

Sygn. akt I ACa 396/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 maja 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Joanna Naczyńska
Protokolant :	Justyna Skop

po rozpoznaniu w dniu 24 maja 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa J. W.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 25 lutego 2021 r., sygn. akt I C 136/20

1) zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1. o tyle, że uwzględniając podniesiony przez pozwanego zarzut zatrzymania określone w tym punkcie odsetki ustawowe za opóźnienie zasądza do dnia 4 lutego 2022r. oraz uzależnia wykonanie określonego w nim świadczenia od jednoczesnej zapłaty przez powoda na rzecz pozwanego 200 634,02 (dwustu tysięcy sześciuset trzydziestu czterech i 02/100) złotych albo zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty;

2) oddala apelację w pozostałym zakresie;

3) zasądza od pozwanego na rzecz powoda 4 050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

	SSA Joanna Naczyńska	
--	----------------------	--

Sygn. akt I ACa 396/21

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 25 lutego 2021 r. Sąd Okręgowy w Katowicach zasądził od pozwanego (...) Bank (...) SA w W. na rzecz powoda J. W. 196 183,45 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 7 lutego 2020r., w pozostałej części postępowanie w sprawie umorzył i zasądził od pozwanego na rzecz powoda 6 417 zł z tytułu kosztów procesu.

Rozstrzygnięcie to Sąd Okręgowy podjął po ustaleniu, że:

W 2008 r. J. W. postanowił zaciągnąć kredyt na zakup i remont mieszkania. W placówce pozwanego Banku, pracownik M. K. zaferowała mu kredyt frankowy zapewniając, że jest to najbezpieczniejszy kredyt i informując powoda, że sama taki kredyt zaciągnęła. Powód przedstawił wymagane dokumenty, w tym dotyczące jego dochodów. 21 sierpnia 2008r. złożył wniosek o kredyt w wysokości 204 000 zł, z czego 184 000zł zamierzał przeznaczyć na zakup lokalu mieszkalnego; 16 000zł na jego remont, a 4.000zł na pokrycie kosztów prowizji i transakcji. Wniosek został pozytywnie zweryfikowany przez pozwanego po wycenie mieszkania. Pracownik pozwanego przedstawił powodowi dwa duże pliki dokumentów, w tym umowę kredytu podpisaną już przez przedstawicieli Banku. M. K. poinformowała powoda, że treść umowy nie może być zmieniona. W umowie wpisana była kwota kredytu oznaczona w CHF. M. K. zapewniła powoda, że jest to kwota, która odpowiada tej, której powód potrzebuje na sfinansowanie kupna i remontu mieszkania. Nie tłumaczyła w jaki sposób Bank dokona przeliczenia CHF na złotówki.

Powód podpisał umowę kredytu 10 września 2008r. Została ona oznaczona nr (...). Kwota i waluta kredytu zostały w niej określone na 94 840 CHF. W punkcie II.2.3.1. postanowiono, że spłata kredytu wraz z oprocentowaniem i innymi należnościami banku będzie następować przez obciążenie rachunku bieżącego powoda kwotą w złotych stanowiącą równowartość kwoty wyrażonej w walucie kredytu. Równowartość ta będzie ustalana się wg kursu sprzedaży waluty obcej, wskazanego w tabeli kursów banku na dwa dni robocze przed datą wymagalności każdej należności banku. Ponadto postanowiono, że za zgodą banku spłata rat może być dokonywana w inny sposób, w tym w walucie kredytu lub innej walucie obcej. W punkcie 3.2.3. regulaminu stanowiącego załącznik nr 5 do umowy wskazano, że w przypadku, gdy kwota kredytu jest wypłacana w złotych bank dokonuje przewalutowania wg kursu obowiązującego w banku na podstawie tabeli kursów, właściwego dla danego rodzaju transakcji. Za zgodą banku kredytobiorca może złożyć dyspozycję wypłaty kredytu w innej walucie niż złoty.

Powód, zgodnie z wymogami banku, założył konto złotówkowe, na które wpływały jego zarobki. Z tego konta pozwany pobierał co miesiąc sumy, które przeliczał na CHF i w ten sposób były i są nadal spłacane kolejne raty. Powód nie znał mechanizmu, wedle którego bank dokonywał przeliczeń. Środki z kredytu powód przeznaczył zgodnie z umową na kupno i remont lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w S.. Powód w tym mieszkaniu nadal mieszka. Nie prowadził w nim działalności zawodowej lub gospodarczej. Powód jest świadomy skutków prawnych i finansowych ewentualnego ustalenia nieważności umowy i się na nie godzi. Ma wyższe wykształcenie, jest specjalistą z zarządzania zasobami ludzkimi. Pracuje jako specjalista do spraw promocji.

Powyższe ustalenia Sąd Okręgowy poczynił w oparciu o przedłożone przez strony dokumenty, a nadto w oparciu o zeznania powoda, którym przydał przymiot szczerych i niepodważonych żadnym kontr dowodem, w szczególności zeznaniami świadka M. K.. Pozwany nie wniósł o przesłuchanie tego świadka, pozbawiając się możliwości weryfikacji zeznań powoda odnoszących się do przebiegu czynności podejmowanych przez powoda z jej udziałem. Nie wniósł też o przeprowadzenie dowodu z zeznań J. O. i A. H., które podpisały umowę kredytu jako przedstawicielki Banku. Zeznania świadka A. P. Sąd Okręgowy uznał za nieprzydatne dla rozstrzygnięcia, ponieważ wynikało z nich, że świadek nigdy nie spotkała powoda i nie wie o zawartej przez niego umowie kredytu. Przedstawione przez tego świadka informacje miały charakter ogólny i teoretyczny. Sąd Okręgowy pominął dowód z przesłuchania świadka K. P., ponieważ okoliczności wskazane we wniosku dowodowym dotyczące zasad i mechanizmów ustalania kursów kupna i sprzedaży waluty obcej oraz sposobu finansowania udzielanych kredytów walutowych nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia. Zasady, na jakich pozwany finansował kredyt, Sąd Okręgowy uznał za irrelevantne dla oceny stosunku kredytowego łączącego strony, akcentując że umowa kredytu stanowi samodzielny stosunek prawny, niezależny i odrębny od transakcji zawieranej przez Bank w związku z finansowaniem kredytu. To skąd kredytodawca pozyskał środki nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Rzecznik (...) w piśmie z 5 czerwca 2020 r. (k. 244 i nast.) wskazał, że zawarte w łączącej strony umowie klauzule waloryzacyjne spełniają przesłanki uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne oraz, że umowa powinna zostać uznana za nieważną w całości. Ze stanowiskiem tym Sąd Okręgowy się zgodził. Przyjął, że zawarta przez strony umowa kredytu denominowanego jest nieważna, ponieważ klauzule przeliczeniowe zawarte w punktach II.2.3.1. umowy i 3.2.3. regulaminu produktowego są abuzywne w świetle regulacji art. 385¹ § 1 w zw. z art. 385² k.c. i w związku z tym nie wiążą powoda, mającego status konsumenta. Wyłączenie tych postanowień z umowy prowadzi do powstania luki w treści stosunku zobowiązaniowego, która nie może zostać wypełniona. Nie istnieją bowiem w systemie obowiązującego prawa przepisy dyspozytywne, które mogłyby lukę tę wypełnić. Po wyeliminowaniu z umowy postanowień regulujących zasady przeliczania kwoty kredytu i rat kredytu na PLN w oparciu o kurs CHF nie ma w umowie uregulowanych zasad waloryzacji kwoty kredytu i poszczególnych rat. Brak jest możliwości ustalenia kwoty zadłużenia w walucie obcej z uwagi na wypłatę kwoty kredytu w PLN. Skutkuje to nieważnością całej umowy.

Sąd Okręgowy podkreślił, że zgodnie z punktem 3.2.3. regulaminu produktowego, stanowiącego integralną część umowy, pozwany wypłacił powodowi kwotę kredytu w PLN, dokonując przewalutowania wskazanej w umowie sumy CHF według określonego przez siebie kursu kupne CHF. Wypłata w innej walucie niż PLN była możliwa, ale za zgodą banku i na wniosek powoda. Aby zatem doszło do wypłaty kwoty kredytu w innej walucie niż PLN musiałoby dojść między stronami do dodatkowego, nie objętego umową, porozumienia, co nie miało miejsca. Kredyt został wypłacony w PLN i w tej też walucie był spłacany. Zgodnie z punktem II.2.3.2. umowy spłata miała następować przez obciążenie rachunku bankowego powoda prowadzonego w PLN. Bank pobierał z tego rachunku kwotę w PLN stanowiącą równowartość raty wyrażonej w walucie kredytu, dokonując przewalutowania według określonego przez siebie kursu. Spłata w innej walucie niż złoty była możliwa, ale tylko za zgodą banku. Zmiana waluty wymagała odrębnego porozumienia. Do zawarcia takiego porozumienia nie doszło. Kredyt został zatem udzielony powodowi w PLN oraz miał być i faktycznie był i jest spłacany w PLN. Przewidziana umową waloryzacja prowadząca do zmiany wysokości świadczenia w zależności od kształtowania się kursu waluty obcej, czyli CHF, stanowi wariant waloryzacji uregulowanej w art. 358⁽¹⁾ § 2 k.c. Zgodnie z tym przepisem strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. Zawarty w przywołanym przepisie termin „pieniądz” dotyczy waluty polskiej. Niemniej, nawet przyjmując, że dopuszczalna jest waloryzacja świadczenia wyrażonego w CHF, przyjęty w umowie miernik wartości (waluta obca) musi mieć charakter jednolity. Tego kryterium postanowienia umowy nie spełniały. Przewidywały bowiem stosowanie zarówno kursu kupna CHF, jak i kursu sprzedaży CHF, co generowało niezrozumiały, niezdefiniowany i niczym nie uzasadniony zysk po stronie kredytodawcy, w oderwaniu od jakichkolwiek zmian kursów waluty obcej, czyli ryzyka kursowego. Art. 358⁽¹⁾ § 2 k.c. wskazuje na jeden inny niż pieniądź miernik wartości, a nie na wiele takich mierników. Stosowanie dwóch różnych kursów oznacza stosowanie dwóch różnych mierników wartości, co jest sprzeczne z powołanym przepisem. Umowa została tak skonstruowana, że mimo braku zmiany kursu waluty stanowiącego miernik wartości, kredytobiorca chcąc spłacić kredyt tego samego dnia, w którym go zaciągnął obowiązany byłby do zapłaty wyższej sumy samego kapitału (kurs sprzedaży zawsze jest wyższy od kursu kupna). Normowane umową przeliczania kapitału kredytu i każdorazowej raty powodują, że kredytobiorca obowiązany jest do zapłaty wyższych rat kapitałowo-odsetkowych, nawet przy założeniu, że kurs waluty nie uległby zmianie. Taka konstrukcja waloryzacji wypacza jej istotę. Nadwyżka wynikająca z przyjęcia dwóch różnych kursów stanowi dodatkowy (poza odsetkami, opłatami i prowizją) dochód Banku. Wynagrodzenie banku powinno być ściśle określone w umowie kredytu. Wynika to z art. 52 i art. 110 prawa bankowego. Przedmiotowa nadwyżka nie mieści się w zakresie uregulowanym w tych przepisach, dlatego też Bank nie był uprawniony do jej pobierania. Transakcje wymiany walut, dla swej skuteczności muszą mieć swoje źródło w oświadczeniach woli stron (art. 60 k.c.). Umowa kredytu takich oświadczeń nie zawierała. Przyjętym w umowie kredytu miernikiem wartości de facto nie była waluta CHF, lecz kurs tej waluty - cena CHF w relacji do PLN. Miernik ten nie był obiektywny, ani jednolity. Stosowanie dwóch różnych rodzajów kursów (kupna i sprzedaży) oznacza stosowanie dwóch różnych mierników wartości, co jest sprzeczne z art. 358⁽¹⁾ § 2 k.c., a nadto sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy powoda-konsumenta. Abuzywności omówionej wyżej metody waloryzacji nie uchyla ustawa antyspreadowa, przyznająca kredytobiorcom uprawnienia, z których mogą, ale nie muszą skorzystać. Jej regulacje pozostają bez wpływu na ocenę ważności umowy kredytu zawartej przed wejściem w życie tej ustawy.

Ustawa ta nie zmienia sytuacji powoda, ponieważ w żaden sposób nie uchyla i nie rozwiązuje problemu klauzul waloryzacyjnych. Nie sanuje błędnej konstrukcji waloryzacji i stosowanego przez bank mechanizmu waloryzacji.

W ocenie Sądu Okręgowego klauzulą abuzywną są także postanowienia normujące przeliczenie kredytu i rat przy zastosowaniu tabel kursowych ustalanych jednostronnie przez pozwanego. Mechanizm ustalenia tych tabel znany jest wyłącznie bankowi. Ani z umowy, ani z jej załączników nie wynika w jaki sposób pozwany ustala kursy w tych tabelach. Powód nie ma wpływu na sposób ustalania tychże kursów, a w konsekwencji nie decyduje o wysokości swego zobowiązania, czyli najistotniejszego elementu umowy. Umowa nie definiuje pojęcia „Tabel kursów” ani w umowie, ani w innym znanym kredytobiorcy dokumencie. Miernikiem waloryzacji nie jest zatem obiektywny wskaźnik, na który strony, a zwłaszcza bank, nie miałyby wpływu. Postanowienia normujące stosowanie tychże tabel nie pozwalają kredytobiorcy na oszacowanie obciążających go konsekwencji ekonomicznych zawarcia umowy. Poza tym umowa nie daje mu żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami kredytodawcy w zakresie wyznaczonego kursu waluty obcej. Postanowienia zawarte w punktach II.2.3.1. umowy i 3.2.3. regulaminu produktowego nie spełniają wymogu formalnej i materialnej przejrzystości i transparentności postanowień umowy, są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy kredytobiorcy, a przez to niedozwolone. Konkluzję tę wzmacnia dodatkowo okoliczność, że raty mają być przeliczane wg kursu sprzedaży waluty wskazanej w tabeli na dwa dni robocze przed terminem spłaty. Czas, w którym kredytobiorca może ustalić wysokość raty jest bardzo krótki, co także wskazuje na lekceważenie przez bank praw kredytobiorcy, rażąco naruszając jego interesy i dobre obyczaje. Bank nie udowodnił, że omawiane postanowienia były indywidualnie uzgodnione z powodem. Powód okoliczności tej zaprzeczył. Stosownie do art. 385¹ §4 k.c. ciężar udowodnienia indywidualnych uzgodnień spoczywał na pozwanym banku.

Podsumowując, Sąd Okręgowy uznał, że przyjęte w umowie klauzule waloryzacyjne: 1) mają charakter blankietowy; 2) nie spełniają warunku formalnej i materialnej przejrzystości i transparentności postanowień umowy; 3) odwołują się do miernika wartości nie mającego charakteru obiektywnego i zewnętrznego, ponieważ odwołanie następuje do kursów kupna i sprzedaży CHF obowiązujących u kredytodawcy, czyli ustalanych przez niego jednostronnie i samodzielnie; 4) powodują, że nikt poza kredytodawcą, zwłaszcza kredytobiorca, ale także i Sąd, nie są w stanie w żaden sposób zweryfikować zasad, wedle których następuje ustalenie kursów walut, a w konsekwencji wysokości rat kapitałowo-odsetkowych; 5) uprawniają kredytodawcę do dodatkowego zysku poprzez stosowanie niejednolitego miernika wartości, co powoduje, że kredytobiorca obowiązany jest do zapłaty wyższych rat kapitałowo-odsetkowych nawet wówczas, gdyby kurs waluty nie uległ zmianie w czasie wykonywania umowy; 6) mają charakter rozrachunkowy, gdyż kredytodawca w relacji z kredytobiorcą w rzeczywistości nie dokonuje kupna i sprzedaży waluty obcej, lecz oddaje do dyspozycji kredytobiorcy złotówki, a wyliczona rachunkowo nadwyżka jest jednostronnie ustalany i pobieranym zyskiem kredytodawcy, który nie jest powiązany z istotą i funkcją klauzul waloryzacyjnych w rozumieniu art. 358⁽¹⁾ § 2 k.c. Ponieważ klauzule waloryzacyjne zawarte w umowie stanowią nieuczciwe postanowienia umowne, to są one: bezskuteczne, czyli nie wiążą powoda -konsumenta. Bezskuteczność następuje z mocy prawa i od samego początku, powodując finalnie nieważność całej umowy kredytu. Po wyeliminowaniu klauzul waloryzacyjnych z umowy nie można bowiem tej umowy utrzymać ponieważ nie można ustalić głównego świadczenia powoda, a nadto bez tych klauzul jej wykonanie w pozostałym zakresie, nie byłoby możliwe bez zasadniczej zmiany charakteru prawnego umowy, który oddawał prawną i gospodarczą przyczynę jej zawarcia zarówno przez bank, jak i przez powoda. Powód jednoznacznie wskazał, że nie chce utrzymania umowy oraz, że jest świadomy skutków ustalenia jej nieważności, a w szczególności obowiązku wzajemnego rozliczenia spełnionych świadczeń. Luki powstałej w umowie po eliminacji mechanizmów waloryzacji nie można uzupełnić. Skoro umowa kredytu jest od początku nieważna, to nie istnieje stosunek prawny, którego miała być źródłem, a powodowi – zgodnie z art. 410 § 1 k.c. – przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych rat, jako świadczenia nienależnego. Art. 410 § 2 k.c. wskazuje, że świadczenie jest nienależne m.in. wówczas, gdy czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Te przesłanki w realiach sprawy zachodziły, zatem pozwany na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c., obowiązany jest do zwrotu powodowi kwot, które ten świadczył w wykonaniu nieważnej umowy. Obowiązku tego nie eliminuje okoliczność, że powód, mimo świadomości abuzywności kwestionowanych zapisów umowy, realizował wynikające z niej świadczenia. Zgodnie bowiem z art. 411 pkt 1 k.c. świadomość braku obowiązku świadczenia nie wyłącza obowiązku jego zwrotu m.in. wówczas, gdy spełnienie świadczenia nastąpiło w wykonaniu nieważnej

czynności prawnej. Z art. 405 k.c. wynika, że jeżeli dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia, to powstaje zawsze tyle odrębnych stosunków jednostronnie zobowiązujących, ile było stron nieważnej umowy. Przepis ten nakłada obowiązek zwrotu na każdego, kto uzyskał przysporzenie, nie normuje obowiązku równoczesnego, wzajemnego rozliczenia. Bez zastosowania instytucji potrącenia nie jest możliwe skompensowanie rozliczeń z dwóch odrębnych stosunków prawnych.

Konkluzje te legły u podstaw zasądzenia przez Sąd Okręgowy od pozwanego na rzecz powoda 196 183,45zł. Fakt świadczenia przez powoda tej kwoty w wykonaniu umowy kredytu wynikał z wystawionego przez pozwanego zestawienia wpłat i nie był kwestionowany. Kwotę tę Sąd Okręgowy - na podstawie art. 481 k.c. - zasądził z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 7 lutego 2020r., stwierdzając, że roszczenie o jej zwrot stało się wymagalne już z chwilą wezwania pozwanego do zapłaty. Powód wezwał bank do zwrotu wszystkich uiszczonych przez niego świadczeń pismem z 30 stycznia 2020 r. Pismo było doręczone Bankowi 3 lutego 2020 r. W części, w jakiej powód cofnął pozew i zrzekł się roszczenia odsetkowego, Sąd Okręgowy umorzył postępowanie w oparciu o art. 355 k.p.c. Na podstawie art. 100 k.p.c. (zdanie drugie) zasądził od pozwanego na rzecz powoda 6.417zł z tytułu kosztów procesu, w tym: 1.000zł z tytułu zwrotu opłaty sądowej od pozwu; 5.400zł z tytułu kosztów zastępstwa procesowego i 17 zł z tytułu zwrotu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Apelację od wyroku wniósł pozwany, zaskarżając go w części uwzględniającej powództwo i domagając się jego zmiany w tej części przez oddalenie powództwa. Nadto, wniósł o zasądzenie od powoda kosztów procesu za obie instancje. Apelację oparł o zarzuty naruszenia prawa procesowego, które miało wpływ na wynik sprawy, a to:

- art. 233 §1 k.p.c. przez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego przez:
 - a) ustalenie, jakoby kwota kredytu nie mogła zostać powodowi wypłacona w CHF, podczas gdy z treści umowy wynika, że pozwany udziela powodowi kredytu w CHF, a jego wypłata mogła nastąpić zarówno w CHF, jak i w PLN;
 - b) ustalenie, że powód nie mógł spłacać kredytu bezpośrednio w CHF – od pierwszej raty, podczas gdy z treści umowy oraz zeznań świadka A. P. wynika, że możliwość taka istniała już od daty zawarcia umowy
 - c) ustalenie, że powód nie miał wpływu na kształt poszczególnych postanowień umowy kredytu i nie zostały one z nim indywidualnie uzgodnione, mimo że z przedłożonych dokumentów, w szczególności z treści umowy kredytu wynika, że postanowienia dotyczące wysokości kredytu w CHF, jak również sposobu wypłaty są wynikiem indywidualnych negocjacji;
 - d) ustalenie, że pozwany miał pełną swobodę decyzyjną w zakresie ustalania kursów walut, podczas gdy pozwany możliwości takiej nie miał – ani w dacie zawarcia umowy, ani w czasie jej wykonywania;
 - e) ustalenie, że kredyt udzielany jest i spłacany w PLN, a wartość CHF przyjęta jest jedynie jako wskaźnik (miernik) waloryzacji kwoty kredytu oraz rat, co świadczy o całkowitym niezrozumieniu przez Sąd Okręgowy istoty łączącej strony umowy kredytu i błędnym utożsamieniu jej z umową o kredyt indeksowany, podczas gdy zgodnie z umową kredyt został udzielony w CHF i w tej walucie mogła nastąpić jego spłata, a waluta CHF nie została przyjęta jako wskaźnik indeksacji (waloryzacji);
- art. 235² § 2 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c. i art. 227 k.p.c. przez pominięcie dowodu z przesłuchania świadka K. P., zgłoszonego w odpowiedzi na pozew w celu wykazania okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, a w szczególności zasad oraz mechanizmów ustalania przez pozwanego kursów kupna i sprzedaży CHF; przyczyn stosowania tych kursów w umowie; ustalania przez pozwanego kursów w oparciu o obiektywne kryteria rynkowe oraz czynniki ekonomiczne; rynkowego poziomu ustalanych przez pozwanego kursów CHF, ich korelacji z kursami innych banków oraz kursem NBP; sposobu finansowania przez pozwanego udzielanych kredytów walutowych w CHF, w tym kredytu udzielonego powodowi;

co miało wpływ na wynik sprawy, ponieważ skutkowało błędną oceną w zakresie istnienia przesłanek do stwierdzenia nieważności umowy kredytu, jak również abuzywności jej postanowień.

Nadto, apelujący podniósł zarzuty naruszenia prawa materialnego, a to:

- art. 65 k.c. i art. 56 k.c. przez dokonanie ustaleń co do treści umowy kredytu sprzecznych z ich jednoznacznymi i jasno sformułowanymi postanowieniami;
- art. 385¹§ 1 zd. 2 k.c. przez błędne przyjęcie, że kwestionowane postanowienia umowne nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny;
- art. 385¹§ 1 k.c. przez przyjęcie, że zakwestionowane przez powoda postanowienia umowne rażąco naruszają interesy powoda jako konsumenta, są sprzeczne z dobrymi obyczajami, a przez to stanowią niedozwolone postanowienia umowne;
- art. 385¹§ 2 k.c. przez przyjęcie, że wobec stwierdzenia niedozwolonego charakteru postanowień umownych uznanych przez Sąd Okręgowy za abuzywne, nie da się utrzymać umowy kredytu w pozostałej części, podczas gdy nawet po wyeliminowaniu postanowień odsyłających do tabel kursowych banku, umowa kredytu może być utrzymana jako umowa o kredyt, w której zarówno kwota kredytu, jak i raty kredytu są wskazane w CHF (umowa kredytu walutowego), jako umowa zgodna z wolą stron i wykonalna bez konieczności zastępowania luk w umowie innymi postanowieniami;
- art. 405 k.c. w zw. z art. 410 §1 i 2 k.c. i art. 411 pkt. 2 k.c. przez przyjęcie, że powodowi co do zasady przysługuje roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia w wysokości równej sumie wpłaconych kwot z tytułu spłaty rat kredytu (i w związku z tym powodowi należy się zwrot 196 183,45zł z tytułu rat uiszczonych niezależnie od tego, czy spłacił już całą kwotę zaciągniętego kredytu), w sytuacji gdy pozwany wypłacił powodowi kwotę kredytu, a zatem nie pozostaje bezpodstawnie wzbogacony względem powoda w zakresie wypłaconego kredytu;
- art. 411 ust. 2 k.c. przez zasądzenie na rzecz powoda kwoty stanowiącej część sumy spłaconych rat kredytu niezależnie od tego, czy powód spłacił całą kwotę kapitału zaciągniętego kredytu, podczas gdy zgodnie z tym przepisem nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli jego spełnienie czyni zadość zasadom współżycia społecznego; a niewątpliwie pozwany nie udzielił powodowi darowizny, a spłata zaciągniętych długów czyni zadość zasadom współżycia społecznego, zaś żądanie zwrotu kwot wpłaconych z tytułu spłaty kredytu, przy jednoczesnym zachowaniu całej wypłaconej kwoty kredytu jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, i nie tylko nie przywraca równowagi kontraktowej stron, co rażąco narusza ją na korzyść powoda.

Na podstawie art. 382 k.p.c. w zw. z art. 391 k.p.c. pozwany wniósł o przeprowadzenie przez Sąd Apelacyjny dowodu z zeznań świadka K. P. – w trybie pisemnym.

Powód wniósł o oddalenie apelacji jako bezzasadnej i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

W toku postępowania apelacyjnego pozwany na podstawie art. 496 w zw. z art. 497 k.c. podniósł zarzut zatrzymania zasądzonego na rzecz powoda świadczenia do czasu zaoferowania przez powoda zwrotu pozwanemu kwoty 200 634,02zł wypłaconej z tytułu kredytu albo zabezpieczenia roszczenia o zwrot tej kwoty. Oświadczenie w tym przedmiocie zostało doręczone powodowi 4 lutego 2022 r.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy i przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia były prawidłowe i znajdowały potwierdzenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Podejmując je, Sąd Okręgowy nie naruszył w żadnej mierze przepisów procesowych, w tym art. 233 § 1 k.p.c., ponieważ nie uchybił regułom postępowania dowodowego, a oceniając jego wyniki nie naruszył zasad swobodnej oceny dowodów, ani też nie

naruszył zasad logiki i doświadczenia życiowego. Ustalenia Sądu Okręgowego bazowały głównie na treści dokumentów (wniosku o kredyt i umowie o kredyt oraz stanowiącym jej integralną część regulaminie produktowym), których autentyczności żadna ze stron nie kwestionowała, a nadto w oparciu o zeznania powoda, których wiarygodności nie podważała treść tychże dokumentów, ani żaden inny zaoferowany przez pozwanego dowód. Postępowanie dowodowe nie wymagało uzupełnienia o przesłuchanie świadka K. P., ponieważ dowód ten został zgłoszony dla oceny funkcjonowania kredytu denominowanego do waluty CHF, w tym mechanizmu ustalania kursów walut stosowanego przez pozwanego Bank, która to ocena jest irrelevantne dla ukształtowania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Ocena ta stanowiłaby jedynie prywatną i niewiązącą Sąd opinię tego świadka. Poza tym dotyczyłaby kwestii stanowiących element oceny prawnej, pozostającej w kognicji sądu. Nadto, świadek miałby przedstawić relację kursów stosowanych przez pozwanego do kursu średniego NBP i do kursów stosowanych przez inne banki, podczas gdy relacja ta (co też Sąd Okręgowy prawidłowo przyjął) nie ma znaczenia dla ustalenia ważności umowy, jak i dla możliwości utrzymania umowy po wyeliminowaniu mechanizmu waloryzacyjnego. Pominięcie przesłuchania świadka K. P. było zatem uprawnione, nie naruszało art. 235² § 2 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c. i art. 227 k.p.c.

Wywód apelacji ogranicza się de facto do przedstawienia przez pozwanego własnej, subiektywnej, odbiegającej od przyjętej przez Sąd Okręgowy oceny dowodów, ma wyłącznie polemiczny charakter, co dyskredytuje podniesione w niej zarzuty błędnych ustaleń faktycznych. Poza tym zarzuty naruszenia art. 233 §1 k.p.c. ukierunkowane są na podważenie oceny prawnej wyników postępowania dowodowego, a zatem wkraczają w sferę materialnoprawnej ich oceny i nie są w stanie podważyć konkluzji Sądu Okręgowego wywiedzionej z regulacji art. 385¹ § 1 i 2 k.c. i art. 58 § 1 k.c. - że z uwagi na bezskuteczność abuzywnych klauzul waloryzacyjnych zawartych w punkcie II.2.3.1. umowy i w punkcie 3.2.3. regulaminu produktowego z uwagi na brak możliwości wypełnienia luk w umowie powstałych po ich eliminacji - umowa kredytu jest nieważna.

W szczególności Sąd Okręgowy zgodnie ze stanem rzeczywistym przyjął, że pozwany udzielił powodowi kredytu w złotych, denominowanego do waluty CHF. Wprawdzie wartość kredytu i rat kredytowych została wyrażona we CHF, ale kredyt został uruchomiony w walucie polskiej – po przeliczeniu kwoty kredytu na złotówki według kursu kupna CHF z dnia uruchomienia kredytu, a raty kapitałowo-odsetkowe miały być spłacane również w walucie polskiej, po przeliczeniu określonej w umowie wartości wyrażonej we CHF według kursu wymiany walut ustalonego na dwa dni robocze przed datą wymagalności raty. W wykonaniu umowy kredytu nie doszło do faktycznego zakupu przez bank waluty CHF i ich przekazania (sprzedaży) powodowi. Określenie kwoty kredytu we CHF dokonane zostało jedynie dla celów księgowych, bez faktycznego transferu wartości dewizowych, dlatego też pozwany nie może zasadnie twierdzić, że udzielił powodowi kredytu walutowego. Charakteru takiego nie przydaje umowie okoliczność, że powód mógł wnioskować o wypłatę kredytu we CHF, ani też, że mógł spłacać kredyt we CHF, ponieważ każdy taki transfer wymagał uprzedniej zgody banku. Zastosowany w umowie kredytu mechanizm ustalania wysokości zobowiązania kredytowego powoda finalnie nie różni się od mechanizmu indeksacji (waloryzacji) zobowiązania kredytowego stosowanego w umowach kredytów indeksowanych (waloryzowanych) do waluty obcej.

Trafnie też Sąd Okręgowy przyjął, że oceny uczciwego, a zarazem abuzywnego charakteru postanowień umownych, zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018r., III CZP 29/17 (OSNC 2019/1/2) i powołanego w niej orzecznictwa TSUE oraz stosownie do art. 4 ust.1 oraz art. 3 ust. 1 wdrożonej do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, należy dokonać w odniesieniu do chwili zawarcia umowy z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których bank wiedział lub mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie. Ocena ta, wbrew wywodom apelującego, nie może zależeć od zdarzeń, które wystąpią po zawarciu umowy (w tym zmiany przepisów Prawa bankowego i Kodeksu cywilnego) i są niezależne od woli stron. Także inne okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowień umowy. Kierując się tymi wskazówkami, Sąd Okręgowy trafnie, nie naruszając wskazanych w apelacji przepisów prawa materialnego uznał, że klauzule waloryzacyjne zawarte w punkcie II.2.3.1. umowy i 3.2.3. regulaminu produktowego są w świetle art. 385¹ k.c. nieuczciwe, a przez to niedozwolone (abuzywne), ponieważ kumulatywnie: nie były z powodem

indywidualnie uzgodnione; dotyczą sformułowanego niejednoznacznie głównego świadczenia; a ukształtowane nimi prawa i obowiązki stron rażąco naruszają interesy powoda jako konsumenta i są sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Odpierając zarzuty apelacji odnoszące się do pierwszej z w/w przesłanek abuzywności, wyjaśnić trzeba, że za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385¹ § 3 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz postanowienie, które rzeczywiście negocjował. To, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia, nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (wyroki Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 14 grudnia 2017r., I ACa 447/17 i z 20 grudnia 2017r., I ACa 606/17). Pozwany zdołał wykazać, że powód miał realny wpływ na datę zawarcia umowy, określenie kwoty kredytu i liczbę rat, w których kredyt miał być spłacany, a nadto, że był świadomy ryzyka wiążącego się ze zmianą kursu CHF. Nie wystarcza to jednak do uznania, że doszło do zrealizowania określonej w art. 385¹ § 3 k.c. przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umowy normujących klauzule waloryzacyjne. W tej materii konieczne byłoby bowiem udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia tych klauzul, w wyniku rzetelnych negocjacji w ramach, których konsument miał realny wpływ na treść normujących je postanowień umownych, albo udowodnienie, że zostały one sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 9 czerwca 2021r., V ACa 127/21). Takie zaś okoliczności bezsprzecznie nie zostały w sprawie wykazane, czego nie kontestują nawet zarzuty apelacji.

Klauzule waloryzacyjne przewidywały przeliczenie oddawanej do dyspozycji kredytobiorcy kwoty kredytu wyrażonej we CHF według kursu kupna z dnia wypłaty środków (nieznanego w dniu zawarcia umowy). Wynikało to jednoznacznie z punktu 3.2.3. regulaminu produktowego. W dacie zawierania umowy nie był też znany kurs sprzedaży CHF, jaki zostanie przyjęty dla ustalenia podlegającego spłacie w złotych saldą kredytu i wysokości zobowiązań kredytobiorców. Postanowienia umowy nie pozwalały na określenie wysokości zobowiązania kredytowego, którą powód zobowiązał się zwrócić, nawet na dzień zawarcia umowy. W szczególności wartość 98 840 CHF nie określała ani rzeczywistej kwoty udzielonego kredytu, ani rzeczywistej kwoty, którą powód zobowiązał się zwrócić. Sąd Okręgowy trafnie zauważył, że waloryzacji podlegać może wypłacona w PLN kwota kredytu oraz, że kwota ta może zostać przeliczona według jednego miernika waloryzacji, a nie dwóch różnych. Pozwany nie może zatem zasadnie twierdzić, że umowa określała jednoznacznie podstawowe, przedmiotowo istotne elementy właściwe dla natury umowy kredytu. Konstrukcja umowy de facto stwarzała jedynie pozory określenia świadczenia głównego kredytobiorcy. Ponadto, powodowi nie został objaśniony mechanizm ustalania wysokości rat kredytowych, rzutujący na zakres jego świadczeń oparty o kurs sprzedaży CHF ustalany przez Bank - kredytodawcę. Znany był mu jedynie sposób publikowania tych kursów, który miał takie znaczenie jak obowiązek publikacji ceny dla potencjalnych klientów danego podmiotu. Sposób publikacji kursów walut realizował obowiązek informacyjny dla osób, które dopiero chcą zawrzeć transakcję, a decyzję mogą podjąć w oparciu o publikowane informacje o warunkach transakcji, w tym cenę. Podsumowując, żaden z zarzutów apelacji nie jest w stanie wzruszyć prawidłowości stwierdzenia przez Sąd Okręgowy, że spełniona została także druga z przesłanek abuzywności klauzul waloryzacyjnych, tj. niejednoznacznego sformułowania świadczenia głównego.

Klauzule waloryzacyjne obciążały powoda nie tylko ryzykiem zmiany kursu CHF, ale i ryzykiem zmiany spreadu walutowego. Obydwa te czynniki są ze sobą powiązane i łącznie mają wpływ na wysokość świadczenia głównego kredytobiorcy. Nie można uznać, że klauzule waloryzacyjne są abuzywne jedynie w części obejmującej ryzyko spreadowe. Abuzywny jest cały mechanizm waloryzacji, zwłaszcza, że stosowany przez bank spread także nie miał stałej, uzgodnionej przez strony wartości. Oceniając treść klauzul waloryzacyjnych w aspekcie przesłanek rażącego naruszenia interesów konsumenta i sprzeczności z dobrymi obyczajami w pierwszej kolejności stwierdzić trzeba, że ukształtowanego nimi świadczenia kredytobiorcy, polegającego na obowiązku zapłaty różnicy pomiędzy kursem kupna i kursem sprzedaży waluty, nie można uznać za wynagrodzenie, któremu odpowiada jakiegokolwiek świadczenie banku. Z treści umowy nie wynika, by wolą stron było wprowadzenie do umowy usługi kantorowej banku (klauzule miały normować jedynie mechanizm waloryzacyjny). Wprawdzie istotą kredytu denominowanego,

czy też waloryzowanego kursem waluty obcej jest naliczanie oprocentowania od przewalutowanego salda kredytu. Niemniej zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kwoty kredytu podlegającej wypłacie, a następnie wysokości spłaty w nieuzasadniony sposób zwiększało wysokość świadczeń, do których zobowiązany był kredytobiorca, a nadto konstytuowało stan fikcyjny wyrażający się w przyjęciu, że powód uzyskał kredyt wyższy niż rzeczywiście wykorzystany (o różnicę między kursem kupna i sprzedaży CHF). Uprawniony był zatem wniosek Sądu Okręgowego, że takie ukształtowanie warunków umowy powodowało, że już w chwili jej zawarcia, bez zajścia żadnego zdarzenia, a nawet bez zmiany obowiązującego w banku kursu CHF, powód został obciążony spłatą kapitału kredytu w wysokości wyższej niż rzeczywiście wykorzystana. Obciążenie powoda dodatkowym, ukrytym i nie znajdującym podstawy prawnej świadczeniem (o nieustalonej w dacie zawierania umowy wysokości), a nadto oprocentowaniem od tej kwoty było nieuczciwe i ewidentnie naruszało interesy konsumenta oraz dobre obyczaje.

Poza tym w doktrynie i orzecznictwie powszechnie już przyjmuje się, że odwołanie się do kursów walut ogłaszanych w tabelach banku rażąco narusza równorzędność stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego oraz, że prawo banku do ustalania kursu waluty nieograniczone skonkretyzowanymi, obiektywnymi kryteriami zmian stosowanych kursów walutowych świadczy o braku właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, które uniemożliwia konsumentowi przewidzenie wynikających dla niego z umowy konsekwencji ekonomicznych. Powyższych wniosków wypływających z abstrakcyjnej kontroli abuzywności takich postanowień, nie wzrusza kontrola indywidualna dokonana w realiach sprawy. Stosując do przeliczenia tworzoną przez siebie tabelę kursów bank narzucił swojemu dłużnikowi sposób ustalenia wysokości kwoty podlegającej wypłacie i zwrotowi, tym samym przydał sobie możliwość jednostronnego oddziaływania na wysokość zobowiązania kredytowego powoda. W tej sytuacji abuzywnego charakteru tych klauzul nie wyłączałyby nawet stwierdzenie, że stosowane przez pozwany bank kursy walut nie odbiegały istotnie od kursów stosowanych przez inne banki komercyjne, ani od średniego kursu NBP, ani nawet ustalenie, że ogólny koszt kredytu udzielonego na warunkach przewidzianych w umowie nie odbiegał od kosztów kredytu w tożsamej wysokości, który udzielony byłby według warunków przewidzianych dla kredytów złotówkowych. Okoliczności te nie zmieniają bowiem faktu, że kursy walut były kształtowane przez pozwany bank, co w konsekwencji prowadziło do określenia wysokości zobowiązań powoda jednostronnie przez bank. Pomijalna w tym aspekcie jest też zastrzeżona w umowie możliwość spłaty kredytu we CHF lub innej walucie, ponieważ obwarowana była zgodą banku.

Ponadto, Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że powodowi nie był znany, istotny z punktu widzenia jego interesów i dobrych obyczajów, mechanizm ustalania kursów przez pozwany bank. Przez działanie wbrew dobrym obyczajom należy rozumieć wprowadzenie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron, zaś rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na jego niekorzyść praw i obowiązków wynikających z umowy. W wyrokach z 29 października 2019r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019r., II CSK 438/18, Sąd Najwyższy stwierdził, że wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy, w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny w tym zakresie jest określany jako "ponadstandardowy", mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. Pozwany wywodził, że dopełnił tego obowiązku, ponieważ powód zdecydował się na zaciągnięcie kredytu indeksowanego do CHF, a nadto znał ryzyko kursowe związane z wahaniami kursu waluty, do której jest denominowany kredyt i był świadomy tego, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość jego zobowiązań wobec kredytodawcy. Niemniej, decyzja powoda o zaciągnięciu kredytu indeksowanego do CHF, czy treść takich oświadczeń odnoszących się do ryzyka kursowego nie mogły zostać uznane za wystarczające dla przyjęcia, że bank należycie wypełnił obowiązek informacyjny. Wskazywany przez pozwanego zakres przekazanych powodowi informacji nie obrazował skali możliwego wzrostu zadłużenia kredytowego, a tym samym nie uświadamiał mu granic

potencjalnego wzrostu zadłużenia. Zaś zapewnienie powoda, że kredyt denominowany do CHF jest tani i bezpieczny z uwagi na stabilność CHF mogło wywołać u niego błędne przekonanie, że kurs CHF nie wzrośnie znacząco w okresie wykonywania umowy. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że świadomości tego jak wzrośnie kurs CHF nie miał też pozwany, a nawet nie mógł go przewidzieć. Oznacza to, że proponowanie konsumentowi zawarcia na takich warunkach umowy nie wypełnia nie tylko ponadstandardowych, ale nawet podstawowych obowiązków informacyjnych. Niezależnie od tego było to nieuczciwe. Brak określenia granic potencjalnego wzrostu kursu CHF, oceniany przez pryzmat stanu z dnia zawarcia umowy, wyklucza przyjęcie, że powód był świadomy i godził się na parokrotny, wzrost zadłużenia kredytowego, mogący doprowadzić go nawet do stanu niewypłacalności. Wążąc na powyższe konkluzje Sąd Apelacyjny stwierdza, że nie są zasadne zarzuty apelacji skierowane przeciwko przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że zawarte w umowie klauzule waloryzacyjne rażąco naruszają interesy powoda jako konsumenta i są nieuczciwe. Uzasadnienie tych zarzutów ma jedynie polemiczny charakter.

Zasadnie też Sąd Okręgowy przyjął, że zgodnie z art. 385¹§1 k.c. konsekwencją uznania klauzul waloryzacyjnych za abuzywne jest stan niezwiązania stron umowy postanowieniami je normującymi i przystąpił do rozważenia, czy po wyeliminowaniu tych niedozwolonych klauzul, umowa kredytu może obowiązywać w pozostałym zakresie, czy też należy uznać ją - zgodnie z żądaniem powoda - za nieważną, w szczególności ze względu na brak któregoś z koniecznych elementów takiej umowy. Trafne w tej materii było przyjęcie, że usunięcie z umowy klauzul waloryzacyjnych ze skutkiem ex lege i ex tunc powoduje, że brak jest określenia w umowie jej elementów koniecznych przewidzianych w art. 69 Prawa bankowego. Ich wyeliminowanie nie pozwoli bowiem obliczyć sumy, jaką powód zobowiązany jest zwrócić pozwanemu z tytułu kredytu, nawet przy zastosowaniu art. 56 k.c. i art. 65 § 1 i 2 k.c., a zatem nawet mając na uwadze istotę tej umowy, zgodny zamiar stron i cel umowy, a także okoliczności w których umowa została zawarta, zasady współżycia społecznego i ustalone zwyczaje.

Wbrew wywodom pozwanego, po eliminacji klauzul abuzywnych w umowie nie pozostają elementy pozwalające rozliczyć tę umowę jako umowę kredytu walutowego, a Sąd nie jest władny uzupełniać luk powstałych po wyeliminowaniu tych klauzul. Stanowiłyby to niedopuszczalną konwersję umowy, zwłaszcza, że wprowadzanie w miejsce ustalanego przez pozwanego kursu kupna i sprzedaży CHF jakiegokolwiek innego miernika wartości (kursu średniego NBP, czy innego) byłoby zbyt daleką idącą modyfikacją umowy. Wprowadzałyby do niej zupełnie nowy element. Ani art. 385⁽¹⁾ k.c., ani żaden inny przepis prawa nie daje podstaw do zastąpienia abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. Podstawy takiej nie stanowi art. 358§2 k.c., ponieważ nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy, poza tym nie może on znaleźć zastosowania na zasadzie analogii. Z tych samych przyczyn powstałej po stwierdzeniu abuzywności klauzul waloryzacyjnych luki nie może wypełnić norma art. 69 ust. 3 prawa bankowego uprawniająca kredytobiorcę do spłaty kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej, w tej walucie, ponieważ także ten przepis wszedł w życie po zawarciu umowy kredytu. Jedną z fundamentalnych zasad prawa cywilnego jest zasada stosowania prawa materialnego z daty dokonania czynności prawnej. Ocena, a tym bardziej ingerencja w ten stosunek prawny w oparciu o przepis prawa materialnego, wprowadzony do porządku prawnego później, jako godząca w tę zasadę jest niedopuszczalna. Stanowisko to jest zgodnie z kierunkiem prezentowanym przez TSUE w przywołanym przez Sąd Okręgowy wyroku z 3 października 2019r., C – 260/18, z którego wynika, że zbyt daleką idącą byłaby ingerencja Sądu w treść zobowiązania przy braku w krajowym porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy. Nie sposób także w realiach sprawy przyjąć do rozliczeń stron kurs średni NBP na podstawie zwyczaju w rozumieniu art. 354 k.c., ponieważ kurs taki nie był zwyczajowo przyjmowany w praktyce bankowej w umowach kredytu indeksowanego albo denominowanego do waluty obcej. Zwyczaj taki się nie wykształcił. Wykluczenie analogii, czyniło też niedopuszczalnym zastosowanie kursu średniego NBP w oparciu o art. 41 Prawa wekslowego. Nie zachodziła więc możliwość wypełnienia powstałej po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych luki ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie analogii, czy zwyczaju. Nadto, zastąpienie przez Sąd nieuczciwych postanowień umowy postanowieniami uczciwymi byłoby sprzeczne z celem Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, jakim jest zapobieganie kolejnym naruszeniom. Gdyby bowiem przedsiębiorca wiedział, że konsekwencją stosowania nieuczciwych warunków jest co najwyżej redukcja tych warunków do uczciwych (co

następowałyby w znikomej liczbie przypadków, bo niewielu konsumentów decyduje się wystąpić na drogę sądową), to byłby nadal beneficjentem nieuczciwych postanowień w znacznej większości przypadków i osiągałby jedynie niższy zysk, ale nie ponosił żadnej straty. Przywrócenie równowagi kontraktowej w zaistniałej sytuacji nie było możliwe.

Podsumowując, Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że usunięcie klauzul waloryzacyjnych czyni zawartą przez strony umowę dotkniętą nie dającym się usunąć brakiem, skutkującym jej nieważnością. Ustalenie nieważności umowy, tak jak to trafnie przyjął Sąd Okręgowy uprawniało powoda do żądania zwrotu świadczeń dokonanych w wykonaniu tej umowy, jako nienależnych - w oparciu o art. 410 §1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. W tej materii Sąd Okręgowy trafnie zastosował zasadę podwójnej kondycji, uprawniającą powoda do dochodzenia zwrotu świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy, bez kompensowania tego świadczenia ze świadczeniem spełnionym przez drugą stronę nieważnej umowy. Słusznie Sąd Okręgowy stwierdził, że z art. 405 k.c. wynika, że jeżeli dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia, to powstaje tyle odrębnych stosunków jednostronnie zobowiązujących, ile było stron nieważnej umowy, które na jej podstawie otrzymały jakiegokolwiek świadczenie. Przepis ten nie nakłada na podmiot obowiązany do zwrotu korzyści rozliczenia tego co sam uzyskał od podmiotu uprawnionego. Intencją ustawodawcy na gruncie art. 405 k.c. nie było stosowanie teorii salda (wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18).

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny uznał, że zaskarżony wyrok zasądający od pozwanego na rzecz powoda 196 183,45 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 7 lutego 2020r. - z tytułu zwrotu świadczeń nienależnych dokonanych przez powoda w okresie od 4 lutego 2010r. do 4 listopada 2019r. z uwagi na nieważność umowy o kredyt z 10 września 2008r. nr (...) w pełni odpowiada prawu i wbrew zarzutom i wywodom apelacji nie narusza prawa procesowego, ani przepisów prawa materialnego krajowych i unijnych. Niemniej ostatecznie, w oparciu o art. 386 § 1 k.c. Sąd Apelacyjny, ponieważ uwzględnił zgłoszony przez pozwanego w toku postępowania apelacyjnego zarzut zatrzymania.

Zgodnie z art. 496 k.c. skorzystanie z prawa zatrzymania dotyczy zwrotu świadczeń wzajemnych (art. 487 § 2 k.c.) i jest uzależnione od łącznego spełnienia dwóch przesłanek – strony muszą być zobowiązane do wzajemnych świadczeń, a druga strona wezwała do zwrotu spełnionego świadczenia. Prawo zatrzymania zostało pomyślane jako środek zabezpieczenia służący do uzyskania pewności, że druga strona również dokona zwrotu świadczenia. Wzajemność umowy kredytowej początkowo wzbudzała wątpliwości, w szczególności zwracano uwagę, że skoro kredytobiorca zobowiązany jest do zwrotu kredytu wraz z odsetkami i prowizją (art. 69 ust. 1 ustawy - Prawo bankowe), to umowa taka nie ma charakteru umowy wzajemnej. Obecnie jednak przeważający jest pogląd, zgodnie z którym świadczenie przez kredytobiorcę z tytułu odsetek i prowizji jest odpowiednikiem świadczenia banku (wyroki Sądu Najwyższego z 7 marca 2017 r.; sygn. akt II CSK 281/16 i z 7 kwietnia 2011 r.; sygn. akt IV CSK 422/10), co oznacza przydanie umowie kredytu charakteru wzajemnej. Pozwany udokumentował, że złożył powodowi skuteczne materialnoprawne oświadczenie obejmujące zarzut zatrzymania, żądając wzajemnie zwrotu nienależnego wypłaconego mu świadczenia w wysokości 200 634,02zł, w tym kwoty 174 000zł – wypłaconej na zlecenie powoda A. G.; kwoty 21 096,59zł – wypłaconej powodowi, a nadto kwoty przekazanej na pokrycie (na zlecenie powoda) składki ubezpieczeniowej. Powód nie zakwestionował wysokości dokonanych na jego rzecz przez pozwanego świadczeń. W tym stanie rzeczy, Sąd Apelacyjny uwzględniając zarzut zatrzymania uzależnił wykonanie objętego nim świadczenia od jednoczesnej zapłaty przez powoda na rzecz pozwanego 200 634,02 zł albo od zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty. Skutkiem uwzględnienia zarzutu zatrzymania jest także wyłączenie opóźnienie w spełnieniu zasądzonego świadczenia za okres od dnia doręczenia oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania (wyrok SN z 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00, OSNC 2002, nr 12, poz. 155, z glosą M.H. Kozińskiego, PS 2003, nr 10, s. 127, oraz z omówieniem Z. Strusa, Przegląd orzecznictwa, Palestra 2002, nr 9–10, s. 191 i W. Robaczyńskiego, Przegląd orzecznictwa, PS 2005, nr 11–12, s. 223). W realiach sprawy oznacza to, że zasądzone zaskarżonym wyrokiem odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 196 183,45 zł mogą zostać naliczone tylko za okres od 7 lutego 2020 r. do 4 lutego 2022r., ponieważ oświadczenie pozwanego obejmujące zarzut zatrzymania zostało doręczone powodowi 4 lutego 2022r.

Na zasadzie odpowiedzialności za wynik sporu, Sąd Apelacyjny w oparciu o art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. - zasądził od przegrywającego proces pozwanego na rzecz powoda 4.050 zł z tytułu kosztów zastępstwa procesowego w

postępowaniu apelacyjnym, tj. w stawce minimalnej określonej w § 2 pkt. 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

SSA Joanna Naczyńska