umowa kredytu jest z tego względu nieważna, mimo że brakujące postanowienia Umowy kredytu uznane za abuzywne mogły i powinny zostać odpowiednio uzupełnione przy zastosowaniu przepisu art. 56 k.c. w zw. z art. 65 k.c. i art. 354 k.c. bez konieczności zmiany istoty i charakteru Umowy kredytu;

3. art. 358 § 1 i § 2 k.c. w zw. w zw. z art. L p.w.k.c. poprzez niezastosowanie w niniejszej sprawie, wprost (wobec faktu, że kredyt jest stosunkiem zobowiązaniowym o charakterze ciągłym) - jako obowiązującej w prawie polskim normy dyspozytywnej, która mogłaby zastąpić normę rzekomo abuzywną, bądź przynajmniej w drodze analogii (np. poprzez analogiczne zastosowanie art. 41 prawa wekslowego), z racji tego, iż norma ustawowa późniejsza, niż data zawarcia umowy kredytu korzysta z domniemania uczciwości wynikającego z motywu trzynastego Dyrektywy 93/13 - tak do wyliczenia wysokości wypłacanej kwoty kredytu oraz wysokości rat kapitałowo-odsetkowych kredytu dewizowego/walutowego w (...) przed dniem wejścia w życie tego przepisu tj. przed 24 stycznia 2009 roku, jak i do wyliczenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych kredytu dewizowego/walutowego w (...) po 24 stycznia 2009 roku (w razie dokonywania jego spłaty w PLN);

4. art. 31 ust. 2 i 3 w zw. z art. 2 Konstytucji RP poprzez ich niezastosowanie i naruszenie konstytucyjnej zasady proporcjonalności sankcji w sytuacji, gdy mieści się w niej dyrektywa, w myśl której żadna z zasad i żaden z przepisów prawa prywatnego nie powinny być tłumaczone w sposób arbitralnie preferujący prawa i wolności pewnej kategorii osób w stosunku do praw i wolności innej kategorii podmiotów, a sankcje poza posiadaniem charakteru odstraszaającego muszą być przede wszystkim proporcjonalne;

I. Naruszenie przepisów postępowania cywilnego mające istoty wpływ na wynik sprawy, w postaci art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

a) zaniechanie przeprowadzenia wszechstronnej i wyczerpującej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie i pominięcie okoliczności przywoływanych przez pozwanego, że powód był informowany o ryzyku kursowym oraz o zasadach funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej, a w szczególności nieprzypisanie należytej uwagi oświadczeniom powoda złożonym w samej Umowie kredytu, tj. w § 11 ust. 4 i 5 Umowy kredytu, z jednoczesnym daniem wiary odmiennym twierdzeniom powoda, co doprowadziło do błędnego przyjęcia, że pozwany nie wywiązał się z ciężących na nim obowiązków informacyjnych wobec powoda i w konsekwencji Umowa kredytu naruszała równowagę kontraktową i zasady współżycia społecznego, przez co należało ją uznać za nieważną;

b) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustalenie, że uprawnienie pozwanego do ustalania kursów tabelarycznych nie doznaje żadnych ograniczeń, podczas gdy w rzeczywistości to popyt i podaż decydują o zmianach kursów walut stosowanych przez pozwanego.

Wskazując na powyższe pozwany wniósł o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obie instancje, ewentualnie w razie uznania, że Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy, wniósł o



uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania wraz z rozstrzygnięciem o kosztach procesu za wszystkie instancje, w tym kosztach zastępstwa procesowego za wszystkie instancje.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie w całości z uwagi na jej bezzasadność oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Strona powodowa wniosła także zażalenie na postanowienie o kosztach procesu zawarte w wyroku z dnia 12 stycznia 2022 r., zaskarżając je w całości. Powodowie zakwestionowali słuszność zaskarżonego postanowienia, zarzucając mu naruszenie przepisów postępowania, które miały istotny wpływ na jego treść, tj.:

1) art. 98 § 1 k. p. c. i art. 100 k. p. c. poprzez przyjęcie, że powodowie nie są stroną wygrywającą proces w całości, w sytuacji w której:

a) wyłączną przyczynę oddalenia roszczenia o zapłatę stanowiło uwzględnienie zarzutu potrącenia, który został przez pozwanego podniesiony ewentualnie, tj. na wypadek uznania umowy kredytu za nieważną w całości, co nie może być uznane za równoznaczne z uznaniem powództwa lub spełnieniem świadczenia po wszczęciu procesu,

b) art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich sprzeciwia się przyjęciu, że powodowie (konsumenci) są obowiązani ponieść część kosztów postępowania dotyczącego roszczeń wynikających z zastosowania w umowie niedozwolonych postanowień umownych, które to postanowienia zostały następnie uznane za abuzywne,

2) art. 316 § 1 k. p. c. poprzez pominięcie, że możliwość zbadania ewentualnego zarzutu potrącenia, zgłoszonego na wypadek uznania przez Sąd umowy kredytu za nieważną w całości, zaktualizowała się dopiero na etapie wyrokowania, a zatem ocena, która ze stron wygrała sprawę powinna uwzględniać nie tylko treść sentencji wyroku, ale przede wszystkim stan sprawy z chwili zamknięcia rozprawy.

Wskazując na powyższe zarzuty powodowie wniesli o zmianę zaskarżonego postanowienia o kosztach procesu i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, w łącznej kwocie 4.634 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w zapłacie kwoty zasądzonej tytułem zwrotu ww. kosztów, liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie do dnia zapłaty. Domagali się także zasądzenia od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym, według norm przepisanych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w zapłacie kwoty zasądzonej tytułem zwrotu ww. kosztów liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie do dnia zapłaty.

Pozwany wniosł o oddalenie zażalenia.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.**

Sąd Apelacyjny podziela i uznaje za własne ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji, gdyż znajdują one oparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym, którego oceny Sąd Okręgowy dokonał w granicach zakreślonych treścią art. 233 § 1 k.p.c. Brak jest przy tym podstaw do postawienia Sądowi I instancji zarzutu, iż ocena ta jest dowolna i przekracza granicę swobodnej oceny dowodów. Zauważyć należy, że zgodnie z zasadami wskazanymi w art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Przepis ten statuuje zasadę swobodnej oceny dowodów, będącą prawem sądu do wyrażenia swego zapatrywania na przedstawione przez strony dowody. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł żadnych uchybień w zakresie koncentracji i oceny materiału dowodowego, który został zgromadzony należyście, a przy

tym Sąd I instancji wyjaśnił wszystkie okoliczności konieczne do rozstrzygnięcia sprawy stosownie do art. 227 k.p.c. i art. 233 k.p.c.

Z uwagi na fakt, iż pozwany sformułował w apelacji zarzuty dotyczące naruszenia zarówno norm prawa materialnego, jak i norm prawa procesowego, w pierwszej kolejności należało odnieść się do przypisywanego Sądowi I instancji uchybienia natury procesowej, gdyż wnioski w tym zakresie determinują kierunek dalszych rozważań.

Zatem, odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c. należy wskazać, że apelujący upatrywał jego zasadności w zaniechaniu przez Sąd przeprowadzenia wszechstronnej i wyczerpującej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie i pominięcie okoliczności przywoływanych przez pozwanego, a mianowicie, że powód był informowany o ryzyku kursowym oraz o zasadach funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej, a w szczególności nieprzypisanie należytej uwagi oświadczeniom powodów złożonym w samej umowie kredytu, tj. w jej § 11 ust. 4 i 5, z jednoczesnym daniem wiary odmiennym twierdzeniom powodów, co doprowadziło do błędnego przyjęcia, że pozwany nie wywiązał się z ciężących na nim obowiązków informacyjnych wobec powodów i w konsekwencji Umowa kredytu naruszała zasady współżycia społecznego, przez co należało ją uznać za nieważną. W ramach przedmiotowego zarzutu pozwany wskazywał także na sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustalenie, że uprawnienie pozwanego do ustalania kursów tabelarycznych nie doznaje żadnych ograniczeń.

Powyższy zarzut jest niezasadny już z tego względu, że wskazując na naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. skarżący nie nawiązał do wyników postępowania dowodowego, ani samej oceny dowodów, według określonych w tym przepisie kryteriów. Zasadniczo podnosił jedynie pominięcie przez Sąd Okręgowy istotnych - jego zdaniem - dla wyniku sprawy faktów, które przeciwstawił własnej koncepcji. Polemika z wyrażonym w ten sposób stanowiskiem, nie poparta przytoczeniem właściwej, dla możliwości jego zwalczania, podstawy apelacyjnej nie może odnieść skutku. Należy, bowiem zauważyć, że skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd orzekający w pierwszej instancji uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Za naruszające normę art. 233 § 1 k.p.c. uznać należy też dokonanie oceny niekompletnej (a więc newszechstronnej – pomijającej istotne dla poczynienia prawidłowych ustaleń fragmenty materiału procesowego). W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok Sądu Najwyższego z dn. 27.09.2002r., sygn. akt II CKN 817/00, LEX nr 56906).

Niezależnie od powyższego należy zauważyć, że z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie sposób wyprowadzić wniosków, że powodowie zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały dla nich poinformowani o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. W szczególności wniosków taki nie wynika z oświadczenia powodów złożonych w samej umowie kredytu, tj. w jej § 11 ust. 4 i 5. Nie jest bowiem wystarczające odebranie od powodów oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że zostali poinformowani o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęli do wiadomości i akceptują to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego Bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi (wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r. sygn. akt II CSK 483/18).

W ocenie Sądu Apelacyjnego oświadczenia składane na etapie zawierania umowy ograniczały się do ogólnikowych stwierdzeń, a nadto miały charakter blankietowy i pozorny. Jednocześnie, żaden inny dowód znajdujący się w

aktach sprawy nie wykazuje, aby kredytobiorca uzyskał skonkretyzowane informacje na temat: różnic między tzw. kredytem złotowym, a kredytem, który jest udzielony w złotych, ale indeksowany do waluty (...), w szczególności w zakresie możliwości wzrostu kapitału do spłaty i jego ustalenia przez Tabelę kursową, na temat tworzenia Tabeli kursowej, na temat spreadu walutowego, kierunków i zakresów dokonywanych zmian w kształtowaniu kursu przez Bank, okoliczności jakie wpływają na zmianę kursów walut, zasadności zastosowania dwóch różnych mierników wartości do ustalenia kapitału oraz do spłaty rat kredytu. Pozwany nie przedstawił też żadnych dowodów na to, jaki był rzeczywisty zakres udzielonych powodom informacji. Co istotne pozwany nie powoływał się na to, iż zaistniały jakiegokolwiek przeszkody, czy też utrudnienia do przedstawienia takich dowodów. Jednocześnie z zeznań powodów wynika wprost, że bank takich informacji nie udzielał. Należy przy tym mieć na uwadze, że w przypadku sporu, co do stanu niejednoznaczności postanowień umowy, sąd dokonuje oceny ich treści według ustalonego stanu faktycznego, obejmującego również wszelkie okoliczności związane z zawieraniem umowy. Jeśli analiza treści umowy, wniosku, oświadczeń i innych dokumentów nie pozwala na stwierdzenie, że postanowienia są jednoznaczne, to ciężar wykazania, że udzielone zostały dalsze informacje, których treść może wpłynąć na dokonywaną ocenę, spoczywa na tej stronie, która z faktu udzielenia takich informacji wywodzi skutki prawne (art. 6 k.c.). W niniejszej sprawie jest to pozwany bank. Tymczasem bank nie zaoferował w ocenie Sądu Apelacyjnego takich dowodów.

Odnosząc się natomiast do prawidłowości ustalenia, że uprawnienie pozwanego do ustalania kursów tabelarycznych nie doznaje żadnych ograniczeń, wskazać należy, iż w umowie nie zostały określone, ani też ujawnione zasady, na jakich pozwany ustala wartość walut podawanych każdego dnia w tabelach kursów, co jest niesporne. Czynność ta dokonywana jest też jednostronnie, bez określonych jasno kryteriów. Uwarunkowania rynkowe, które mają wpływ na wyliczenie kursu walut, nie zmieniają takiego stanu rzeczy skoro, mimo stosowania powszechnie przez banki i podmioty trudniące się wymianą walut takich samych zobiektywizowanych reguł, kursy walut ustalone są przez nie na różnym poziomie. Świadczy to o tym, iż pozwany bank miał dowolność w ustalaniu kursu walut, chociaż nie pozostaje to w całkowitym oderwaniu od uwarunkowań rynkowych. Sąd Apelacyjny nie twierdzi, że pozwany bank kształtował kursy kupna franka szwajcarskiego podane w tabeli w oderwaniu od jakichkolwiek obiektywnych, ekonomicznych kryteriów, jednakże w niniejszej sprawie kluczowe jest to, że gdyby pozwany chciał tak postąpić, nie było ku temu żadnych przeszkód przewidzianych w postanowieniach umowy. Bez znaczenia jest też, jak kształtował się kurs franka w trakcie wykonywania umów i czy istotnie odbiegał od kursu NBP, który nie ma charakteru kreacyjnego, a pochodny (również od danych przedstawianych przez pozwanego).

W tym stanie rzeczy trudno postawić Sądowi Okręgowemu zarzut, iż dokonał oceny dowodów z naruszeniem zasad doświadczenia życiowego czy też logiki.

Sąd Apelacyjny aprobuje także stanowisko Sądu pierwszej instancji, iż postanowienia łączącej strony umowy, przewidujące tzw. mechanizm indeksacji, są klauzulami abuzywnymi, niedozwolonymi w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i w związku z tym, wobec oświadczenia powodów, nie wiążą ich, jako konsumentów.

Należy przypomnieć, że powodowie w dniu 29 lutego 2008 r., jako konsumenci w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. zawarli z (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...). Na jej podstawie Bank udzielił powodom kredytu w kwocie 100.866,58 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie (...) na okres 300 miesięcy. W umowie przyjęto, że kwota kredytu udostępnionego kredytobiorcy zostanie określona według kursu kupna dewiz dla wymienionej waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub jego transzy. Z kolei wysokość rat kapitałowo-odsetkowych miała być określana w (...), ale spłata rat dokonywana była w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo – odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Integralną część umowy stanowiły Ogólne Warunki Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe oraz Kredytów i P. hipotecznych w (...) Banku S.A.

Wprawdzie kredyt został określony jako „denominowany”, jednak w istocie umowa miała charakter umowy kredytu waloryzowanego (indeksowanego) kursem (...). Bank zobowiązał się bowiem wydać (udostępnić) powodom określoną sumę kredytową w złotych, dokonując jednocześnie operacji rachunkowej polegającej na wyrażeniu kwoty kredytu

wykorzystanego w złotych jako wartość w innej walucie (...). Indeksowanie takie (odwrotne z (...) na złote) następowało również w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których spłaty kredytobiorca był zobowiązany w okresie trwania stosunku kredytowego. Nie ulega przy tym wątpliwości, że umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego (art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego) i nie jest odrębnym typem umowy bankowej. Nie ma też wątpliwości, że zarówno kredyty denominowane, jak i indeksowane do kursu waluty obcej, są kredytami w walucie polskiej. Faktycznie zatem nie dochodzi do transferu wartości dewizowych i w związku z tym umowy łączącej stron nie można określić jako umowy o kredyt walutowy.

W myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą, 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. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2 tego artykułu). Zgodnie z § 3, niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy, przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (§ 4).

Jak już wyżej wskazano Sąd Apelacyjny nie ma wątpliwości, iż klauzule określające sposób ustalania kursu nie zostały z powodami uzgodnione indywidualnie; pozwany zresztą w apelacji nie zdołał podważyć takiego wniosku Sądu pierwszej instancji. Zgodnie z poglądami orzecznictwa o indywidualnie uzgodnionym postanowieniu można mówić wyłącznie wtedy, gdy w istocie dane postanowienie powstało poprzez wspólne uzgodnienie jego treści przez konsumenta i przedsiębiorcę, lub też zostało narzucone przedsiębiorcy przez konsumenta. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia. Do uznania postanowienia za indywidualnie uzgodnione nie wystarcza ustalenie, iż cała umowa była przedmiotem negocjacji, ale należy ustalić, iż przedmiotem negocjacji (indywidualnych ustaleń) było konkretne jej postanowienie, które potencjalnie może zostać uznane za niedozwolone (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2019, IV CSK 443/18, Lex nr 2775316). Z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. wynika przy tym, że ciężar wykazania tychże okoliczności spoczywał na pozwanym, któremu w niniejszym postępowaniu nie sprostał.

Brak indywidualnego uzgodnienia spornych zapisów jest w ocenie Sądu Apelacyjnego oczywisty. Powyższe wynika już z samego sposobu zawarcia spornej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umowy. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego. Nie nastrocza większych problemów ocena, że formularz umowy to gotowy wzorzec umowny, podobny do innych umów, zawieranych w analogicznych sprawach. Sąd zauważa, iż wpływ konsumenta na treść umowy musi rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie przybierać czysto teoretyczną możliwość wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Pozwany bank nie wykazał, aby powodowie w jakikolwiek sposób realnie wpływali (lub mieli taką możliwość) na postanowienia dotyczące indeksacji. Sama decyzja co do zawarcia umowy zawierającej klauzule indeksacyjne nie oznacza automatycznie, że klauzule te zostały z nimi indywidualnie uzgodnione. Również oświadczenie złożone w § 11 ust. 4 i 5 umowy, o czym była już mowa wyżej, nie świadczą o tym. Jednocześnie przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe wykazało, że powodowie nie byli rzetelnie poinformowani o ryzyku walutowym.

Należy wyraźnie podkreślić, że to bank powinien stosować jednoznaczne postanowienia umowne i nie jest rolą konsumenta upominać się, czy zadawać pytania, co do treści łączącego strony stosunku. Bank jest też obowiązany do niestosowania klauzul abuzywnych. Konsument ma natomiast prawo wystąpić z roszczeniem opartym na art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wtedy, kiedy kurs jest dla niego niekorzystny i trudno się dziwić, że w sytuacji, w której kurs jest korzystny, konsument z prawa tego nie korzysta. W ocenie Sądu to, jakie aspekty ekonomiczne skłoniły powodów do wystąpienia z powództwem, jest obojętne dla rozstrzygnięcia i nie pozbawia ochrony należnej konsumentom,

ani ocenianych klauzul ich abuzywnego charakteru. Należy zauważyć, że produkty finansowe - kredyty powiązane systemem indeksacji czy denominacji z walutą obcą - są produktami szczególnego rodzaju. Zasadnicze ryzyko to możliwość nieuzyskania teoretycznie możliwego zysku lub poniesienia straty. Nabycie produktu finansowego wiąże się z koniecznością poniesienia rozmaitej postaci kosztów – w przypadku kredytu są to prowizja, odsetki i ewentualnie opłaty za dodatkowe świadczenia. W umowach o kredyt ze zmienną stopą procentową istnieje ryzyko zwiększenia kosztów kredytu w razie podniesienia stóp procentowych. W przypadku kredytu związanego z kursem waluty obcej pojawia się dodatkowy element mający istotny wpływ na ryzyko zwiększenia kosztów z punktu widzenia kredytobiorcy, tj. możliwość niekorzystnej zmiany kursu waluty skutkujące automatycznym wzrostem raty kredytu oraz wysokości zadłużenia (saldo kredytu). Przy wzroście kursu okazuje się, że pomimo uiszczania rat wysokość świadczenia, którego spełnienie wymagane jest od kredytobiorcy nie zmalała (nawet minimalnie), ale wzrosła. Nierzadko okazuje się, że pomimo kilkuletniej spłaty kredytu nadal do spłacenia pozostaje nawet wielokrotność udzielonej kwoty.

Jak już wskazywano, w rozpoznawanej sprawie nie sposób ustalić, aby powodowie zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowani o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Oświadczenia składane na etapie zawierania umowy ograniczały się do ogólnikowych stwierdzeń. Tymczasem, nie chodzi tu tylko o ogólną wiedzę, że kursy walut zmieniają się, ale o uwidocznienie, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływających z umowy konsekwencji ekonomicznych. W tym kontekście należy jeszcze raz podkreślić, że nie istnieje żaden pisemny dokument, który obrazowałby skutki wzrostu kursu waluty przy uwzględnieniu parametrów konkretnej umowy zawieranej przez strony bądź też obrazował historyczne wahania kursów walut w okresie adekwatnym do określonego w umowie terminu spłaty kredytu. Nie mniej istotny jest również sposób spełnienia istniejących po stronie instytucji finansowych obowiązków informacyjnych. Przedstawienie konsumentowi jakichkolwiek informacji musi się odbywać w warunkach umożliwiających spokojne, niezakłócone zapoznanie się z nimi oraz swobodne ich przeanalizowanie. Z pewnością nie spełnia tego wymogu przedłożenie konsumentowi do popisu pakietu dokumentów bez ich omówienia, w tym wypełnionego wniosku kredytowego zawierającego drobnym drukiem ogólne oświadczenie o ryzyku.

Przesądzenie charakteru zawartego w umowie stron mechanizmu indeksacji, jako określającego główne świadczenie stron rodzi konieczność jego oceny w kontekście przewidzianego w art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. wymogu sformułowania postanowienia w sposób jednoznaczny. W świetle stanowiska Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, podzielanego również przez Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie, wyrażonego na tle wykładni przepisów dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE. L. 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r.; dalej jako: Dyrektywa 93/13), warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne, jakie niesło dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu (orzeczenie z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13). W podobnym tonie wypowiedział się w orzeczeniu z dnia 20 września 2018 r., wydanym w sprawie C-51/17, gdzie wskazał, że „Artykuł 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ten oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.

Właściwe poinformowanie konsumenta o ryzyku związanym z zawieraną umową powinno zatem opierać się na jasnej i niewprowadzającej w błąd informacji o tym, że kurs waluty obcej może wzrosnąć w sposób nieograniczony - nawet jeśli jest to ryzyko czysto teoretyczne. Należałoby także wyraźnie poinformować konsumenta, że przewidywanie kursów walut w perspektywie kilku dziesięcioleci jest niemożliwe. Połączone to powinno być z przykładowym wskazaniem, w jaki sposób zmiany kursów walut wpłyną na wysokość świadczeń należnych w przyszłości – zarówno w odniesieniu do rat kredytu jak i całości kwoty pozostającej do spłaty, jednak wskazanie powinno odnosić się do konkretnej umowy, jej warunków, a w szczególności wysokości kredytu. Należyta informacja o ryzyku kursowym nie może opierać się na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności jej profesjonalnego zastosowania w zakresie analiz ekonomicznych lub finansowych, czy też wiedzę o historycznych zmianach kursów walut. Przy ocenie ryzyka kursowego jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd. Przy tym nie mogą być udzielane konsumentowi informacje, które mogłyby zaburzyć jego postrzeganie ryzyka np. wskazywanie na popularność danego rodzaju kredytu czy też informacje, które mogłyby wskazywać na ograniczony zakres zmian kursu. Niedopuszczalne jest też udzielanie informacji opartych o stwierdzenie, że określona waluta jest walutą stabilną, gdyż to nie od stabilności tej waluty, a od stabilności waluty, w której kredytobiorcy osiągają dochody, zależy skala przyjmowanego przez nich ryzyka walutowego. Postawienie bankowi powyższych wymagań z pewnością nie przekracza możliwości przewidywania przyszłych zmian, jakie istniały w okresie zawierania umowy. Od pozwanego nie oczekuje się zatem wskazania, jak kształtować będą się w przyszłości kursy walut, a jedynie pełnego wyjaśnienia konsumentowi, że wahania kursów walut są trudne do przewidzenia (w szczególności w kilkudziesięcioletnim okresie obowiązywania umowy kredytu) i nie są w żaden sposób ograniczane.

Wobec powyższego nie ulega wątpliwości, że omawiane postanowienia umowne nie zawierają przejrzystego opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie, jako konsumenci w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. mogliby w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, zrozumieć wpływające z tych postanowień konsekwencje ekonomiczne. Postanowienia te są niejednoznaczne, nietransparentne, nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia, a poprzez wynikającą z umowy możliwość dowolnego kształtowania przez Bank kursu wymiany walut skutkują rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powodów w sposób oczywisty godzą także w dobre obyczaje. Dobre obyczaje nakazują bowiem, aby koszty ponoszone przez konsumenta związane z zawarciem umowy były możliwe do oszacowania. Powodowie z przyczyn obiektywnych, nie byli w stanie tego uczynić.

Nie ma też racji pozwany twierdząc, iż istnieje możliwość zastąpienia abuzywnych postanowień poprzez zastosowanie art. 65 k.c. i art. 354 k.c. Jak już zresztą wskazywał Sąd I instancji Trybunał analizował konsekwencje abuzywności klauzul w kontekście ewentualnej możliwości podstawienia przez Sąd innych warunków do umowy w miejsce luk powstałych po wyeliminowaniu abuzywnych klauzul. W wyroku zapadłym w dacie 26 marca 2019 r., w sprawach C-70/17 i C-179/17, pkt 54, wykluczył, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków, zawartych w umowach wskazując, że takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 Dyrektywy 93/13. Jak wyjaśnił, uprawnienie to przyczyniłoby się do wyeliminowania zniechęcającego skutku, wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania przedmiotowych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes przedsiębiorców.

Podzielając powyższe stwierdzić trzeba, że w analizowanej sprawie nie istnieje możliwość wypełnienia powstałych w umowie, w powyższy sposób luk poprzez zastąpienie pominiętych, nieuczciwych warunków umownych, przepisem o charakterze dyspozytywnym. W ocenie Sądu Apelacyjnego, w przypadku bezskuteczności zapisu wprowadzonego do umowy przez strony, reguły działania wynikające z innych źródeł (przepisy dyspozytywne, zwyczaje, zasady współżycia społecznego) nie wchodzi do stosunku zobowiązaniowego i nie zastępują klauzuli nieobowiązującej. Takiego skutku nie przewiduje też art. 354 k.c., czy inne przepisy Kodeksu cywilnego. Przeciwnie, wynika z nich, że umowa zawierająca

niewiążący zapis umowny albo jest nieważna (np. § 58 § 1 i § 2 k.c.), bądź też funkcjonuje bez tego postanowienia (np. art. 58 § 3, art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.). Brak jest też podstaw by skorzystać z normy zawartej w art. 65 k.c. Niedopuszczalny jest bowiem przebieg wykładni, który bazowałby jedynie na okolicznościach mających miejsce nie w trakcie, ale już po zawarciu umowy, to jest w chwili, kiedy kontrahenci zorientowali się, że zawarte w niej postanowienia mają charakter abuzywny. Takie działanie nie stanowiłoby interpretacji oświadczenia woli, lecz w istocie kreowałoby nowe prawa i obowiązki obligacyjne, czego nie można czynić w oparciu o art. 65 k.c. Nie jest też możliwe zastąpienie abuzywnych postanowień umowy kredytowej poprzez zastosowanie art. 358 § 2 k.c. Przepis ten wszedł bowiem w życie z dniem 24 stycznia 2009 roku, a kwestionowana umowa została zawarta 29 lutego 2008 r. W sytuacji gdy wymieniony przepis nie obowiązywał w chwili zawierania przez strony umowy, co także z uwagi na unormowania zawarte w art. XXVI-LXIV ustawy z 23 kwietnia 1964 r - Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16 poz. 94), wyklucza jego zastosowanie, bowiem zgodnie z wyrażoną w wymienionych przepisach zasadą generalną do stosunków prawnych powstałych przed wejściem w życie aktu prawnego stosuje się prawo dotychczasowe, chyba że kolejne przepisy stanowią inaczej, a tak w niniejszej sprawie nie jest. Zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 358 § 1 i §2 w zw. z art. L przepisów wprowadzających Kodeks cywilny jest więc również nieuzasadniony.

Stosując, wobec wskazanych powyżej postanowień umowy stron, sankcję normatywną i przyjmując, że nie wiążą one powodów *ex tunc* i *ex lege*, oczywistym się wydaje, że po wyeliminowaniu opisanych w ww. zapisach mechanizmów przeliczeniowych, w umowie pozostałby tylko zapis, że kredyt został wypłacony w złotych polskich i ma być spłacany w tej walucie, ale po uprzednim indeksacji do (...) (według kursu kupna/sprzedaży waluty). Usunięcie z umowy miernika wartości na podstawie, którego miała następować indeksacja kapitału i rat kredytu (uznanych za abuzywne postanowień dotyczących ustalenia wysokości zobowiązania na podstawie „tabeli kursowej (...) banku (...) S.A.”), nie pozwala bowiem żadnej ze stron (a na pewno kredytobiorcom) na jej wykonanie. Oznacza to, że umowa nie może obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków, gdyż nie odpowiada minimum normatywnemu z art. 69 ustawy Prawo bankowe (nie pozwala na ustalenie wysokości zobowiązania wzajemnego kredytobiorców).

W efekcie Sąd I instancji słusznie uznał, że przedmiotowa umowa kredytowa nie może funkcjonować w obrocie prawnym, a zatem jest nieważna.

W tym stanie rzeczy apelacja pozwanego podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. o czym orzeczono w pkt II wyroku.

Natomiast zażalenie powodów na orzeczenie o kosztach postępowania zawarte w zaskarżonym wyroku Sąd Apelacyjny uznał za uzasadnione, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku w zakresie orzeczenia o kosztach postępowania (pkt I).

W tym miejscu należy zauważyć, że orzekając o kosztach postępowania Sąd I instancji przyjął, że powodowie wygrali sprawę w zakresie roszczenia o ustalenie w całości i przegrali ją w zakresie roszczenia o zapłatę w tej części, w której roszczenie to zostało oddalone z uwagi na dokonanie potrącenia. W konsekwencji Sąd Okręgowy zastosował regułę wzajemnego zniesienia kosztów, o której mowa w art. 100 k. p. c. i uznał, że „oddalenie powództwa o zapłatę, przy uwzględnieniu powództwa o ustalenie nieistnienia z powodu nieważności stosunku prawnego - umowy, daje podstawy do zniesienia kosztów postępowania. Tymczasem przyjmuje się, że ocena, w jakim stopniu każda ze stron wygrała lub przegrała sprawę, powinna być dokonana poprzez porównanie roszczeń dochodzonych z ostatecznie uwzględnionymi (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2011 r., sygn. akt II CZ 203/10). Ponadto oddalenie powództwa wskutek uwzględnienia ewentualnego zarzutu potrącenia nie powinno prowadzić do negatywnych konsekwencji procesowych dla powodów, polegających na uznaniu go za stronę przegrywającą sprawę w określonej części. Jak słusznie wskazuje się w doktrynie, podnosząc tego rodzaju ewentualny zarzut, pozwany nie uznaje roszczenia powoda i nie może żądać w żadnym wypadku przyznania mu kosztów procesu od powoda na wypadek, gdy sąd oddali powództwo uwzględniając zarzut potrącenia (tak: W. S., Potrącenie w procesie cywilnym, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1968, nr 3, s. 177).

Należy wskazać, że pozwany (po doręczeniu mu odpisu pozwu) wdał się w spór, co do istoty sprawy i w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji konsekwentnie kwestionował zasadność powództwa, wnosząc o jego oddalenie z uwagi na jego bezzasadność, wskazując na nieistnienie roszczeń objętych żądaniem pozwu. Dopiero na wypadek uznania obranego sposobu obrony przed roszczeniem powodów za nieskuteczny, pozwany powołał się na umorzenie dochodzonej wierzytelności wskutek potrącenia. Zgłoszenie ewentualnego zarzutu potrącenia, oznaczało dla powodów obiektywnie uzasadnioną konieczność podtrzymania żądania pozwu, aż do momentu zamknięcia rozprawy. Sąd pierwszej instancji musiał bowiem w pierwszej kolejności zbadać zasadność powództwa w świetle twierdzeń i dowodów zgłoszonych przez strony. Dopiero na etapie wyrokowania. Sąd pierwszej instancji ustalił, że umowa kredytu jest nieważna w całości, a dochodzona od pozwanego wierzytelność istnieje. Wówczas zaktualizowała się konieczność zbadania zarzutu potrącenia zgłoszonego przez pozwanego, jako zarzut ewentualny. Powodowie nie mieli zatem obiektywnej potrzeby cofnięcia pozwu i taka czynność procesowa nie mogłaby być uznana za racjonalną w sytuacji w której warunek umożliwiający ocenę zarzutu potrącenia zaistniał dopiero po zamknięciu rozprawy, tj. w chwili wyrokowania.

W chwili zamknięcia rozprawy, za stronę wygrywającą sprawę w całości należało, zatem uznać powodów i w związku z tym w oparciu o art. 98 § 1 k. p. c., zasądzić na ich rzecz kwotę 4.634 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania, na którą składa się kwota 3.600 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (ustalona od pierwotnej wartości przedmiotu sporu), 1.000 zł tytułem opłaty od pozwu oraz 34 zł tytułem opłaconej opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (pkt I wyroku).

O kosztach procesu za instancję odwoławczą Sąd Apelacyjny rozstrzygnął zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu na mocy art. 98 § 1 i §3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 oraz § 2 pkt 3 w zw. z a § 10 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 263, ze zm.) (pkt III – 4.050 zł – postępowanie apelacyjne, 530 złotych – postępowanie zażaleniowe ).

Alicja Dubij