

Sygn. akt I ACa 625/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 listopada 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Małgorzata Zwierzyńska

Protokolant: sekretarz sądowy Mariusz Neumann

po rozpoznaniu w dniu 9 listopada 2021 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa M. Ł.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 30 kwietnia 2021 r. sygn. akt I C 1206/19

I. prostuje oczywistą omyłkę w zaskarżonym wyroku w zakresie firmy pozwanego poprzez każdorazowe wpisanie: (...) w miejsce (...);

II. oddala apelację;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 8.100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Małgorzata Zwierzyńska

Sygn. akt I ACa 625/21

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 30 kwietnia 2021 r. w sprawie z powództwa M. Ł. przeciwko Bankowi (...) S.A. z siedzibą w W. o ustalenie i zapłatę orzekł następująco:

I. ustalił, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 21 sierpnia 2008 r. zawarta pomiędzy M. Ł., a Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W. jest nieważna;

II. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 146.787,04 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie:

a) od kwoty 58.248,05 zł od dnia 15 października 2019 r. do dnia zapłaty,

b) od kwoty 88.538,99 zł od dnia 5 stycznia 2021 r. do dnia zapłaty;

III. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 33.950,97 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie:

a) od kwoty 14.715,39 CHF od dnia 15 października 2019 r. do dnia zapłaty,

b) od kwoty 19.235,58 CHF od dnia 5 stycznia 2021 r. do dnia zapłaty;

IV. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;

V. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 11.817 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od tej kwoty od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Sąd ten ustalił, że powódka dnia 14 lipca 2008 r. złożyła do Banku (...) S.A. w W. wniosek kredytowy nr (...) w kwocie 507.740 zł w walucie CHF. Tego samego dnia potwierdziła zapoznanie się z dokumentem „(...)”, w którym opisano ryzyko zmian kursów walutowych oraz ryzyko zmian stóp procentowych, jak również przykład wpływu zmiany stopy procentowej oraz kursu waluty na wysokość raty kredytu. Pozwany wstępnie przeanalizował zdolność kredytową M. Ł., oceniając, że warunki kredytowe zostały przez nią spełnione w zakresie kredytu indeksowanego CHF.

W dniu 22 sierpnia 2008 r. powódka zawarła z pozwanym umowę o kredyt hipoteczny nr (...) (dalej także jako umowa). Kwotę kredytu określono na 597.740 zł (§ 2 ust. 1 umowy) w celu spłaty kredytu konsumpcyjnego w kwocie 44.740 zł oraz spłaty innego kredytu mieszkaniowego w kwocie 553.000 zł (§ 2 ust. 3 umowy). Okres kredytowania strony ustaliły na 540 miesięcy (§ 2 ust. 6).

W § 2 ust. 2 umowy określono, że kredyt jest indeksowany do CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Po uruchomieniu kredytu lub jego pierwszej transzy pozwany był zobowiązany do poinformowania kredytobiorcy na piśmie o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytów w CHF oraz jego równowartości w PLN, zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli obowiązującej u pozwanego w dniu uruchomienia kredytu lub jego transzy, przy czym zastrzeżono, że zmiany kursów walut w okresie kredytowania mają wpływ na wysokość kwot kredytu oraz rat kapitałowo – odsetkowych.

W myśl § 7 ust. 1 kredytobiorczyni zobowiązała się spłacić kwotę kredytu w CHF, ustaloną zgodnie z § 2 umowy w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych Banku (...) S.A. Kredyt miał być spłacany w 540 ratach miesięcznych, w tym 1 rata obejmująca odsetki w okresie karencji spłaty kredytu oraz 539 równych rata miesięcznych, zawierających malejącą część odsetek i rosnącą część raty kapitałowej (§ 7 ust. 2 umowy). Spłata rat odsetkowych lub kapitałowo-odsetkowych miała następować poprzez bezpośrednie potrącanie przez Bank należnych kwot z rachunku kredytobiorcy.

W § 9 umowy strony ustaliły sposoby zabezpieczenia spłaty kredytu wraz z odsetkami innymi kosztami, ustanawiając na rzecz banku m.in.:

1. hipotekę kaucyjną do sumy 1.016.158 zł na nieruchomości KW (...);
2. cesję na Bank praw z polisy ubezpieczeniowej od dnia i innych zdarzeń losowych ww. nieruchomości,
3. cesję na Bank praw z polisy ubezpieczeniowej na życie kredytobiorcy.

W § 11 ust. 2 umowy określono, że integralną część umowy stanowią Regulamin, pełnomocnictwa do wykonywania czynności w imieniu kredytobiorcy oraz Cennik Kredyt Hipoteczny/Pożyczka Hipoteczna.

W treści § 2 pkt 18 Regulaminu określono, że kredyt indeksowany kursem waluty obcej to kredyt udzielony w PLN, indeksowany kursem waluty obcej wg. Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku. W myśl § 3 ust. 1 i 2 Regulaminu, kredyt udzielony był w walucie PLN, przy czym mogły być one indeksowane kursem waluty obcej na podstawie obowiązującej w Banku tabeli kursów walut obcych.

W § 7 Regulaminu określono zasady odnośnie kosztów kredytu. W § 7 ust. 5 pkt 2 zawarto informację, że opłata dotycząca refinansowania kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego określona została w cenniku obowiązującym w dniu zawarcia umowy. Dla wyliczenia tej opłaty dla kredytów w walucie obcej, przyjmowana jest kwota udzielonego kredytu wyrażona w PLN wyliczona według wartości kursów waluty obcej według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w banku w pierwszym dniu roboczym miesiąca, w którym sporządzona została umowa kredytu w przypadku nowych kredytów oraz w ostatnim dniu roboczym miesiąca ochrony ubezpieczeniowej w przypadku przedłużenia ochrony na okres kolejnych 36 miesięcy.

Ustalono również, że kredyt jest spłacany w terminie określonym w umowie poprzez obciążanie rachunku wskazanego w umowie, z zastrzeżeniem, że w przypadku, gdy termin spłaty kredytu przypada w niedzielę lub święto, obciążenie rachunku następuje w następnym dniu niebędącym dniem wolnym od pracy. Obciążenie rachunku kwotą raty spłaty nie może powodować powstania debetowego salda w wysokości przekraczającej dopuszczalne zadłużenie na rachunku § 8 ust. 1 Regulaminu. W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty (§ 8 ust. 3 Regulaminu). W przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej bank w następnym dniu po upływie terminu wymagalności całego kredytu, miał dokonać przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez bank w Tabeli Kursów Walut Obcych (§ 9 ust. 4 Regulaminu).

Do Tabeli Kursów odnosił się również § 10 ust. 4-5 Regulaminu, w których uregulowano, że w przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota wcześniejszej spłaty jest obliczana według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów walut Obcych z dnia realizacji, wskazanego przez Kredytobiorcę w dyspozycji o dokonanie wcześniejszej spłaty, zaś prowizja za wcześniejszą spłatę ustalana jest od kwoty wcześniejszej spłaty, przeliczonej według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia realizacji wcześniejsze spłaty.

Sąd Okręgowy ustalił, że w Regulaminie uregulowano kwestię dopuszczalności przewalutowania, z odniesieniem do Tabeli Kursów Walut Obcych (§ 11). Od stosowania Tabeli Kursów Walut Obcych uzależniono również podwyższenie kwoty kredytu (§ 12 regulaminu) oraz zabezpieczeń prawnych umowy (§ 13 Regulaminu).

Dnia 20 września 2011 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy o kredyt hipoteczny nr (...) ustanawiający i regulujący zasady dodatkowego przedmiotu zabezpieczenia. Tego samego dnia strony zawarły również aneks nr (...) do umowy o kredyt hipoteczny nr (...) regulujący kwestie ustalania wartości w Tabeli Kursów oraz jej stosowania.

Dalej Sąd a quo ustalił, że dnia 5 sierpnia 2014 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy o kredyt hipoteczny, w którym ustanowiły prowizję w związku ze zwiększeniem salda zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu.

Dnia 14 sierpnia 2014 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy o kredyt hipoteczny, na mocy którego postanowiono, że kredytobiorca zobowiązuje się spłacić kwotę kredytu w walucie, do której kredyt jest indeksowany lub denominowany, również w przypadku przedterminowej całkowitej lub częściowej spłaty

Środki z kredytu zostały wypłacone powódce w walucie polskiej w następujących transzach:

1. dnia 27 sierpnia 2008 r. w wysokości 553.000, co stanowiło równowartość kwoty 275.110,69 CHF;
2. dnia 25 września 2008 r. w wysokości 43.054,90 zł, co stanowiło równowartość kwoty 21.193,65 CHF;
3. dnia 15 października 2008 r. w wysokości 1.684,17 zł, co stanowiło równowartość kwoty 765,15 CHF.

Łącznie uruchomiono kredyt w kwocie 597.739,07 zł, co stanowiło równowartość 297.069,49 CHF.

Od października 2009 r. do maja 2019 r. powódka spełniła na rzecz pozwanego świadczenia w kwocie 146.787,04 zł oraz 33.950,97 CHF. Pozwany nie zwrócił powódce żadnych kwot z tytułu uiszczonych rat kredytu.

Sąd Okręgowy podniósł, że znaczna część ustalonego w sprawie stanu faktycznego nie była sporna między stronami, w szczególności fakty dotyczące złożenia przez powódkę wniosku kredytowego o określonej treści, zawarcia umowy kredytu przez strony, uruchomienia kredytu oraz obsługi, jak również wprowadzonych na mocy aneksów do umowy zmian. Bezsporna była również treść podpisanej umowy. Powyższe okoliczności zostały dodatkowo potwierdzone przez strony przedłożonymi dokumentami. Sporne pomiędzy stronami były okoliczności związane z samym procesem zawierania umowy kredytowej, m.in. indywidualnym negocjowaniu jej treści z powódką, poinformowanie jej o ryzyku walutowym. Sporna pozostawała również prawna ocena niedozwolonego charakteru postanowień umownych odsyłających do Tabeli Kursów Walut Obcych funkcjonującej w pozwanym banku.

Podstawę ustaleń faktycznych stanowił także dowód z zeznań powódki, która wyjaśniła okoliczności, w jakich doszło do zawarcia umowy kredytu, a ich wiarygodność nie budziła wątpliwości Sądu a quo.

Sąd I instancji ustalając okoliczności faktyczne w sprawie, nie skorzystał z zeznań świadka A. K., mając na uwadze, że świadek ten nie był obecny przy podpisywaniu umowy kredytowej z powódką, ani przy czynnościach poprzedzających jej zawarcie, gdyż nigdy nie pracowała w (...) Banku (...) S.A. w G..

Sąd Okręgowy uznał za nieprzydatne zeznania świadka J. C., ponieważ świadek ten wskazywał, że nigdy nie wykonywał zadań związanych z bezpośrednimi kontaktami z klientami, nie kontaktował się w kwestii umowy, analiz umowy, ryzyka kredytowego. Nie był obecny przy zawieraniu umowy kredytowej pomiędzy stronami procesu. Opisywał mechanizmy finansowania Banku w przypadku kredytów waloryzowanych, jednak w ocenie Sądu a quo okoliczności te nie miały wpływu na kwestię nieważności kredytu oraz ustalenia abuzywności postanowień umownych.

Ponadto Sąd I instancji nie przeprowadził dowodu z zeznań świadka K. M. z uwagi na cofnięcie wniosku dowodowego przez pozwanego na rozprawie 5 stycznia 2021 r.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że ustalając stan faktyczny nie skorzystał z dokumentów przedłożonych przez pozwanego w postaci m.in. wydruków artykułów i ofert pracodawcy powódki, rekomendacji Komisji Nadzoru Bankowego, ocen Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego, wydruków orzecznictwa sądowego dotyczącego kredytów indeksowanych, symulacji kosztów kredytowania na 30 września 2019 r., gdyż tego rodzaju dokumenty nie stanowiły wartości dla ustalenia okoliczności ważnych dla rozstrzygnięcia sporu jako niezwiązane bezpośrednio z umową łączącą strony.

Sąd I instancji uwzględnił roszczenie główne powódki opierające się na uznaniu, że umowa kredytu zawarta między stronami jest w całości nieważna. Wobec powyższego, nie znajdowało podstaw ustalanie okoliczności wykonywania umowy, jak również szczegółowych wyliczeń wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w przypadku uznania niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych z jednoczesnym utrzymaniem w mocy czynności prawnej w pozostałym zakresie. W konsekwencji, Sąd a quo na mocy art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. pominął wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów na okoliczności wskazane w pkt 9 pozwu oraz na okoliczności wskazane w pkt 6 odpowiedzi na pozew, jako nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Mając powyższe na względzie, Sąd I instancji ocenił, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie prawie w całości.

Sąd Okręgowy uznał za zasadne stanowisko powódki, że umowa kredytowa była nieważna z uwagi na naruszenie art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo Bankowe i naruszenie zasady określoności świadczenia i nieuwzględnienie istotnych przedmiotowo elementów umowy w rozumieniu art. 353 § 1 k.c., choć, wbrew stanowisku powódki, nie uznał za niedopuszczalne zawarcie tego typu umowy w 2008 r. jako sprzecznej z zasadą walutowości.

Sąd a quo zważył, że łącząca strony umowa była umową kredytu w złotych indeksowanego do waluty obcej. W przypadku zobowiązań indeksowanych, kredytodawca udziela kredytu w złotych, który następnie jest przeliczany do waluty obcej, zaś jego wypłata i spłata następuje w walucie polskiej. Na gruncie niniejszej sprawy, zdaniem Sądu

Okręgowego przesądzała o tym w sposób jednoznaczny treść postanowień umowy kredytowej oraz stanowiącego jej integralną część Regulaminu. Zgodnie z § 2 ust. 1 umowy kwotę kredytu określono na 597.740 zł. W treści § 2 pkt 18 Regulaminu określono zaś pojęciowo, że kredyt indeksowany kursem waluty obcej to kredyt udzielony w PLN, indeksowany kursem waluty obcej wg. Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku. W myśl § 3 ust. 1 i 2 Regulaminu, kredyt udzielony był w walucie PLN, przy czym mógł być on indeksowany kursem waluty obcej na podstawie obowiązującej w Banku tabeli kursów walut obcych. Ustanowienie CHF jako waluty indeksacji dotyczy wyłącznie zastosowania określonego mechanizmu finansowego przeliczania na walutę obcą tak, aby spłata następowała w walucie polskiej, stanowiącej równowartość określonej liczby franków szwajcarskich. Z analizy umowy według Sądu I instancji wynika, że również inne jej postanowienia odnoszą się do kwot wyrażonych w złotych, m.in. cel kredytu, wysokości transz wypłaty kredytu, sumy zabezpieczeń kredytu w formie hipoteki kaucyjnej oraz cesji praw na rzecz pozwanego, oświadczenia o zgodzie na wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego do kwoty 1.195.480 zł.

Sąd a quo uznał, że trafnie powódka podniosła, że przedmiotowa umowa nie spełniała wymogów z art. 353 § 1 k.c. Przepis ten należy rozpatrywać w powiązaniu z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy kredytowej) oraz z art. 353¹ k.c. wprowadzającym zasadę swobody umów.

W ocenie Sądu Okręgowego kwestionowane przez powódkę postanowienia umowne, regulujące przeliczanie kwoty kredytu udzielonego w PLN na CHF i odwrotnie przy zastosowaniu Tabeli Kursów Walut Obcych banku stanowią w istocie postanowienia określające główne świadczenia stron. Tożsame stanowisko zajął w trakcie prowadzonego postępowania Bank (...) S.A. w W..

Sąd I instancji uznał, że charakter świadczeń wynika z konstrukcji umowy, według której ustalenie kwoty udostępnionej kredytobiorcy oraz kwoty niezbędnej do spłaty każdej poszczególnej raty następuje poprzez odniesienie do mechanizmu przeliczenia jednej waluty na drugą. O wielkości całego kredytu i poszczególnych rat decyduje w istocie przeliczenie najpierw z waluty CHF na PLN (moment wypłaty kredytu), a następnie przeliczanie z PLN na CHF (moment spłaty każdej raty). Postanowienia zawarte w § 2 ust. 2 umowy, § 7 ust. 1-2 umowy, § 7 ust. 5 i 12 Regulaminu, § 8 ust. 3 Regulaminu, § 9 ust. 4 Regulaminu, § 10 ust. 4-5 Regulaminu, § 11 ust. 4 Regulaminu, § 12 ust. 3 Regulaminu i § 13 ust. 4 Regulaminu zawierają zasady przeliczeniowe odnoszące się do Tabeli Kursów Walut Obcych banku.

Sąd Okręgowy uznał za zasadne twierdzenia powódki, że w oparciu o ww. postanowienia nie była w stanie określić wysokości własnego zobowiązania, a tym samym ocenić skutków ekonomicznych wynikających z zawartej umowy kredytowej, a także ryzyka związanego z podpisaniem umowy. W żadnym z postanowień umownych nie wskazano jednak, jak Bank ustalać będzie we własnych tabelach kursy kupna i sprzedaży waluty CHF stosowanej do przeliczeń, w szczególności jakie wskaźniki będzie miał tu na uwadze. Sąd I instancji wskazał, że w ustaleniach umownych zabrakło wskazania obiektywnych wskaźników, w dodatku indywidualnie uzgodnionych, tj. na które także konsumentka miałaby realny wpływ – w praktyce postanowienia te pozwalały pozwanemu kształtować kurs w sposób dowolny, wedle swej woli.

Już z powyższych powodów Sąd a quo uznał, że przedmiotowa umowa kredytowa jest nieważna z uwagi na zasadnie podniesiony zarzut naruszenia zasady określoności świadczeń i niezgodnienia tzw. *essentialia negotii*, a także sprzeczności z naturą stosunku prawnego.

Sąd Okręgowy podkreślił jednak, że uznanie wskazanych postanowień za określające główne świadczenia stron nie wyłącza możliwości badania abuzywności na podstawie art. 385¹ § 1 k.c., lecz badanie to także prowadzi do konkluzji, że umowa przedmiotowa jest nieważna.

Sąd I instancji zwrócił uwagę, że oceny abuzywności dokonuje się z punktu widzenia jej treści w momencie zawarcia umowy, a nie z punktu widzenia praktyki, według której umowa była faktycznie wykonywana. Wynika to w sposób jednoznaczny z przepisów art. 385¹ k.c. i następnich, które odsyłają wyłącznie do treści poszczególnych postanowień umowy.

Sąd a quo uznał, że w niniejszej sprawie spełnione zostały dwie pierwsze przesłanki ww. przepisu, gdyż sporne klauzule indeksacyjne zostały zawarte w umowie kredytu łączącej przedsiębiorcę (pozwany bank) oraz konsumenta (powódkę).

Ponadto Sąd Okręgowy zważył, że analiza materiału dowodowego w niniejszej sprawie doprowadziła do wniosku, że przedmiotowa umowa nie była negocjowana indywidualnie z powódką. Przede wszystkim, zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Pozwany zaś zdaniem Sądu a quo nie zaoferował wiarygodnego dowodu, który by uwierzytelnił okoliczność, że powódka miała rzeczywisty wpływ na treść kwestionowanych postanowień.

Nadto Sąd I instancji uznał, że umowa była tworzona w oparciu o stały formularz stosowany w identycznej postaci dla każdego kredytobiorcy, którego możliwości negocjacyjne osoby przystępującej do umowy są ograniczone lub wręcz nieistniejące. W szczególności dotyczy to bardzo licznych postanowień zawierających odniesienia do Tabeli Kursów Walut Obcych, określające zasady przeliczeniowe walut. Teoretyczna okoliczność, że kredytobiorczyni mogła zdecydować, czy zaciągnąć kredyt w walucie polskiej czy też kredyt indeksowany, nie oznacza zdaniem Sądu Okręgowego, że umowa którą zawarła była indywidualnie negocjowana.

Sąd a quo podniósł, że przedmiotowa umowa miała charakter tzw. umowy adhezyjnej, w której warunki umowne zostały określone jednostronnie przez przedsiębiorcę, zaś powódce pozostawiono jedynie podjęcie decyzji czy do niej przystąpi, bez możliwości negocjacji jej treści w zakresie innym niż kwota kredytu.

Nadto Sąd I instancji podkreślił, że analizowane postanowienia umowy nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości udzielonego i przekazanego powódce kredytu, jak również świadczeń kredytobiorczyni w sposób możliwy do ustalenia w oparciu o czynniki obiektywne, niezależne od kredytodawcy. W treści umowy nie wskazano bowiem jednoznacznych, obiektywnych kryteriów, na podstawie których bank ustala stosowany przez siebie kurs wymiany waluty obcej CHF na złote zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. W konsekwencji przedmiotowa umowa w tym zakresie nie była jednoznacznie sformułowana w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Dalej Sąd Okręgowy wskazał, że sposób ustalania przez pozwanego kursów sprzedaży i kupna waluty franka szwajcarskiego w postanowieniach umowy i Regulaminu odnosił się do Tabeli Kursów Walut Obcych i w praktyce pozwalały pozwanemu kształtować kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Zdaniem Sądu I instancji sytuacja, w której bank w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony określał wysokość kursów kupna i sprzedaży walut było sprzeczne z naturą stosunku prawnego, a nadto godziło w równowagę kontraktową stron, wprowadzając daleko idącą dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść powódki. Odesłanie do prowadzonych przez bank tabeli kursów skutkuje bowiem tym, że jedna ze stron umowy arbitralnie przyznaje sobie w istocie prawo do jednostronnego regulowania wysokości świadczenia drugiej strony. W takim przypadku powódka znalazła się w bardzo niekorzystnym położeniu, gdyż nie miała żadnej wiedzy ani wpływu na to, w jaki sposób są ustalane parametry danej tabeli, a tym samym w jaki sposób jest ustalana wysokość kursów walut. W praktyce zatem, nie znała wysokości swego zobowiązania.

W ocenie Sądu a quo, tezy o precyzyjnym i zrozumiałym sformułowaniu spornych postanowień umownych nie można było również wywodzić z faktu, że powódka zapoznała się z umową, a następnie ją podpisała nie zgłaszając zastrzeżeń. To pozwany, jako profesjonalista, powinien zadbać, by w stosowanych przez niego wzorcach umownych nie pojawiały się postanowienia o charakterze abuzywnym. Zdaniem Sądu I instancji powódka została obciążona ryzykiem dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażona na dodatkowe koszty.

Jednocześnie Sąd Okręgowy podkreślił, że powyższego stanowiska co do niedozwolonego charakteru postanowień umownych określających sposób wyliczenia kursów kupna i sprzedaży waluty obcej nie zmieniło uchwalenie ustawy z dnia z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 165, poz. 984) (tzw. ustawa antyspreadowa).

Mając na względzie powyższe, Sąd a quo doszedł do wniosku, że sporne postanowienia umowy kredytowej spełniały łącznie przesłanki określone w unormowaniu art. 385¹ k.c. i tym samym miały charakter abuzywny. W ocenie Sądu I instancji skutkiem uznania powyżej wskazanych postanowień umownych za niedozwolone klauzule umowne jest ich eliminacja z umowy zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. Wskazany przepis nie przewiduje możliwości zastąpienia wyeliminowanego postanowienia umownego jakimkolwiek postanowieniem umownym. Jednocześnie Sąd Okręgowy zaznaczył, że nie było też możliwości uzupełnienia umowy przez odwołanie się do ustalonych zwyczajów, praktyki rynkowej, czy też kursu rynkowego jako tego, który wyznaczać ma kwotę udostępnioną kredytobiorcy oraz wysokość rat wyrażonych w złotych.

Sąd I instancji rozważył kwestię zastosowania w miejsce abuzywnych postanowień umownych rozwiązań opierających się na kursie średnim danej waluty, ustalonym przez NBP w oparciu o art. 358 § 2 k.c. Sąd a quo uznał, że niemożliwe było zastąpienie rzeczonych klauzul abuzywnych przepisami dyspozytywnymi. TSUE wykluczył w ogóle uzupełnianie umowy przepisem art. 56 k.c. odwołującym się do zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, a w prawie polskim brak jakiegokolwiek innego nadającego się do zastosowania przepisu. Konstatując Sąd Okręgowy ocenił, że nie było żadnych podstaw do zastąpienia nieuczciwych warunków umownych jakimkolwiek przepisem prawnym czy też ogólną regułą prawa cywilnego.

Zdaniem Sądu I instancji nie sposób było przyjąć, że przedmiotowa umowa po wyeliminowaniu z niej postanowień dotyczących indeksacji może nadal obowiązywać.

Sąd a quo zaznaczył, że w przypadku wyeliminowania mechanizmu indeksacji, przy braku podstaw do zastąpienia go innym miernikiem wartości, umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej zostałaby pozbawiona dla pozwanego sensu gospodarczego, gdyż prowadziłaby to niewątpliwie do jego zubożenia. Co więcej, pozostawienie takiej umowy oznaczać będzie dla Banku ewidentną stratę, gdyż ten sam Bank będzie musiał z własnych środków pokryć spłatę kredytu, który sam zaciągnął w celu sfinansowania kredytu udzielonego powódce. Sprzeczne to będzie z istotą i sensem każdej czynności polegającej na uzyskiwaniu dochodu z tytułu zawartych umów. Tym samym Sąd Okręgowy podniósł, że przekształcenie kredytu na kredyt złotowy oprocentowany według stawki LIBOR będzie prowadziło do zmiany charakteru umowy i spowoduje, że konstrukcja umowy będzie bliska nieoprocentowanej pożyczce. Z tych względów Sąd a quo uznał, że po wyeliminowaniu mechanizmu indeksacji ukształtowanie umowy kredytu byłoby sprzeczne z właściwością stosunku prawnego.

Sąd I instancji wskazał, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 stwierdził, że unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców prowadziłoby do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do waluty. Podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia z dnia 14 maja 2015 r., sygn. akt II CSK 768/14 stwierdził, że eliminacja danej klauzuli umownej jako konsekwencja abuzywności nie może prowadzić do sytuacji, w której następowałaby zmiana prawnego charakteru stosunku obligacyjnego łączącego twórcę wzorca i kontrahenta.

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy na mocy art. 58 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. uznał, że umowa kredytowa jest nieważna z uwagi na sprzeczność z naturą stosunku prawnego. Zasadnie zdaniem Sądu a quo podnosiła powódka, że kredyt został udzielony w złotych polskich, ale w nieokreślonej i niemożliwej do określenia kwocie spłaty. Wymogu tego nie spełniały bowiem postanowienia regulujące mechanizm indeksacji - § 2 ust. 2 umowy, § 7 ust. 1-2 umowy, § 7 ust. 5 i 12 Regulaminu, § 8 ust. 3 Regulaminu, § 9 ust. 4 Regulaminu, § 10 ust. 4-5 Regulaminu, § 11 ust. 4 Regulaminu, § 12 ust. 3 Regulaminu i § 13 ust. 4 Regulaminu. Nadto Sąd I instancji zważył, że uznanie tych postanowień za abuzywne powoduje brak związania nimi powódki, a ich wyeliminowanie powoduje niemożność ustalenia kwoty kredytu opisanej w § 2 umowy, a zatem jednego z essentialia negotii umowy o kredyt, tym samym umowa jest sprzeczna z art. 69 Prawa bankowego.

Wobec poczynionych przez Sąd Okręgowy rozważań i ustalenia nieważności umowy kredytowej, następnie przeanalizowano zasadność podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia. Sąd I instancji podniósł, że roszczenie ustalenia oparte na podstawie art. 189 k.c. nie ulega przedawnieniu. Z kolei roszczenie o zapłatę przedawnia się w terminie trzyletnim przewidzianym w art. 118 k.c. dotyczącym roszczeń związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą, ewentualnie roszczeń okresowych. Sąd Okręgowy wskazał, że roszczenie powódki (jako konsumentki) nie było związane z działalnością gospodarczą, a okoliczność, że to strona pozwana prowadzi działalność gospodarczą, nie wpływa na termin przedawnienia roszczeń powódki. Raty kredytu zaciągniętego na ściśle określony okres nie są zatem świadczeniem okresowym, albowiem są one w istocie częścią świadczenia głównego. Sąd a quo również dodał, że odsetki od kredytu uiszczane wraz z każdą ratą stanowiły odsetki kapitałowe, a zatem była to część świadczenia głównego, więc nie mogą się podlegać przedawnieniu jak roszczenie odsetkowe. Roszczenie powódki o zwrot świadczeń nienależnych odpowiadającym kwotowo zapłaconym ratom kredytu nie było zatem według Sąd I instancji roszczeniem o świadczenie okresowe w sytuacji, gdy ustalona została nieważność umowy kredytu.

Sąd Okręgowy miał na uwadze, że w dniu wytoczenia powództwa w niniejszej sprawie art. 118 k.c. obowiązywał w formie znowelizowanej i stanowił, że jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi sześć lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej - trzy lata. Niemniej przepisy przejściowe prowadzące wskazaną zmianę stanowiły, że jeżeli zgodnie z ustawą zmienianą w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, termin przedawnienia jest krótszy niż według przepisów dotychczasowych, bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy. Jeżeli jednak przedawnienie, którego bieg terminu rozpoczął się przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, nastąpiłoby przy uwzględnieniu dotychczasowego terminu przedawnienia wcześniej, to przedawnienie następuje z upływem tego wcześniejszego terminu. (art. 5 ust. 2 ustawy o zmianie ustawy - kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z dnia 13 kwietnia 2018 r., Dz.U. z 2018 r. poz. 1104). Wobec powyższego Sąd I instancji uznał, że w niniejszej sprawie roszczenie powódki przedawniało się po upływie 10 lat, przy czym termin ten biegł oddzielnie dla każdej uiszczonej raty.

Sąd a quo podniósł, że powódka wytoczyła niniejsze powództwo we wrześniu 2019 r., a strony zawarły umowę kredytu 21 sierpnia 2008 r. Powódka w treści pozwu wskazała, że roszczenie o zapłatę obejmuje dokonane przez nią wpłaty w okresie od października 2009 r. do maja 2019 r. Tym samym Sąd Okręgowy zważył, że powódka domagała się zwrotu nienależnie uiszczonych rat kredytu na rzecz pozwanego za okres nieprzekraczający 10 lat wstecz, wobec czego jej roszczenie o zapłatę w żadnym zakresie nie uległo przedawnieniu.

Dalej Sąd I instancji zważył, że nieważność czynności prawnej skutkuje obowiązkiem zwrotu świadczenia spełnionego przez powódkę wobec pozwanego z tytułu zawartej umowy, co wynika z art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c.

Jednocześnie Sąd a quo zaznaczył, że przychylił się do teorii dwóch kondycji, która jest teorią dominującą w polskim systemie prawnym i którą przewidują obowiązujące przepisy.

Sąd Okręgowy wysokość kwot wpłaconych przez powódkę do Banku w wykonaniu umowy kredytu w okresie objętym żądaniem pozwu określił na podstawie z przedłożonych przez strony dokumentów, w szczególności zaświadczenia wystawionego przez pozwanego, co do którego wiarygodności żadna ze stron nie zgłosiła zastrzeżeń.

Odnośnie wysokości roszczenia, Sąd I instancji dokonał obliczeń należnych powódce uiszczony pozwanemu kwot w okresie od października 2009 r. do maja 2019 r. Pozwany kwestionował wysokość dochodzonego roszczenia. Niezbędnym było więc sprawdzenie prawidłowości zsumowania przez powódkę wpłat na rzecz pozwanego banku w ww. okresie wedle danych z zaświadczenia banku z kart 38-43. Sąd a quo uznał, że określona w pozwie kwota była nieco zawyżona, gdyż kwotami należnymi powódce w ramach zwrotu spełnionych świadczeń w okresie od października 2009 r. do maja 2019 r. były kwoty 146.787,04 zł oraz 33.950,97 CHF.

Wobec poczynionych rozważań faktycznych i prawnych, na mocy art. 410 § 1 k.c. w związku z art. 411 pkt 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c., Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie pierwszym sentencji wyroku, o odsetkach orzekł na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. W zakresie pierwotnych roszczeń odsetki należało zasądzić nie od dnia wniesienia

powództwa, lecz następującego po dniu doręczenia pozwanemu odpisu pozwu. W zakresie kwot stanowiących różnicę między roszczeniami pierwotnymi rozszerzonymi, zasądzenie odsetek było zasadne nie od dnia wniesienia pisma rozszerzającego powództwo, lecz od dnia następującego po dacie doręczenia tego pisma stronie pozwanej. W związku z poczynionymi przez Sąd Okręgowy ustaleniami, że roszczenia pieniężne powódki były uzasadnione w wysokości niższej niż dochodzona pozwem, a odsetki za okresy krótsze niż wskazane w pozwie, należało oddalić powództwo w pozostałym zakresie.

O kosztach postępowania Sąd a quo orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 100 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. a także § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. 2015 poz. 1800 ze zm.).

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany zaskarżając wyrok w części, tj. punktów pierwszego, drugiego, trzeciego i piątego. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie:

1. przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, mianowicie:

(i) art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez bezpodstawne pominięcie przez Sąd I instancji wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, podczas gdy wbrew ustaleniom Sądu brak było przesłanek do stwierdzenia nieważności umowy kredytowej, a jednocześnie strona pozwana wskazała istotne dla sprawy okoliczności, które ten dowód mógłby wyjaśnić, w tym okoliczności wymagające wiadomości specjalnych; konsekwencją tego naruszenia przepisów jest oparcie rozstrzygnięcia o niepełny materiał dowodowy, uniemożliwiający odtworzenie rzeczywistego stanu faktycznego sprawy oraz charakteru stosunku prawnego łączącego strony;

(ii) art. 233 § 1 k.p.c. przez 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, w szczególności poprzez:

a) błędną ocenę dopuszczonych i przeprowadzonych dowodów wnioskowanych przez stronę pozwaną, tj. dowodu ze świadków J. C. i A. K. oraz dokumentów zgłoszonych w odpowiedzi na pozew, jako nieistotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia,

b) błędne ustalenie, że kwestionowane przez powódkę postanowienia umowne nie zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz że nie miała ona możliwości negocjacji żadnego z punktów umowy, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego w sposób oczywisty wynikała okoliczność przeciwna, a mianowicie, że indeksacja kredytu do CHF i sposób jego spłaty zostały indywidualnie uzgodnione przez strony umowy,

c) błędne ustalenie, że postanowienia umowy były sformułowane w sposób niejednoznaczny, a powódka nie była w stanie ustalić wysokości miesięcznej raty uiszczanej na poczet spłaty kredytu,

d) nieuprawnione przyjęcie, że postanowienia umowy kredytu są sprzeczne dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy powódki, z uwagi na rzekome upoważnienie ekonomicznie silniejszej strony stosunku zobowiązaniowego, tj. Banku, do jednostronnego określania kursu waluty, wykorzystywanego do obliczenia wysokości pobieranych od Powoda rat,

e) nieuprawnione przyjęcie, że powódki nie poinformowano o sposobie przeliczenia kwoty kredytu do spłaty oraz, że powódka nie знаła z wyprzedzeniem wysokości rat do spłaty, ani kursu, po jakim zostanie dokonane przeliczenie, a zatem, że Bank nie dopełnił obowiązków informacyjnych względem powoda, podczas gdy Bank przedstawił wszelkie niezbędne informacje dotyczące potencjalnych skutków zmiany kursów walut i stóp procentowych w dokumencie

Informacja o ryzyku, zaś wysokość rat wynikała z treści samej Umowy oraz Regulaminu, a powódka mogła ją z łatwością ustalić w oparciu o powszechnie dostępną Tabelę kursową oraz dane, które znajdowały się w umowie,

f) bezpodstawne uznanie zeznań powódki za wiarygodne i znajdujące potwierdzenie w dokumentach, a w konsekwencji oparcie na nich ustaleń faktycznych, podczas gdy charakter zeznań powódki jest subiektywny, jako strony prowadzonego postępowania i w sposób oczywisty obliczony na uzyskanie korzystnego dla niego rozstrzygnięcia, zaś charakter i cel umowy kredytu, jak również ryzyko związane z zaciągnięciem zobowiązania indeksowanego do waluty obcej, musiały być od samego początku jasne dla przeciętnego konsumenta, a zatem wyjaśnienia powódki co do zakresu posiadanej wiedzy oraz stopnia świadomości pozostają całkowicie niewiarygodne i z tego względu nie mogą stanowić podstawy rozstrzygnięcia;

2. naruszenie prawa materialnego, to jest:

a) art. 189 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że powódka posiadała interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego w postaci umowy kredytu, podczas gdy powódka wytoczył powództwo o świadczenie, w którym jedną z przesłanek rozstrzygnięcia było ustalenie istnienia (ważności) umowy kredytu, co oznacza, że powódka nie miała w niniejszej sprawie interesu prawnego co do dodatkowego żądania ustalenia;

b) art. 69 ust. 1 i 2 pkt ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 Prawa bankowego i w zw. z 353¹ k.c., art. 358¹ § 2 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 58 § 1 i 2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię skutkującą uznaniem, że Umowa Kredytu jest nieważna z uwagi na rzekome przyznanie jednej ze stron tj. Bankowi uprawnienia do jednostronnego określania kursu waluty, wykorzystywanego do obliczenia kwot pobieranych od Powoda oraz rzekomy brak określenia wysokości świadczenia, do spełnienia którego zobowiązany był kredytobiorca;

c) art. 385¹ § 1 - 3 k.c., poprzez uznanie, że postanowienia Umowy Kredytu naruszają w sposób rażący interesy konsumenta i dobre obyczaje oraz prowadzą do nierównowagi kontraktowej stron przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków;

d) art. 385¹ § 1 - 3 k.c., art. 385² k.c. w zw. z art. 1 ust. 2 i 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez uznanie, że postanowienia zawarte w § 2 ust. 2, § 7 ust. 1-2 Umowy Kredytu oraz § § 7 ust. 5 i 12, § 8 ust. 3, § 9 ust. 4 § 10 ust. 4-5, § 11 ust. 4, § 12 ust. 3 i § 13 ust. 4 Regulaminu stanowią postanowienia abuzywne;

e) art. 4 w zw. z art. 1 ust. 1 lit. a) i lit. b) ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy — Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. i art. 1 ust. 2 Dyrektywy 93/13 poprzez ich błędną wykładnię polegającą na nie uwzględnieniu przez Sąd I instancji obowiązującego na dzień wyrokowania stanu prawnego, w którym uznanie za niedozwolone postanowienia umownego zawierającego odesłanie do tabeli kursów banku jest wyłączone z uwagi na przyznanie przez ustawodawcę kredytobiorcom innych środków ochrony prawnej, w szczególności umożliwienie im spłaty kredytu bezpośrednio w walucie obcej, z którego to uprawnienia Powód skorzystał zawierając do Umowy kredytowej stosowny Aneks;

f) art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 358 § 2 i § 3 k.c. poprzez ich błędną wykładnię skutkującą uznaniem, że nie istnieje przepis dyspozytywny, który mógłby zostać zastosowany do rozliczeń z tytułu umowy kredytu, a co za tym idzie, błędnym uznaniem, że nie jest możliwe utrzymanie pomiędzy stronami umowy o zamierzonym charakterze, w sytuacji gdy możliwe jest wykorzystanie w tym zakresie kursu średniego NBP poprzez zastosowanie art. 358 § 2 i § 3 k.c. w jego aktualnym brzmieniu;

g) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c., art. 411 pkt. 1 i 4 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na zakwalifikowaniu świadczeń spełnionych przez powódkę jako nienależnych.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu za obie instancje ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania wraz pozostawieniem rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej Sądowi I instancji. Ponadto apelujący wniósł o zmianę na podstawie art. 380 k.p.c. postanowienia dowodowego Sądu I instancji e przedmiocie pominięcia wniosku dowodowego pozwanego i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i rachunkowości na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew, dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów - przykładowej umowy zawartej przez innych kredytobiorcę z pozwanym, w której spłata kredytu następowała bezpośrednio w walucie obcej.

W odpowiedzi na apelację pozwanego, powódka wniosła o jej oddalenie w całości, zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego oraz pominięcie zgłoszonych przez pozwanego w apelacji wniosków dowodowych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest bezzasadna.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, co w takim wypadku nie wymaga ich ponownego przytaczania (art. 387§ 2¹ k.p.c.), akceptuje także ocenę prawną prawidłowo ustalonego stanu faktycznego.

Sąd nie znalazł podstaw do poszerzania postępowania dowodowego na okoliczności wskazane w odpowiedzi na apelację. Odnośnie do dowodu z opinii biegłego, będzie o tym szerzej mowa przy okazji omawiania zarzutu naruszenia art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w związku z art. 278 k.p.c. i art. 227 k.p.c., natomiast co do dowodu z dokumentu dołączonego do apelacji, to zgodnie z art. 243² k.p.c., dokumenty znajdujące się w aktach sprawy stanowią dowody bez wydawania odrębnego postanowienia. Jednak załączona przykładowa umowa nie dowodzi okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, w której badane są okoliczności zawarcia umowy łączącej pozwanego z powódką. Ponadto w umowie z nią zawartej na skutek aneksu z dnia 14 sierpnia 2014 r. powódka również miała możliwość spłaty rat bezpośrednio w walucie indeksacji, co jednak pozostaje bez wpływu na ocenę spornych klauzul jako abuzywnych, co zostanie omówione w dalszych rozważaniach.

Podniesione w apelacji liczne zarzuty naruszenia prawa procesowego dotyczące głównie postępowania dowodowego i zarzuty naruszenia prawa materialnego zmierzają do obalenia zasadniczych tez Sądu a quo, a mianowicie: braku indywidualnego negocjowania postanowień umowy przez strony, sprzeczności klauzul indeksacyjnych (określanych przez Sąd a quo także jako klauzule waloryzacyjne) z dobrymi obyczajami i rażącym naruszeniem interesów konsumenta, wreszcie - skutków, jakie klauzule te pociągają za sobą dla całej umowy.

Co do pominięcia przez Sąd Okręgowy wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, z czym skarżący łączy zarzutem naruszenia 235⁽²⁾ § 1 pkt 2 i 5 k.p.c., to okoliczności, na które dowód ten został zgłoszony przedstawione w odpowiedzi na pozew - konieczność pozyskiwania przez pozwanego środków w walucie obcej na potrzeby udzielania kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego i ponoszenia kosztów związanych z udzielaniem tego typu kredytów, czynników wpływających na kursy walut, rynkowego charakteru kursów publikowanych przez pozwanego, nie zaś dowolnie kształtowanego przez bank - nie mają znaczenia dla oceny klauzul indeksacyjnych pod kątem ich abuzywności. Zagadnienia te wiążą się bowiem ze sposobem wykonywania umowy, gdy tymczasem oceny postanowień umowy pod kątem ich abuzywności dokonuje się według stanu na dzień jej zawarcia, (zob. uchwała 7 sędziów SN z 20.6.2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz.2), ; z tej samej przyczyny nietrafny jest zarzut nieuwzględnienia przez Sąd a quo, iż powódka nie wykazała, aby kursy stosowane przez bank były zawyżone w stosunku do spreadu stosowanego przez inne banki, czy też nieuwzględnienia statusu pozwanego jako Dealera Rynku Pieniężnego NBP - sposób faktycznego wykonywania umowy nie ma znaczenia dla oceny postanowień umownych jako sprzecznych z dobrymi obyczajami i rażąco naruszających interes konsumenta.

Odnosnie do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wadliwą ocenę zdaniem skarżącego zeznań świadków J. C. i A. K., to stanowisko Sądu Okręgowego uznające te zeznania za nieprzydatne zgodne jest z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, skoro świadkowie ci nie byli osobiście zaangażowani w proces zawierania umowy z powódką i wypowiadali się tylko na temat ogólnych procedur i zasad stosowanych przez bank przy udzielaniu kredytów waloryzowanych do waluty obcej.

Chybione są twierdzenia skarżącego kwestionujące ustalenia Sądu a quo o braku indywidualnie negocjowania umowy. Okoliczności, na które zwraca uwagę skarżący, czyli wybór przez powódkę we wniosku kredytowym przedmiotu kredytu i i okresu kredytowania, wybór franka szwajcarskiego jako waluty indeksacji, sposób zabezpieczenia, czy też możliwość spłaty kredytu przez kredytobiorcę w walucie indeksacji, nie świadczą w żaden sposób o negocjowaniu spornych postanowień zawierających klauzule waloryzacyjne, a przede wszystkim - o wspólnym ustaleniu przez strony mechanizmu indeksacji. Umowa była zawarta przy wykorzystaniu szablonu, w tym zakresie, który determinuje niekorzystną pozycję powódki, nie było możliwości negocjacji, co wprost wynika z jej przesłuchania, i nie ma podstaw do odmówienia wiarygodności jej zeznaniom mając na uwadze zasady doświadczenia życiowego. Co więcej, wniosek kredytowy nie zawiera żadnych rubryk odnoszących się do mechanizmu indeksacji, poza informacjami dotyczącymi osoby powódki obejmuje on wskazanie kwoty kredytu, waluty indeksacji, czas spłaty kredytu sposób liczenia rat i termin ich spłaty w każdym miesiącu.

Nie sposób na tej podstawie stawiać tezę o negocjowaniu umowy w zakresie odnoszącym się do treści klauzul waloryzacyjnych - wybór waluty indeksacji jest tylko jej jednym elementem, drugim zaś, niezwykle istotnym i w istocie determinującym wysokość wypłaconej kwoty, wysokość rat i kapitał do spłaty, jest sposób ustalania kursu franka, ta kwestia pozostała poza zakresem uzgodnień stron.

Sąd Apelacyjny za trafną uznaje konstatację Sądu Okręgowego, iż wskazane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku postanowienia umowy i Regulaminu odsyłające do Tabeli Kursów Walut bez jednoczesnego wskazania sposobu ustalania tego kursu nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości udzielonego kredytu po przeliczeniu do waluty obcej, a także świadczeń kredytobiorcy, w sposób możliwy do ustalenia w oparciu o czynniki obiektywne, niezależne od kredytodawcy. Nie wskazano, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu jak i spłaty poszczególnych rat. W oparciu o kwestionowane zapisy w momencie podpisania umowy powódka nie była w stanie stwierdzić, jak zostanie wyznaczony kurs franka będący podstawą przeliczenia wysokości raty na złotówki.

W konsekwencji sporne zapisy umowne, wbrew przekonaniu skarżącego, uniemożliwiały powódce jednoznaczne określenie wysokości raty bądź jednoznacznych podstaw do jej ustalenia, zatem przedmiotowa umowa w tym zakresie nie była jednoznacznie określona w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., co pozostaje w sprzeczności z wymogiem prostoty i jasności zapisów umownych tak, aby kredytobiorca rozumiał w pełni zapis i był w stanie oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria konsekwencje finansowe zawartej umowy (por. wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13).

Chybione są również zarzuty wytykające Sądowi I instancji nieuwzględnienie dokumentów dołączonych do odpowiedzi na pozew, w tym rekomendacji KNF, oraz pominięcie okoliczności, że iż powódka uzyskała kredyt na korzystniejszych warunkach niż kredyt złotowy.

Słusznie bowiem wskazał Sąd I instancji, że przywoływane przez pozwanego dokumenty nie odnosiły się do tej konkretnej umowy, lecz dotyczyły określonej praktyki w sektorze bankowym w minionym okresie, a nadto poglądy i stanowiska podmiotów trzecich nie były dla sądu wiążące, który dokonuje samodzielnej oceny danego stosunku prawnego.

Natomiast co do argumentacji skarżącego, prezentowanej również w ramach zarzuty błędnych ustaleń faktycznych, iż zawarta umowa w okresie niskiego kursu CHF przynosiła powódce określone profity i była korzystniejsza niż porównywalny kredyt złotowy bez mechanizmu indeksacji, to przede wszystkim z zeznań powódki wynika, że dla

pozwanego nie miała ona zdolności kredytowej na zaciągnięcie kredytu złotowego; przede wszystkim jednak Sąd Najwyższy stanowczo podkreśla, że powoływanie się na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy zachowanie takiej klauzuli może godzić. Konsument może bowiem następnie udzielić świadomej, wyraźnej i wolnej zgody na postanowienie umowy o charakterze abuzywnym i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność. W wypadku, gdy konsument, po rozeznaniu wynikających z tego konsekwencji, woli nie powoływać się na system ochrony zagwarantowany mu w dyrektywie nr 93/13, nie ma podstaw do stosowania tego systemu (tak SN w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i w uzasadnieniu uchwały z dnia 15 września 2020 r. (III CZP 87/19, LEX nr 3051134)

W świetle bogatego i jednolitego już orzecznictwa Sądu Najwyższego nie może być wątpliwości co do tego, określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne i pozostawia pole do arbitralnego działania banku, obarczając w ten sposób kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem i narusza równorzędność stron (por. m.in. wyroki SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC – ZD 2021/18, z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, LEX nr 2744159, 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, z dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, LEX nr 2471776).

Jeśli zaś chodzi o zarzuty kwestionujące stanowisko Sadu a quo w przedmiocie nienależytego wypełnienia obowiązku informacyjnego, to uznając zarzuty te za wyłącznie polemiczne, Sąd Apelacyjny odwołuje się do wyroku TSUE z dnia 10 czerwca C- 776/19, w którym Trybunał po raz kolejny podkreślił, dla potrzeb wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, konieczność dostarczenia przez przedsiębiorcę konsumentowi wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne - takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy.

W konsekwencji chybione są zarzuty skarżącego kwestionujące tezę sądu a quo o abuzywnym charakterze spornych klauzul, a wobec prawidłowych ustaleń Sądu Okręgowego w tym zakresie nie może się ostać zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 – 3 k.c. art. 1 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13.

Podzielając stanowisko Sądu a quo Sąd Odwoławczy dodatkowo odsyła do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 r.(II CSK 19/18, LEX nr 2626330) przytaczającego swój dorobek orzecniczy, zgodnie z którym postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych.

Na trafność konkluzji Sadu Okręgowego nie wpływa uchwalenie tzw. ustawy anyspreadowej, bowiem jeśli nieważność umowy kredytu wynika z niedozwolonego charakteru zawartych w niej postanowień dotyczących indeksacji kredytu, nie ma podstaw do przyjęcia że już tylko zawarty aneks usuwa ich pierwotną abuzywność. Z wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 2020 r. C – 19/20 wynika bowiem, iż cele dyrektywy 93/13 są w pełni spełnione, w wypadku gdy sytuacja prawna i faktyczna, w jakiej konsument znalazłby się w braku nieuczciwego warunku umownego, zostaje przywrócona, a wada, która obciążała umowę, zostaje usunięta przez strony w drodze zawarcia aneksu, o ile konsument ten przy zawieraniu aneksu był świadomy niewiążącego charakteru tego warunku i wynikających z niego konsekwencji. Natomiast aneks zawarty przez strony w dniu 14 sierpnia 2014 r. uprawniający powódkę do spłaty rat bezpośrednio w walucie indeksacji, nie zawiera oświadczenia, że kredytobiorczynie wyraża zgodę na konwalidację nieważnej klauzuli.

W konsekwencji nie sposób zgodzić się z zarzutami skarżącego dotyczącymi naruszenia art. art. 4 ustawy antyspreadowej w związku z art. 316 k.p.c. i art. 1 ust. 2 Dyrektywy 93/13.

Sąd Okręgowy w dalszej kolejności prawidłowo zinterpretował konsekwencje zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywnej wykluczając możliwość wyeliminowania nietransparentnego mechanizmu waloryzacyjnego przy jednoczesnym utrzymaniu umowy w mocy. Stanowisko to odzwierciedla aktualny kierunek orzecznictwa kształtujący się pod wpływem wyroku TSUE z dnia 3 października 2019 r. C – 260/18 w sprawie Dziubak c/a Raiffeisen Bank International poświęcony między innymi skutkom prawnym nieuczciwych klauzul walutowych w umowach o kredyt indeksowany/denominowany do waluty obcej. W tym jednak kontekście skarżący zarzuca Sądowi a quo niezastosowanie art. 385⁽¹⁾ § 2 k.c. w związku z art. 65 § 1 k.c. i art. 358 § 2 i 3 k.c., postulując zastosowanie przepisu dyspozytywnego do rozliczeń stron z tytułu zawartej umowy kredytowej. Przede wszystkim przepis art. 358 § 2 k.c. w aktualnym brzmieniu, zezwalający na posłużenie się kursem waluty obcej według kursu średniego NBP, dotyczy zobowiązań wyrażonych w walucie obcej (art. 358 § 1 k.c. , gdy tymczasem w niniejszej sprawie umowa stron dotyczyła kredytu udzielonego w walucie polskiej, jedynie indeksowanej do waluty obcej, co wynika z treści samej umowy jak i wpisu w księdze wieczystej ustanawiającego zabezpieczenie hipoteczne.

Przed wszystkim jednak Sąd Apelacyjny uznając zarzuty skarżącego za chybione wskazuje na kształtowanie się takiej linii orzeczniczej w Sądzie Najwyższym, która przyjmuje, że skutkiem istnienia klauzul abuzywnych w umowach kredytowych zawartych z udziałem konsumentów jest nieważność umowy od samego początku. Konstrukcja polegająca na eliminacji klauzuli walutowej i de facto przyjęcie że strony wiązałyby umowa kredytu wyrażonego w złotych polskich, jednakże przy zastosowania oprocentowania LIBOR, jest traktowana jako tak daleko idąca ingerencja w stosunek umowny, że prowadzi do jego przekształcenia w umowę o odmiennej istocie i odmiennym charakterze - po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzuli utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością), na co wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., (V CSK 382/18, LEX nr 2771344)

Przyjmując, że mechanizm waloryzacji określał główne świadczenia stron, trudno sobie wyobrazić możliwość dalszego funkcjonowania umowy po wyeliminowaniu tego mechanizmu – oznacza to bowiem, że umowa od początku nie określała klarownie sposobu ustalenia kwoty kredytu do wypłaty w złotych oraz wysokości rat (również w złotych) do zwrotu. W wyroku tym Sąd Najwyższy stwierdził, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) i dalsze konsekwencje z tym związane są uzależnione od tego, czy nieważność umowy w całości zagraża interesom kredytobiorcy-konsumenta, co dopiero mogłoby otwierać drogę do zastąpienia klauzul niedozwolonych postanowieniami "kursowymi" wynikającymi z przepisów prawa, o ile istnieją.

W dalszej kolejności wskazać trzeba, że konsekwencją wyeliminowania z umowy abuzywnych postanowień jest brak możliwości określenia zasad ustalenia kwoty kredytu oddanej do dyspozycji kredytobiorcy oraz zasad naliczania jego rat w złotych. W ocenie Sądu Apelacyjnego braki te prowadzą do wniosku, że w umowie niezależnie od zawarcia abuzywnych klauzul przeliczeniowych mogły nie zostać w sposób skuteczny zawarte essentialia negotii umowy kredytu w postaci kwoty kredytu. Wobec tego nie sposób zgodzić się z zarzutem naruszenia przez Sąd a quo art. 69 ust. 1 i 2 w związku z art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego w związku z art. 353¹ k.c. , art. 358¹ § 2 k.c. , art. 65 k.c. oraz art. 58 § 1 i 2 k.c.

Szczegółowe wywody w przedmiocie skutków abuzywnego charakteru postanowień umownych zawarł Sąd Najwyższy także w uzasadnieniu uchwały z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, LEX nr 3170921, które nakazują przyjąć, że postanowienie takie jest od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następczo świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną.

Reasumując zatem, Sąd Apelacyjny stwierdza, że mimo iż z jednej strony celem dyrektywy 93/13 jest przywrócenie równowagi pomiędzy stronami poprzez wyłączenie nieuczciwego warunku, przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy zasadniczo ważności jej pozostałych warunków, to aktualne stanowisko judykatury nie nasuwa żadnych wątpliwości co do tego, iż gdyby eliminacja ta pociągnęła za sobą skutek w postaci tak daleko idącego przekształcenia umowy, że oderwałaby się ona od swej istoty i przekształciłaby się w stosunek prawny o odmiennym charakterze, to decydujące znaczenie ma wola konsumenta, który określa, czy chce korzystać z ochrony przyznanej mu przez dyrektywę 93/13, czy też nie.

Takie stanowisko reprezentowane jest coraz częściej również w orzecznictwie sądów powszechnych (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 10 czerwca 2021 r., I ACa 173/21, LEX nr 3219695, wyrok SA w Szczecinie z dnia 19 listopada 2020 r., I ACa 265/20, Lex nr 3101665, wyrok SA w Poznaniu z dnia 13 stycznia 2020 r., I ACa 1205/18, LEX nr 2956811, wyrok SA w Warszawie z dnia 4 września 2020 r., V ACa 44/19, LEX nr 3102217).

Nie sposób przy tym zgodzić się z zarzutem braku interesu prawnego powódki w popieraniu żądania stwierdzenia nieważności umowy, a tym samym z zarzutem naruszenia art. 189 k.p.c. w związku z ustaleniem przez Sąd a quo w punkcie pierwszym sentencji nieważności przedmiotowej umowy oraz jednoczesnym zasądzeniem w punkcie drugim na rzecz powódki dochodzonej pozewem należności.

W pierwszym rzędzie wskazać należy na konieczność elastycznej wykładni pojęcia „interesu prawnego”, co winno odbywać w kontekście wszystkich okoliczności sprawy, z uwzględnieniem szeroko pojmowanego dostępu do sądów w celu zapewnienia należytej ochrony prawnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2021 r., I CSKP 64/21, LEX nr 3220046, z dnia 30 kwietnia 2021 r., LEX nr 32332171 i przywołane w jego uzasadnieniu orzecznictwo).

Odnosząc powyższe do niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny zauważa, że zawarte w punkcie pierwszym wyroku rozstrzygnięcie dotyczy całego okresu, na jaki została zawarta umowa, w tym okresie po dacie wyrokowania, a rozstrzygnięcie to - niezależne od żądania zwrotu wpłaconych na rzecz pozwanego kwot - kształtuje sytuację prawną obu stron przedmiotowego stosunku prawnego, co z kolei przekłada się na wzajemne obowiązki stron. Wierzytelność pozwanego o zwrot udzielonego kredytu zabezpieczona została hipoteką na nieruchomości, a zatem w przypadku stwierdzenia nieważności umowy byłaby to podstawa do wykreślenia hipoteki z księgi wieczystej jako prawa akcesoryjnego w stosunku do wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie. Tym samym uwzględnienie żądania zapłaty z tytułu już wpłaconych należności nie niweczy po stronie powódki interesu prawnego w żądaniu stwierdzenia nieważności umowy, na podstawie której dokonywał świadczeń na rzecz pozwanego banku.

Sąd Okręgowy zasadnie uznał, iż podstawę zwrotu wpłaconych przez powoda kwota stanowią przepisy art. 405 k.c. w związku art. 410 § 2 k.c. Argumentów wskazujących na trafność tego stanowiska dostarczają dwie uchwały Sądu Najwyższego, z dnia 16 lutego 2021 r. i z dnia 7 maja 2021 r., przy czym ta ostatnia uzyskała moc zasady prawnej (III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40) III CZP 6/21 OSNC 2021/9/56). W jej uzasadnieniu Sąd Najwyższy powtórzył uprzednio wielokrotnie wyrażany pogląd, że na tle art. 410 § 2 k.c. samo spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego – przesłankę jego wzbogacenia, odniósł się także do stosowania wyłączeń obowiązku zwrotu świadczeń z art. 411 k.c. podkreślając, że instrumenty prawne w postaci zarzutu potrącenia czy też zarzutu zatrzymania wystarczająco zabezpieczają interesy banku.

Dodatkowo, warto wskazać na pogląd doktryny i zaaprobowany przez orzecznictwo, że przypadki, w których podstawa świadczenia jest nieważna, nie są objęte zakazem unormowania art. 411 pkt 4 k.c., co pozwala na zwrot kwot nienależnie wpłaconych. Przepis art. 411 pkt 4 k.c. nie ma w ogóle zastosowania do świadczenia nienależnego, gdyż dotyczy zobowiązań istniejących, acz niewymagalnych. Nie może zatem stać na przeszkodzie uwzględnieniu *condictio indebiti, sine causa* czy *ob rem*; w takich wypadkach podstawa w ogóle nie powstała, więc brak jest roszczenia, które mogłoby jeszcze nie być wymagalne. Spełniający świadczenie może żądać jego zwrotu, gdy świadczenie spełniane jest w wykonaniu nieważnej czynności prawnej (...). W tej sytuacji zwrot następuje jednakże bez względu na wiedzę oraz przekonanie *solvensa* co do obowiązku spełnienia świadczenia (por. wyrok SN z dnia 31 sierpnia 2021 r., I NSNc

93/20, LEX nr 3220158. M. Fras, M. Habdas, komentarz do art. 411, t.9, WKP 2018, A. Kidyba, komentarz do art. 411 k. c. t. 19, LEX 2014).

W przywołanych uchwałach Sąd Najwyższy bez wątpienia daje prymat teorii dwóch kondykcji, nie zaś teorii salda. Sąd Najwyższy podkreśla jednakże, że roszczenia stron o zwrot świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnych umów są od siebie niezależne, nie wykluczając jednocześnie możliwości skorzystania przez strony z instytucji potrącenia lub powołania się na zarzut zatrzymania, co rzecz jasna wymaga podjęcia kroków celem skutecznego dokonania tych czynności.

W niniejszej sprawie pozwany na etapie postępowania apelacyjnego zgłosił zarzut zatrzymania w piśmie procesowym z dnia 29 lipca 2021 r. w związku z oświadczeniem z dnia 8 lipca 2021 r, skierowanym do powódki. Sąd Apelacyjny wyjaśnia zatem, iż co do zasady nie można wykluczyć możliwości zastosowania instytucji przewidzianej w art. 496 k.c. w związku z art. 497 k.c. w przypadku nieważności umowy kredytu, gdyż Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie umowę takową uznaje za umowę wzajemną (por. wyrok SN z dnia 7 marca 2017 r. II CSK 281/16, LEX nr 2294390). Jednak niewątpliwie przesłanką skuteczności oświadczenia dłużnika o skorzystaniu z prawa zatrzymania jest wymagalność wierzytelności objętej tym zarzutem, co wynika z istoty tej instytucji (por. komentarz do art. 461 k.c., J. Gudowski WKP 2018).

Tymczasem w niniejszej sprawie podniesienie zarzutu zatrzymania nie było poprzedzone wezwaniem powódki do uiszczenia kwoty objętej tym zarzutem, to jest 597.740 zł. Warto przy tym mieć na uwadze pogląd Sądu Najwyższego, że przedstawienie wierzytelności do potrącenia nie zawiera w sobie elementu wezwania dłużnika do zapłaty. Przedstawienie wierzytelności do potrącenia bez wcześniejszego wezwania do zapłaty, nie jest prawnie skuteczne (por. uzasadnienie wyroku z dnia 16 grudnia 2015 r., IV CSK 141/15, LEX nr 1957325), co zdaniem Sądu Apelacyjnego należy odnieść także do wierzytelności objętej zarzutem zatrzymania.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację, a o kosztach postępowania orzekł na mocy art. 98 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.).

SSA Małgorzata Zwierzyńska