

Sygn. akt I ACa 79/22

Sygn. akt I ACa 79/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 września 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Wojciech Żukowski (spr.)

Sędziowie: SSA Izabella Dyka

SSA Rafał Dzyr

Protokolant: Iwona Mrazek

po rozpoznaniu w dniu 22 września 2023 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa E. P. i T. P.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 9 listopada 2021 r. sygn. akt I C 1355/21

**zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że punktom II i III jego sentencji nadaje treść:**

**„II. zasądza od (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz E. P. i T. P. kwoty 46 385,64 zł (czterdzieści sześć tysięcy trzysta osiemdziesiąt pięć złotych sześćdziesiąt cztery grosze) oraz 17 680,81 CHF (siedemnaście tysięcy sześćset osiemdziesiąt i 81/100 franków szwajcarskich) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 2 sierpnia 2023 r. do dnia 21 września 2023 r., za jednoczesnym zaoferowaniem zwrotu przez powodów E. P. i T. P. na rzecz strony pozwanej (...) Bank (...) S.A. w W. kwoty 150 000 zł (sto pięćdziesiąt tysięcy złotych) stanowiącej kwotę kapitału wypłaconą przez stronę pozwaną powodom na podstawie umowy opisanej w pkt I;**

**III. oddala powództwo w pozostałym zakresie;”**

**oddala apelację w pozostałej części;**

**zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów kwotę 8 100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego rozstrzygnięcia, którym je zasądzono do dnia zapłaty.**

## UZASADNIENIE

W pozwie złożonym w dniu 27 maja 2021 r. E. P. i T. P. wniosli o:

1. ustalenie nieistnienia pomiędzy stronami stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu nr (...) wobec stwierdzenia jej nieważności;
2. zasądzenie na rzecz ich rzecz od (...) Bank S.A. w W. kwot 46 385,64 zł i 17 680,81 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 13 kwietnia 2021 r. do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu pozwu powodowie wskazali, że przedmiotowa umowa jest nieważna na skutek przekroczenia granic swobody umów poprzez zagwarantowanie sobie przez stronę pozwaną pełnej dowolności w zakresie ustalenia wysokości zobowiązań kredytobiorców poprzez nieograniczoną swobodę w kreowaniu wartości wskaźników stosowanych przy ustalaniu wysokości świadczeń kredytobiorcy. Nadto powodowie wskazali, że umowa jest nieważna z uwagi na jej sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, gdyż bank dopuszczając możliwość nieograniczonego zwiększania zadłużenia konsumenta nie tylko nie chronił go przed taką ewentualnością, lecz nawet o niej nie informował, w treści umowy nie sposób znaleźć mechanizmu, który zapobiegałby absurdalnemu wzrostowi zadłużenia po stronie kredytobiorcy, z drugiej zaś strony umowa zapewniła bankowi całkowitą kontrolę nad wysokością uzyskiwanych z jej tytułu świadczeń, ryzyko ekonomiczne zostało w całości przerzucone na słabszą ekonomicznie i intelektualnie stronę stosunku zobowiązaniowego, umowa nie określa żadnej górnej granicy ryzyka ponoszonego przez powodów w związku ze zmianą kursu CHF w sytuacji, gdy jednocześnie dla banku takim limitem jest kwota kredytu udzielonego i wypłaconego w PLN, w dodatku zabezpieczona na kilka sposobów. Powodowie wskazali również, że brak jest możliwości zastąpienia abuzywnych postanowień inną zasadą dotyczącą indeksacji, ponieważ w polskim systemie prawa nie funkcjonuje przepis umożliwiający zastąpienie klauzul indeksacyjnych, a w okolicznościach sprawy wyeliminowanie z umowy nieuczciwych postanowień dotyczących indeksacji powoduje poważne wątpliwości co do zakresu konsensu stron, gdyż nie zostali oni należycie poinformowani o ryzyku walutowym związanym z zawarciem umowy, postanowienia umowne przejęte z wzorca umownego stanowią akt woli proponenta i jako takie mogą podlegać wyłącznie obiektywnej wykładni oświadczenia woli, nie jest możliwe jakiegokolwiek „wyręczenie” stron w zakresie doprowadzenia do konsensu w zakresie niezbędnych postanowień umowy. Powodowie wskazali, że na skutek nieważności umowy kredytu spełnione na rzecz banku świadczenia nie miały oparcia w umowie, tym samym przysługuje im uprawnienie do żądania od pozwanej zwrotu wszystkich świadczeń pobranych przez pozwaną. Uzasadniając interes prawny w dochodzeniu ustalenia nieważności umowy powodowie wskazali, że wyrok ustalający nieistnienie bądź nieważność umowy kredytu będzie stanowił podstawę wykreślenia hipoteki z księgi wieczystej nieruchomości.

Strona pozwana (...) Bank (...) S.A. w W. w odpowiedzi na pozew z dnia 15 lipca 2021 r. (k. 65 – 104) wniosła o oddalenie powództwa zaprzeczając w szczególności temu, by umowa kredytu była nieważna, a jej postanowienia miały charakter abuzywny. Pozwany bank podniósł, że umowa kredytu indeksowanego była prawnie dopuszczalna nawet przed wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej oraz podkreślił, że oferując powodom zawarcie umowy kredytu udzielił im pełnej i rzetelnej informacji na temat mechanizmu funkcjonowania kredytu indeksowanego kursem CHF, w tym poinformował o ryzyku wiążącym się z zawarciem tego rodzaju umowy, a o wykonaniu tego obowiązku świadczą choćby oświadczenia powodów zawarte w umowie. Nadto bank podniósł ewentualny zarzut potrącenia z wierzytelnością powodów własnej wierzytelności w stosunku do powodów w kwocie 198 958 zł (w tym kwota 150 000 zł wypłacona tytułem kredytu oraz kwota 48 958 zł tytułem wynagrodzenia za korzystanie przez powodów z kredytu) oraz na wypadek unieważnienia umowy kredytu – zarzut zatrzymania.

Wyrokiem z dnia 9 listopada 2021 r. Sąd Okręgowy w Kielcach:

I. ustalił, że pomiędzy E. P. i T. P. a (...) Bank (...) S.A. w W. nie istnieje stosunek prawny wynikający z umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 3 marca 2008 roku wobec nieważności tej umowy;

II. zasądził od (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz E. P. i T. P. kwoty 46 385,64 zł (czterdzieści sześć tysięcy trzysta osiemdziesiąt pięć złotych sześćdziesiąt cztery grosze) oraz 17 680,81 CHF (siedemnaście tysięcy sześćset

osiemdziesiąt i 81/100 franków szwajcarskich) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 12 maja 2021 roku do dnia zapłaty;

III. oddalił powództwo w zakresie odsetek od kwot określonych w punkcie II wyroku za okres od dnia 13 kwietnia 2021 r. do dnia 11 maja 2021 r.;

IV. zasądził od (...) Bank (...) S.A. w W. na rzecz E. P. i T. P. kwotę 11 834 zł (jedenaście tysięcy osiemset trzydzieści cztery złote) tytułem kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że w 2008 r. powodowie E. P. i T. P. podjęli decyzję o zaciągnięciu kredytu na dokończenie budowy domu jednorodzinnego położonego w W. na działce oznaczonej numerem (...). Małżonkowie rozpoczęli budowę tego domu w celu zaspokajania potrzeb mieszkaniowych rodziny. T. P. prowadził w tym czasie działalność gospodarczą w zakresie produkcji siatek i sit metalowych; nigdy nie prowadził tej działalności na przedmiotowej nieruchomości. Powodowie uzyskiwali wówczas dochody w złotówkach, nie zawierali wcześniej umowy kredytu powiązanego z walutą obcą. Powód T. P. zbadał oferty banków za pośrednictwem doradcy kredytowego, który przedstawił mu oferty kilku banków, spośród których powodowie zdecydowali się na wybór oferty (...) Banku. Dla powodów głównym kryterium wyboru było to, że kredyt oferowany przez (...) Bank był kredytem najtańszym w znaczeniu wysokości raty oraz wysokości odsetek. Powodom przedstawiono przy tym ofertę kredytu powiązanego z frankiem szwajcarskim.

Po spotkaniach z doradcą kredytowym i wyborze (...) Banku, w samym banku miało miejsce tylko jedno spotkanie, na którym doszło już do podpisania umowy – dokumenty niezbędne do podpisania umowy kompletował doradca finansowy, który konsultował się z przedstawicielami banku. Na spotkaniu w banku pracownik banku nie przedstawiał powodom ponownie oferty kredytu złotówkowego i powiązanego z CHF, spotkanie wiązało się tylko z podpisaniem umowy.

Powodowie zdecydowali się na zawarcie umowy kredytu powiązanego z walutą CHF, gdyż działali w zaufaniu do banku jako instytucji finansowej. Pracownik udzielił powodom informacji, że kurs CHF może wzrosnąć, jednakże jednocześnie powodowie zostali zapewnieni, że frank szwajcarski jest walutą stabilną i nawet jeżeli kurs wzrośnie o 10 lub 20 %, to i tak kredyt będzie dla nich korzystniejszy od kredytu złotowego (doradca kredytowy przedstawił powodom symulację dotyczącą kredytu powiązanego z CHF przedstawiającą wysokość raty w przypadku wzrostu kursu CHF o 10 i 20%). Powodom nie przedstawiono danych historycznych obrazujących zmiany kursu CHF we wcześniejszych latach, nie zwrócono im o również uwagi na zastosowanie dwóch kursów CHF: kursu kupna i kursu sprzedaży, nie wytłumaczono różnicy pomiędzy nimi ani też nie wyjaśniono, w jaki sposób bank ustala kursy walut w tabeli kursów.

W dniu 3 marca 2008 r. E. P. i T. P. zawarli z (...) Bankiem S.A w W. (poprzednikiem prawnym (...) Banku S.A) umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...). § 1 ust. 2 umowy stanowił, że integralną częścią umowy są „Ogólne warunki kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe i pożyczek hipotecznych” (OWKM). Zgodnie z § 2 ust. 1 umowy, bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 150 000 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF, na okres 300 miesięcy, to jest od dnia 3 marca 2008 r. do dnia 30 marca 2033 r. Zgodnie z § 2 ust. 2 umowy, kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF miała zostać określona według kursu kupna dewiz zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu. § 2 ust. 3 stanowił, że o wysokości wykorzystanego kredytu denominowanego (waloryzowanego) wyrażonej w walucie CHF, wysokości odsetek w okresie karencji oraz wysokości rat kapitałowo – odsetkowych w CHF bank poinformuje kredytobiorcę w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu na zasadach określonych w OWKM. § 3 umowy stanowił, że kredyt przeznaczony jest na dokończenie budowy domu jednorodzinnego położonego w W. na działce oznaczonej numerem (...). Zgodnie z § 4 umowy, uruchomienie kredytu miało nastąpić w trzech transzach: do dnia 3 marca 2008 r. w wysokości 68 650 zł, do dnia 1 kwietnia 2008 r. w wysokości 50 000 zł i do dnia 1 lipca 2008 r. w wysokości 30 000 zł w formie przelewu, w złotych polskich, przy jednoczesnym przeliczeniu transzy według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania danej transzy. § 8 umowy stanowił, iż kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej i stanowi sumę zmiennej

stawki odniesienia oraz stałej marży banku w wysokości 2,05 punktów procentowych; zmienną stawką odniesienia była stawka rynku pieniężnego LIBOR 3M, a całkowity koszt kredytu w dniu zawarcia umowy wynosi 115 645,37 zł. W § 9 umowy uregulowano kwestię spłaty kredytu – wysokości rat. Zgodnie z ust. 2 kredytobiorcy zobowiązywali się do spłaty kapitału wraz z odsetkami w 296 miesięcznych ratach kapitałowo – odsetkowych, wysokość rat kapitałowo – odsetkowych określana była w CHF, a spłata rat następowała w złotych, po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo – odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu spłaty; umowa stanowiła, że wysokość rat kapitałowo – odsetkowych w złotych zależy od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości w/w kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorcę kredytu. Zgodnie z § 10 umowy, zabezpieczeniem kredytu była m.in. hipoteka kaucyjna do kwoty 300 000 zł ustanowiona na nieruchomości oznaczonej jako działka numer (...) i położonej w W..

Powodowie nie mieli wpływu na kształt podpisanej umowy – umowa została podpisana według wzoru opracowanego przez bank.

Uruchomienie transz kredytu nastąpiło w dniach:

- 7 marca 2008 r. – kwota 70 000 zł po kursie 1 CHF = 2,2032 zł,
- 8 kwietnia 2008 r. – kwota 50 000 zł po kursie 1 CHF + 2,1300 zł,
- 10 lipca 2008 r. – kwota 30 000 zł po kursie 1 CHF + 1,9601 zł.

W dniu 27 kwietnia 2015 r. E. P. i T. P. zawarli z bankiem aneks nr (...) do umowy kredytu. Aneks ten zmieniał m.in. § 9 umowy –kredytobiorcy uzyskali możliwość spłacania miesięcznych rat w CHF. Nadto w umowie dodano § 9a, zgodnie z którym bank ustalał wysokość obowiązujących w banku kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs średni banku.

Środki na spłatę przedmiotowego kredytu były pobierane przez bank z rachunku bankowego początkowo w złotych polskich, a po zawarciu aneksu nr (...) powodowie spłacali miesięczne raty w CHF. W okresie od 30 maja 2011 r. do 30 grudnia 2020 r., powodowie uiszcili na rzecz banku kwoty: 46 385,64 zł i 17 680,81 CHF.

Pismem z dnia 25 marca 2021 r. powodowie wezwali stronę pozwaną do zwrotu pobranych kwot 79 745,21 zł i 17 680,81 CHF w związku z nieważnością umowy kredytu w terminie 30 dni od dnia otrzymania pisma. Pismem z dnia 12 kwietnia 2021 r. strona pozwana wskazała, że umowa kredytu jest ważna, w związku z czym żądanie wskazanych przez powodów kwot jest bezpodstawne.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy zważył, że w pierwszej kolejności dla porządku rozstrzygnąć należy, czy umowa kredytu zawarta w dniu 3 marca 2008 r. była umową kredytu denominowanego, czy też umową kredytu indeksowanego do CHF. Jak bowiem wynika z § 2 ust. 1 umowy, bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 150 000 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF, w dalszej części umowy również występuje pojęcie kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF.

Najprościej rzecz ujmując, z umową kredytu denominowanego mamy do czynienia w sytuacji, gdy kwota kredytu zostaje wyrażona w walucie obcej (np. CHF), a wypłacona w walucie krajowej (PLN), zaś z umową kredytu indeksowanego mamy do czynienia wówczas, gdy kwota kredytu określona jest w walucie krajowej (PLN) i w takiej walucie jest wypłacana, a jedynie kredyt jest waloryzowany (indeksowany) do waluty obcej.

Wbrew zatem literalnemu brzmieniu umowy, przedmiotowa umowa nie była umową kredytu denominowanego, albowiem kwota kredytu została wyrażona w złotych polskich. Już samo sformułowanie umowy zawiera pewną sprzeczność, posługując się pojęciem kredytu „denominowanego (waloryzowanego)” – kredyt jest waloryzowany

za pomocą waluty w przypadku zastosowania mechanizmu indeksacji, a zatem strony zawarły umowę kredytu indeksowanego.

W zakresie żądania przez powodów ustalenia, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) zawarta w dniu 8 marca 2008 r. jest nieważna, wskazać należy, iż stosownie do treści przepisu art. 189 k.p.c., powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Przepis ten przewiduje formę ochrony opartą na materialnoprawnej przesłance w postaci interesu prawnego. Pojęciem tym zarówno w orzecznictwie jak i piśmiennictwie prawniczym obejmuje się obiektywnie istniejący interes dotyczący szeroko rozumianych praw i stosunków prawnych, w sytuacji, gdy istnieje niepewność tego prawa lub stosunku zarówno z przyczyn faktycznych jak i prawnych, które mogą być wynikiem kwestionowania bądź naruszenia prawa lub stosunku prawnego.

Powództwo o ustalenie z reguły ma charakter prewencyjny, który wynika z istoty interesu prawnego w żądaniu samodzielnego ustalenia prawa lub stosunku prawnego. Interes ten z reguły odpada, gdy prawo powoda zostało już naruszone i istnieje możliwość dochodzenia świadczenia wynikającego z naruszenia. Zauważyć jednak należy, iż powództwo to nie ma jednak wyłącznie charakteru prewencyjnego, gdyż nie wiąże interesu powoda z zagrożeniem jego sfery prawnej przez pozwanego, dlatego też powód ma interes prawny w ustaleniu także wtedy, gdy w związku z zachowaniem się pozwanego uzasadnione jest ustalenie stosunku prawnego lub prawa w celu usunięcia niepewności co do określonego stosunku prawnego lub prawa.

W sprawie o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa sąd zobligowany jest do zbadania, czy w ogóle istnieje interes prawny, rozumiany jako przesłanka skuteczności powództwa, a dopiero w drugiej fazie do zbadania, czy twierdzenia powoda są prawdziwe. Pojęcie interesu prawnego powinno być interpretowane z uwzględnieniem szeroko pojmowanego dostępu do sądów w celu zapewnienia należytej ochrony prawnej (por. wyrok SN z 1 kwietnia 2004 r., II CK 125/03, niepubl.). Dlatego przyjmuje się w orzecznictwie, że uzależnienie powództwa o ustalenie od interesu prawnego należy pojmować elastycznie, z uwzględnieniem celowościowej jego wykładni, konkretnych okoliczności danej sprawy i od tego, czy w drodze innego powództwa (powództwa o świadczenie) strona może uzyskać pełną ochronę (tak wyrok SN z 27 stycznia 2004 r., II CK 387/02, niepubl.). Interes prawny jest to interes dotyczący szeroko rozumianych praw i stosunków prawnych (por. T. Rowiński: Interes prawny w procesie cywilnym i w postępowaniu nieprocesowym, s. 22, por. także E. Budna: Glosa do uchwały SN z 19 kwietnia 1988 r., III CZP 26/88, OSP 1991, nr 1, s. 9 i n. oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 15 kwietnia 1999 r., I ACa 1046/98, OSA 1999, nr 11–12, poz. 49), a w przypadku ustalania praw czy stosunków prawnych występuje z reguły (ale nie tylko) wówczas, gdy istnieje niepewność tego prawa lub stosunku prawnego zarówno z przyczyn faktycznych, jak i prawnych. Podkreślić należy, iż pojęcie interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. jest szczególnym rodzajem klauzuli generalnej i powinno być interpretowane z uwzględnieniem szeroko pojmowanego dostępu do sądu w celu zapewnienia ochrony prawnej w postaci ustalenia stosunku prawnego lub prawa w sensie pozytywnym lub negatywnym, jeżeli w konkretnym wypadku taka forma działalności jurysdykcyjnej, polegająca na czystej deklaracji sytuacji prawnej będącej przedmiotem ustalenia ze skutkiem wiążącym dla strony, jest wymagana rzeczywistą potrzebą jej udzielenia, a to z uwagi i na treść art. 45 Konstytucji RP, i na standardy międzynarodowe określone w art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, ratyfikowanego przez Polskę (por.: uchwała SN z dnia 17 grudnia 1993 r., III CZP 171/93, OSN 1994/7 – 8/149; uzasadnienie wyroku SN z dnia 2 lutego 2006 r., II CK 395/05, Lex nr 192028). Interes ten występuje więc wówczas, gdy istnieje obiektywna niepewność stanu prawnego lub prawa i należy go rozumieć jako potrzebę wprowadzenia jasności co do konkretnego stosunku prawnego lub prawa.

Zdaniem Sądu w niniejszej sprawie powodom E. P. i T. P. przysługuje interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie nieważności umowy kredytu. Treść podpisanej przez strony umowy wygenerowała bowiem długoterminowy stosunek prawny, a ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorców o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron. Rozstrzygnięcie kwestii ważności umowy wyjaśni sytuację prawną powodów co do zakresu obowiązku świadczenia w przyszłości, nadto za istnieniem interesu prawnego po stronie powodów przemawia również choćby kwestia hipoteki ustanowionej na

nieruchomości dla zabezpieczenia spłaty kredytu. Tylko powództwo o ustalenie stosunku prawnego może w sposób definitywny rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powodów i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom, a tym samym w sposób pełny zaspokoić ich interes prawny (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2015 r., V CSK 640/14, LEX nr 1766003). Podkreślić zatem należy, iż ustalenie nieważności czy nieistnienia umowy przesądza nie tylko o potencjalnej możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń, lecz rozstrzyga również w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku mających oparcie w treści umowy świadczeń w przyszłości, orzeczenie stwierdzające nieważność umowy niweczy jej skutki ex tunc i z uwagi na związanie zarówno stron, jak i innych sądów jego treścią z mocy art. 365 § 1 k.p.c., jako swoisty prejudykat, ma istotne znaczenie dla dalszych czynności stron w związku ze spłacaniem kredytu (tak: Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z 25 października 2018 roku, sygn. I ACa 623/17, LEX nr 2583325). Ustalające orzeczenie sądu znosi więc wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy.

Stwierdzając zatem, iż powodowie wykazali istnienie po ich stronie interesu prawnego do wytoczenia powództwa, w dalszej kolejności Sąd uznał zasadność twierdzeń powodów dotyczących nieważności umowy kredytu z dnia 3 marca 2008 r.

Jak wynika z ustalonego w sprawie stanu faktycznego, w dniu 3 marca 2008 r. E. P. i T. P. zawarli z (...) Bankiem S.A. w W. umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...). Zgodnie umową bank zobowiązał się do oddania do dyspozycji kredytobiorców kwotę 150 000 zł, przy czym kredyt był waloryzowany (indeksowany) do waluty obcej: CHF.

Zgodnie zaś z treścią przepisu art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przez strony umowy kredytu), przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Ust. 2 powołanego przepisu stanowił, iż umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązywania umowy.

Jak więc wynika z treści powołanego przepisu, w dacie zawarcia przedmiotowej umowy, ustawa Prawo bankowe nie przewidywała literalnie możliwości udzielania kredytów denominowanych i indeksowanych - dopiero ustawą o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw z 29 lipca 2011 roku (Dz.U. nr 165, poz. 984), która weszła w życie 26 sierpnia 2011 roku, dodano w art. 69 ust. 2 punkt 4a) zapis, zgodnie z którym umowa o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, powinna określać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Ponadto do art. 69 dodano ust. 3, zgodnie z którym w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku.

Powyższe nie oznacza jednakże że z uwagi na treść art. 69 ustawy Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy umowa zawarta przez strony nie była ważna. Nawet bowiem w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia przez strony umowy nie budzi wątpliwości dopuszczalność konstruowania umów kredytu indeksowanego do waluty obcej, w których wysokość kwoty kredytu wyrażona w złotych jest określana (indeksowana) według kursu danej waluty obcej w dniu wydania. Zastosowanie konstrukcji przeliczeń pomiędzy walutą krajową i walutami zagranicznymi w celu ustalenia wysokości świadczeń, do których obowiązany jest kredytobiorca w ramach

realizacji obowiązku zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek nie narusza istoty umowy kredytu, nadal bowiem zachowana jest zasada, zgodnie z którą bank udostępnia kredytobiorcy kapitał, kredytobiorca go wykorzystuje i zobowiązany jest do zwrotu. Zawarta przez strony umowa była więc prawnie dopuszczalna, zawierając wszystkie elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu bankowego.

Nie oznacza to jednakże, iż ostatecznie umowa kredytu zawarta przez powodów z poprzednikiem prawnym pozwanego banku jest umową ważną.

Stosownie bowiem do treści przepisu art. 353[1] k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego zdaniem Sądu prowadzi do wniosku, że zawierając przedmiotową umowę strony stworzyły stosunek prawny sprzeczny z naturą (właściwością) stosunku zobowiązaniowego. Postanowienia umowy są bowiem ukształtowane w sposób sprzeczny z ustawą jako ukształtowane z naruszeniem właściwości stosunku prawnego w zakresie określania kursów waluty CHF stonowanych do wysokości salda kredytu i jego poszczególnych rat. Zauważyć bowiem należy, iż pozwany bank de facto narzucił powodom wysokość kwoty podlegającej zwrotowi w wykonaniu umowy.

Zgodnie bowiem z § 9 umowy kredytobiorca zobowiązywał się do spłaty kapitału wraz z odsetkami w ratach kapitałowo – odsetkowych w 296 miesięcznych ratach, począwszy od 1 września 2008 r. Z kolei zgodnie z § 2 ust. 2 umowy, kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF miała zostać określona według kursu kupna dewiz zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu. § 2 ust. 3 stanowił, że o wysokości wykorzystanego kredytu denominowanego (waloryzowanego) wyrażonej w walucie CHF, wysokości odsetek w okresie karencji oraz wysokości rat kapitałowo – odsetkowych w CHF bank poinformuje kredytobiorcę w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu na zasadach określonych w OWKM (przy czym powodom nie został doręczony harmonogram za cały okres obowiązywania umowy). Zgodnie zaś z § 9 ust. 2 umowy, wysokość rat kapitałowo – odsetkowych określana była w CHF, a spłata rat następowała w złotych, po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo – odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu spłaty; umowa stanowiła, że wysokość rat kapitałowo – odsetkowych w złotych zależy od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości w/w kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorcę kredytu.

Treść umowy wskazuje więc jednoznacznie na to, że ustalenie wysokości poszczególnych rat, a zatem idzie w konsekwencji wysokości salda całego kredytu wiązało się z koniecznością odwołania się do kursów CHF ustalonych w tabeli kursów przez pozwany bank, jednakże żadne z postanowień umowy nie określały zasad ustalania tych kursów. Sprzeczne zaś z naturą umowy należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków (zob.: uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 1991 r., III CZP 15/91). Z kolei w uchwale składu 7 sędziów z 6 marca 1992 r. (sygn. III CZP 141/91 OSNC 1992/6/90) Sąd Najwyższy wskazał, iż zastrzeżenie w regulaminie bankowym - stanowiącym o treści umowy zawieranej z bankiem o udzielenie kredytu bądź pożyczki albo o treści umowy o prowadzenie rachunku bankowego (oszczędnościowego bądź lokat terminowych) - uprawnienia do zmiany przez bank w czasie trwania umowy wysokości stopy oprocentowania bez wypowiedzenia umowy, wymaga dla swej skuteczności określenia konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzależniona.

Analiza treści umowy zawartej przez strony wskazuje zaś, że kwota kredytu podlegająca zwrotowi przez powodów ani nie jest wskazana, ani też nie była i nie jest tak naprawdę możliwa do obliczenia, nie zostały również wskazane szczegółowe i obiektywne zasady jej określenia - wskazać chociażby należy, że w umowie nie wskazano nawet, ile wynosi kwota kredytu w przeliczeniu na CHF w dacie zawarcia umowy - § 2 ust. 2 i 3 umowy stanowił jedynie, że kwota kredytu zostanie określona według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu, a kredytobiorca o kwocie wykorzystanego kredytu zostanie poinformowany dopiero w ciągu 7 dni od dnia całkowitego jego wykorzystania. Umowa nie precyzuje także, w jaki

sposób ustalane są kursy walut w tabeli banku, jakie dane, jakie czynniki mają wpływ na ustalenie tych kursów i kto dokładnie dokonuje ich ustalenia oraz czy bank jest w jakikolwiek sposób ograniczony w swobodzie ustalania wysokości tych kursów. Powyższe prowadzi do wniosku, że tak naprawdę kursy banku mogły być wyższe (lub niższe) od np. średnich kursów na rynku międzybankowym, czy średniego kursu NBP, a łącząca strony umowa w żaden sposób nie określała, w jaki sposób kursy te mogą się różnić i jakie kursy powinny być w ogóle przyjęte do porównania.

Odwołanie do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” obowiązującej w banku oznacza więc naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych - bankowi pozostawiono w istocie swobodne określenie kwoty podlegającej zwrotowi przez kredytobiorców, ponieważ umowa kredytu nie precyzuje sposobu, w jaki kredytujący bank wyznacza kursy walut w sporządzanej przez siebie tabeli kursów. Bank może w zasadzie dowolnie określić kursy walut w tabeli kursów, a następnie przy ich wykorzystaniu jednostronnie określić kwotę w CHF, którą kredytobiorcy mają zwrócić i która stanowić będzie podstawę naliczania odsetek. Następnie, w trakcie określania wysokości świadczenia spełnianego przez kredytobiorców, powtórzona zostanie zbliżona operacja – bank w oparciu o ustalony przez siebie kurs określi wysokość świadczenia kredytobiorców wyrażonego w złotych. Nie ma przy tym znaczenia, czy ustalając tabelę kursów bank posługuje się wewnętrznymi procedurami i jaki jest ich kształt, gdyż, nie stanowiąc elementu stosunku prawnego łączącego strony, również te zasady są zależne od woli banku i mogą w każdym momencie ulec zmianie.

W ocenie Sądu takie ukształtowanie umowy jest niedopuszczalne i narusza istotę stosunku zobowiązaniowego (równości stron), a zatem oznacza przekroczenie granic swobody umów określonych i prowadzi do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą (art. 58 k.c.), gdyż dotknięte nieważnością postanowienia dotyczyły bowiem głównego świadczenia kredytobiorcy, tj. zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek, co należy do essentialia negotii umowy kredytu.

Nawet jednakże przy przyjęciu, że przedmiotowa umowa nie byłaby nieważna z przyczyn powyżej wskazanych, nie może się ona ostać z uwagi na abuzywność jej postanowień skutkujących niemożnością utrzymania łączącego strony stosunku prawnego.

Stosownie bowiem do treści przepisu art. 385[1] § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385[1] §2 k.c.). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385[1] §3 k.c.). Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 385[1] § 4 k.c.).

Uzasadnieniem dla wprowadzenia ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny unormowań zawartych w art. 385[1]-385[3] k.c. był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. Regulacja zawarta w art. 385[1]- 385[3] k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (m.in. wyrok TSUE z 13 czerwca 2016 r. w sprawie C-377/14 teza 76 i przytoczone tam orzecznictwo). Obowiązek dokonywania



wykładni prawa krajowego zgodnej z prawem Unii jest nierozzerwalnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu zawisłych przed nimi sporów. W przypadku omawianych przepisów należy mieć też na uwadze, że sama Dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z Traktatem w dziedzinie objętej Dyrektywą. W Dyrektywie został więc określony jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów.

Zgodnie z treścią przepisu art. 22[1] k.c., za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozostawia wątpliwości, iż powodowie zawierając umowę kredytu działali jako konsumenci, albowiem cel kredytu (dokończenie budowy domu jednorodzinnego) nie wskazuje na jakikolwiek związek z działalnością gospodarczą prowadzoną wówczas przez powoda. Nie ulega również wątpliwości, że powodowie nie uzgodnili indywidualnie z bankiem postanowień umowy. Przedmiotowa umowa zawarta została bowiem na podstawie opracowanego przez bank wzorca umowy, co wykluczyło możliwość wpływu powoda na treść umowy. Sama możliwość określenia przez powodów wysokości kredytu i czasu jego spłaty (ilości rat) nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu postanowień umownych, w szczególności że kwestionowane przez powodów są zupełnie inne postanowienia umowne, te dotyczące mechanizmu indeksacji. Indywidualne uzgodnienie postanowień umowy nie polega również na możliwości zapoznania się z warunkami umowy i ich rozważeniu oraz podjęciu decyzji o przystąpieniu do umowy. Indywidualne uzgodnienie warunków oznacza bowiem, że powodowie mogli mieć realny wpływ na kształt poszczególnych postanowień, a nie jedynie na to, czy zawierają umowę o określonej treści (akceptując tym samym przedstawione we wzorcu opracowanym przez bank jej postanowienia), czy też nie. Indywidualnym uzgodnieniem nie jest również dokonanie przez powodów wyboru jednego z rodzajów umowy kredytowej, w tym wypadku kredytu indeksowanego do CHF.

Jeżeli chodzi o główne świadczenia stron w umowie o kredyt indeksowany, wskazać należy, iż zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości w orzeczeniach dotyczących umów o podobnym charakterze wskazał, iż:

1. za warunki umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (pkt. 35 wyroku z dnia 20 września 2017 r. C-186/16 wydanym w sprawie Ruxandra Paula Andriciuc i in. przeciwko Banca Românească SA)
2. okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej (pkt 37 wyroku w sprawie C-186/16),
3. art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu tego przepisu obejmuje warunek umowny ujęty w umowie o kredyt w walucie obcej, który nie był indywidualnie negocjowany i na mocy którego kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty, w wypadku gdy warunek ten określa podstawowe świadczenie charakteryzujące tę umowę (pkt 41 wyroku w sprawie C-186/16),
4. w odniesieniu do klauzul umownych dotyczących ryzyka kursowego z orzecznictwa Trybunału wynika, iż takie klauzule w zakresie, w jakim określają główny przedmiot umowy kredytu, wchodzą w zakres stosowania art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 i nie są jedynie poddawane ocenie w zakresie, w jakim właściwy sąd krajowy uważa, po zbadaniu każdego przypadku z osobna, że klauzule te zostały sporządzone przez przedsiębiorcę w jasny i zrozumiały sposób (pkt. 48 wyroku z dnia 14 marca 2019 r. C-118/17 wydanym w sprawie Zsuzsanna Dunai przeciwko ERSTE Bank Hungary Zrt.).
5. klauzula ryzyka walutowego określa główny cel umowy (pkt. 512 wyroku C-118/17).

Trybunał Sprawiedliwości w swoim orzecznictwie odróżnia warunki dotyczące różnic kursowych (tzw. spreadów) oraz warunki składające się na ryzyko walutowe. Uznać zatem należy, iż na postanowienia pozwalające na wykonanie mechanizmu indeksacji składają się w umowie dwa odrębne postanowienia (zob.: wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 3 stycznia 2020 r., XXV C 2514/19, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 lipca 2000 r., XXV C 1201/18):

- 1) wprowadzające do umowy indeksację, tj. zasadę przeliczenia kwoty wyrażonej w umowie w złotych na kwotę wyrażoną w innej walucie, a następnie obowiązek świadczenia w złotych kwot stanowiących przeliczenia kwot ustalonych w walucie obcej (tzw. ryzyko walutowe),
- 2) określające sposób dokonania tego przeliczenia, tj. określające rodzaj stosowanego kursu oraz to przez kogo, w jaki sposób i kiedy jest ustalany (klauzule dotyczące tzw. spreadów walutowych).

Uznanie powyższych postanowień umownych za główne świadczenia stron nie wyłącza jednakże możliwości uznania, że stanowią one niedozwolone postanowienia umowne w przypadku, gdy nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny albo nie zostały wyrażone prostym zrozumiałym językiem.

W ocenie Sądu analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosku, iż bank nie zrealizował obowiązków informacyjnych w zakresie obarczenia powodów E. P. i T. P. ryzykiem walutowym.

Podkreślić w tym miejscu należy, iż zalecenie przedstawiania kredytobiorcom odpowiednich informacji było zawarte już w Rekomendacji S Komisji Nadzoru Bankowego dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie, wydanej w 2006 r. Zgodnie z rekomendacją nr 19, „bank powinien dołożyć wszelkich starań, aby przekazywane klientom informacje były zrozumiałe, jednoznaczne i czytelne.” (punkt 5.1). Rekomendacja ta została uszczegółowiona w podpunktach 1 - 8. Stosownie do pkt 5.1.1, „dotyczy to informacji przedstawianych zarówno przed, jak i po podpisaniu umowy. Bank powinien uwzględniać poziom wiedzy klienta, który w większości przypadków nie jest specjalistą z dziedziny bankowości”. Z kolei zawarta w tym dokumencie rekomendacja nr 20 zalecała „w relacjach z klientami, w obszarze działalności związanej z ekspozycjami kredytowymi zabezpieczonymi hipotecznie, bank powinien stosować zasady profesjonalizmu, rzetelności, staranności oraz najlepszej wiedzy” (punkt 5.2) i dookreślała, że „w każdej umowie, która dotyczy walutowych ekspozycji kredytowych powinny znaleźć się co najmniej zapisy dotyczące: sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego, w szczególności, wyliczana jest wartość rat kapitałowo-odsetkowych” (pkt 5.2.2 lit. c).

Zdaniem Sądu nie jest zatem wystarczające poinformowanie powodów o tym, że wysokość rat kapitałowo – odsetkowych w złotych zależy od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości w/w kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorcę kredytu (§ 9 ust. 2 umowy) oraz odebranie od powodów oświadczenia, że zostali oni poinformowani przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumie wynikające z tego konsekwencje (§ 11 ust. 4 umowy), a także że akceptują oni zasady funkcjonowania kredytu waloryzowanego w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie wskazane w § 2 umowy, sposobu uruchomienia kredytu i wykorzystania kredytu określone w § 4 umowy oraz warunków jego spłaty określone w § 9 umowy (§ 11 ust. 5 umowy).

Podkreślić bowiem należy, że przy braku jakichkolwiek informacji udzielonych powodom na piśmie co do kwestii ryzyka zmiany stopy procentowej czy kwestii ryzyka kursowego w przypadku udzielenia kredytu indeksowanego do waluty obcej, tak naprawdę nie wiadomo dokładnie, jakich informacji przed i przy zawieraniu umowy udzielono powodom co do mechanizmu indeksacji, a także co do ryzyka kursowego i ryzyka oprocentowania, poza informacją, że frank szwajcarski jest walutą stabilną i że nawet przy wzroście kursu CHF o 10 lub 20% kredyt powiązany z CHF będzie kredytem korzystniejszym, niż kredyt złotowy.

Wprowadzenie bowiem do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat (25) mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym

kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorcę. Wskazać w tym miejscu należy, iż w zakresie obowiązku informacyjnego banku nie można było pominąć kryteriów przedstawionych przez Trybunał Sprawiedliwości we wskazywanych już wyżej wyrokach: z dnia 20 września 2017 r. wydanym w sprawie Ruxandra Paula Andriciuc i in. przeciwko Banca Românească SA (C-186/16) oraz z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie Zsuzsanna Dunai przeciwko ERSTE Bank Hungary Zrt. (C-118/17).

W wyroku z dnia 14 marca 2008 r. Trybunał Sprawiedliwości wskazał zaś na następujące kryteria:

1. artykuł 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu tego przepisu obejmuje warunek umowy, taki jak ten rozpatrywany w postępowaniu głównym, ujęty w umowie o kredyt w walucie obcej, który nie był indywidualnie negocjowany i na mocy którego kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty, w wypadku gdy warunek ten określa podstawowe świadczenie charakteryzujące tę umowę, w konsekwencji warunku tego nie można uznać za nieuczciwy, o ile jest on wyrażony prostym i zrozumiałym językiem.

2. artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Do sądu krajowego należy dokonanie niezbędnych ustaleń w tym zakresie.

3. Artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu odsyłającego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczzonego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej.

Z kolei w wyroku z dnia 14 marca 2019 r. Trybunał Sprawiedliwości wskazał, iż w odniesieniu do klauzul umownych dotyczących ryzyka kursowego z orzecznictwa Trybunału wynika, że takie klauzule w zakresie, w jakim określają główny przedmiot umowy kredytu, wchodzą w zakres stosowania art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 i nie są jedynie poddawane ocenie w zakresie, w jakim właściwy sąd krajowy uważa, po zbadaniu każdego przypadku z osobna, że klauzule te zostały sporządzone przez przedsiębiorcę w jasny i zrozumiały sposób. Nadto Trybunał wskazał, że klauzula ryzyka walutowego określa główny cel umowy (punkty 48 i 52 powołanego wyroku).

Podkreślić należy, iż w swoim orzecznictwie Trybunał Sprawiedliwości akcentował, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej - aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by

konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne; kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. To przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Konsument zatem winien zachowywać się rozsądnie, ale przy założeniu, że zostały mu udzielone jasne i pełne informacje, Konsument nie ma obowiązku weryfikować udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwać w innych źródłach wyjaśnienia wszelkich niejasności, sprzeczności czy wreszcie ewentualnej nieprawdziwości przedstawianych mu danych i informacji, nie może działać przy założeniu, że przedsiębiorca chce go oszukać, wykorzystać jego niedoświadczenie czy brak wiedzy, przeciwnie – ma pełne prawo działać w zaufaniu do przedsiębiorcy, udzielanych mu przez niego informacji i w oparciu o nie dokonywać swoich wyborów. To zatem Bank – jako przedsiębiorca, który dysponuje nieporównywalnie szerszymi możliwościami jego oszacowania ryzyka kursowego – winien udzielić odpowiednich informacji konsumentowi, któremu oferował umowę kredytu w walucie obcej. Instytucja finansowa, jaką jest pozwany bank, winna zatem wyjaśnić konsumentowi co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej.

W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany, w sposób jednoznacznie i zrozumiałe unaczyniający 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 od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Z przedłożonych w niniejszej sprawie przez stronę pozwaną dokumentów nie wynika zaś, by obowiązek informacyjny został przez bank wykonany nawet w sposób standardowy, brak jest bowiem jakichkolwiek dokumentów wskazujących na to, by powodom przedstawiono symulacje łącznej wysokości ich zobowiązania i wysokości poszczególnych rat w przypadku zmiany kursu CHF czy zmiany oprocentowania, nie przedstawiono im żadnych informacji (wykresów, tabel) obrazujących zmiany kursu CHF w dłuższym okresie, w szczególności w okresie adekwatnym do określonego w umowie terminu spłaty kredytu. Informacja, że zawierana przez nich umowa kredytu jest umową bezpieczną, gdyż waluta CHF cechuje się dużą stabilnością, z pewnością nie spełnia wymogu dostatecznego poinformowania powodów – konsumentów, tak aby mogli oni oszacować konsekwencje ekonomiczne podpisania umowy oraz ponoszone ryzyko kursowe. Taki sposób poinformowania powodów o ryzyku kursowym nie dawał im realnego rozeznania co do istoty wiążącej ich na wiele lat umowy. Od pozwanego banku nie oczekuje się oczywiście wskazania jak kształtować będą się w przyszłości kursy walut, lecz pełnego wyjaśnienia konsumentowi, że wahania kursów walut są trudne do przewidzenia (w szczególności w kilkudziesięcioletnim okresie obowiązywania umowy kredytu) i nie są w żaden sposób ograniczane - tym bardziej, że oprócz mechanizmów czysto rynkowych mają na nie wpływ również zachowania poszczególnych emitentów waluty. Ponadto, rzeczywistość pokazała, że określenie nawet w przybliżeniu skali ryzyka walutowego związanego z tego rodzaju kredytami okazało się całkowicie nietrafione. W zaleceniach Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z dnia 21 września 2011 r. dotyczących kredytów walutowych wskazano, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich, który był proponowany przez banki, jako bezpieczny, bo oferowany „w najbardziej stabilnej walucie świata” (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18).

Dokonując zatem wykładni przepisu art. 385[1] k.c. w sposób odpowiadający przyjętej na gruncie prawa europejskiego koncepcji konsumenta, ocena postanowień umowy zawartej pomiędzy stronami w zakresie wprowadzenia do umowy indeksacji (ryzyko walutowe) wskazuje, że postanowienia te nie zostały sformułowane w jednoznaczny sposób, albowiem nie zawierają jasnej i jednoznacznej informacji, z której wynikałoby, że wyrażenie salda kredytu w walucie obcej prowadzi do możliwych wahań wysokości zadłużenia wyrażonego w złotych, tj. wysokości świadczenia, którego spełnienie zwolni kredytobiorcę z zobowiązania, jak również, że takie wahania nie są w żaden sposób ograniczone, a z przyczyn wskazanych powyżej powodowie jako konsumenci nie zostali w sposób wyczerpujący i zrozumiały poinformowani o skutkach, jakie wiążą się z zastosowaniem mechanizmu indeksacji.

Z kolei jeżeli chodzi o postanowienia umowy dotyczące zasad ustalania kursu CHF ponownie wskazać należy, iż umowa nie precyzuje, w jaki sposób ustalane są kursy walut w tabeli banku, jakie dane, jakie czynniki mają wpływ na ustalenie tych kursów i kto dokładnie dokonuje ich ustalenia oraz czy bank jest w jakikolwiek sposób ograniczony w swobodzie ustalania wysokości tych kursów, a zatem kursy CHF nie był przejrzysty.

Jak już wyżej wskazano, przepis art. 385[1] § 1 k.c. pozwala na uznanie postanowień umowy za niedozwolone w sytuacji, gdy postanowienia te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, zmierzające do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystujące jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy; klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, a w stosunkach z konsumentami również do fachowości. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i powołane tam orzecznictwo: m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006r. I CK 297/05, z dnia 15 stycznia 2016r. I CSK 125/15, z dnia 27 listopada 2015r. I CSK 945/14, z dnia 30 września 2015r. I CSK 800/14 i z dnia 29 sierpnia 2013r. I CSK 660/12.).

Zdaniem Sądu postanowienia przedmiotowej umowy kredytu w zakresie mechanizmu indeksacji (ryzyko walutowe) oraz określające sposób dokonania tego przeliczenia, to jest § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, i § 9 ust. 2 stanowią niedozwolone postanowienia umowne, albowiem kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Jak też wyżej wskazano, powodowie nie zostali w sposób prawidłowy poinformowani o ryzyku walutowym, to jest o zasadach działania mechanizmu indeksacji, co skutkowało naruszeniem zasady równości stron i niekorzystnym ukształtowaniem ich sytuacji ekonomicznej oraz było wyrazem nierzetelnego potraktowania powodów przez poprzednika prawnego pozwanego banku. Zdaniem Sądu postanowienia przedmiotowej umowy godzą w równowagę kontraktową stron, obciążając powodów całością ryzyka związanego ze zmianą kursu franka szwajcarskiego oraz z zacięgnięciem kredytu w walucie obcej oraz w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami zmierzają do wywołania błędnego mniemania konsumentów co do ponoszonego przez nich ryzyka kursowego. Nadto postanowienia te w oczywisty sposób rażąco naruszają interesy powodów, gdyż poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta w zakresie obciążenia stron ryzykiem zmian kursu CHF i stop procentowych. Również sposób przeliczenia świadczenia uzależniony został od kompetencji silniejszej strony umowy - pozwanego banku. Odwołanie do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” obowiązującej w banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Swoista nierówność informacyjna stron, a w szczególności sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385[1] k.c. (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i powołane tam orzecznictwo).

Jeżeli zaś chodzi o skutki uznania powyższych postanowień umowy za abuzywne, powołać w tym miejscu należy wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 r. w sprawie Kamil Dziubak, Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG (C-260/18) wskazał, iż:

1. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął,

zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy;

2. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, takie jak te, o których mowa w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai (C#26/13, EU:C:2014:282), należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie;

3. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę;

4. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

Zdaniem Sądu z uwagi na fakt, że ostatecznie zakwestionowaniu uległ cały mechanizm indeksacji – za niedozwolone postanowienia umowne uznano postanowienia wprowadzające do umowy indeksację oraz określające sposób przeliczenia kwoty wyrażonej w umowie w złotych na kwotę wyrażoną w innej walucie, a następnie obowiązek świadczenia w złotych kwot stanowiących przeliczenia kwot ustalonych w walucie obcej – a więc za niedozwolone postanowienia umowne uznano postanowienia określających główne świadczenia stron (art. 385[1] § 1 k.c.), umowa zawarta przez strony jest nieważna.

Brak jest przy tym możliwości zastosowania w niniejszej sprawie przepisu art. 385[1] § 2 stanowiącego, że jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Umowa w pozostałej części będzie bowiem nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to w ogóle możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków - zgodnie z wykładnią przepisu w art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 dokonaną w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylenia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego. Stwierdzić zaś należy, iż po wyeliminowaniu z umowy zawartej przez strony postanowień uznanych za abuzywne, nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, albowiem nie dałoby się jej wykonać. Podkreślić należy, iż w niniejszej sprawie nie ma znaczenia, że przez pewien czas powodowie korzystali ze znacząco niższego, niż przy kredytach złotych, oprocentowania, decydujące dla rozstrzygnięcia sprawy jest bowiem, czy zgłoszone roszczenie znajduje usprawiedliwienie faktyczne i prawne. Gdyby przedmiotowa umowa był skonstruowana w sposób zgodny z prawem i nie zawierała klauzul niedozwolonych, których eliminacja powoduje brak w umowie istotnych postanowień, pozew uległby oddaleniu, jednakże wobec stwierdzonej nieważności umowy, roszczenie powodów jako usprawiedliwione należało uwzględnić.

Wskazać w tym miejscu należy, iż na powyższą ocenę nie ma wpływu treść wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie przeciwko Bankowi BPH S.A. (C-19/20), albowiem Trybunał nie zmienił swego prokonsumneckiego stanowiska, a pozwany bank powołuje się na w/w orzeczenie w nieco wybiórczy sposób.

Jak już bowiem wyżej wskazano, problemem w niniejszej sprawie okazał się cały mechanizm indeksacji – za niedozwolone postanowienia umowne uznać należy postanowienia wprowadzające do umowy indeksację oraz określające sposób przeliczenia kwoty wyrażonej w umowie w złotych na kwotę wyrażoną w innej walucie, a następnie

obowiązek świadczenia w złotych kwot stanowiących przeliczenia kwot ustalonych w walucie obcej (§ 2 ust. 2 i § 9 umowy).

Istotnie trzeba zauważyć, że w dniu 27 kwietnia 2015 r. kredytobiorcy zawarli z (...) Bankiem aneks nr (...) do umowy kredytu, który zmieniał m.in. § 9 umowy – kredytobiorcy uzyskali możliwość spłacania miesięcznych rat w CHF, nadto w umowie dodano § 9a, zgodnie z którym bank ustalał wysokość obowiązujących w banku kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs średni banku, to jest średni kurs walutowy dla poszczególnych walut na rynku międzybankowym stanowiący średnia arytmetyczną z ofert kupna i ofert sprzedaży danej waluty, oferowanych przez profesjonalnych uczestników rynku walutowego, obliczany w oparciu o aktualny w chwili publikacji Tabeli kurs kupna oraz kurs sprzedaży, zgodnie z wzorem:  $[\text{kurs kupna} + \text{kurs sprzedaży}] : 2$ .

Powyższe nie oznacza jednakże, że umowa zawarta przez strony może być uznana za ważną.

Pierwsze z pytań zadanych Trybunałowi przez Sąd Okręgowy w Gdańsku w sprawie C-19/20 brzmiało bowiem: „1) Czy art. 3 ust. 1 i 2 w zw. z art. 4 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy [...] 93/13 [...] winien być rozumiany w ten sposób, że sąd krajowy ma obowiązek stwierdzenia nieuczciwości (w rozumieniu art. 3 ust. 1 [tej] dyrektywy) warunku umowy zawartej z konsumentem także wówczas, gdy w dacie orzekania na skutek dokonanej przez strony w formie aneksu zmiany treści umowy warunek został zmieniony tak, że nie ma charakteru nieuczciwego, a stwierdzenie nieuczciwości warunku w jego pierwotnym brzmieniu może skutkować upadkiem (unieważnieniem) całej umowy?”

Udzielając odpowiedzi na tak sformułowane pytanie, Trybunał wskazał, iż poprzez pytanie pierwsze sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli wada obciążająca ten warunek została usunięta w następstwie zawarcia między tymi stronami aneksu do tej umowy, a stwierdzenie nieuczciwego charakteru warunku w jego pierwotnej wersji może prowadzić do nieważności umowy. Trybunał wskazał, iż system przewidziany w dyrektywie 93/13 nie może stać na przeszkodzie temu, by strony umowy eliminowały nieuczciwy charakter zawartego w niej warunku poprzez jego zmianę w drodze umowy, o ile, po pierwsze, odstąpienie przez konsumenta od powołania się na nieuczciwy charakter wynika z jego wolnej i świadomej zgody, i po drugie, nowy warunek zmieniający nie jest nieuczciwy, czego zbadanie należy do sądu odsyłającego (pkt. 49) oraz że gdyby sąd odsyłający stwierdził, że w niniejszej sprawie konsumenci nie byli świadomi konsekwencji prawnych wynikających dla nich z takiego odstąpienia, należałoby przypomnieć że warunek umowny, którego nieuczciwy charakter stwierdzono, należy co do zasady uznać za nigdy nie istniejący, w związku z czym nie może on wywoływać skutków wobec konsumenta, co skutkuje przywróceniem sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej konsument znalazłby się w przypadku braku tego warunku (pkt. 50).

Ostatecznie Trybunał orzekł, iż wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy; takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego, jednakże z przepisu tego nie wynika, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru pierwotnego warunku umownego miałoby co do zasady skutek w postaci unieważnienia umowy, jeśli zmiana tego warunku pozwala na przywrócenie równowagi między obowiązkami i prawami tych stron wynikającymi z umowy i na usunięcie wady obciążającej ten warunek [podkreślenie własne].

Jak więc wynika z powyższego orzeczenia TSUE, zmiany treści zamieszczonego w umowie nieuczciwego postanowienia zawartym później aneksem, zmiana ta może mieć znaczenie dla oceny abuzywności tego postanowienia wyłącznie jeżeli zawarcie aneksu stanowiło wyraz podjętej świadomie i swobodnie przez konsumenta decyzji o rezygnacji z roszczeń jakie przyznawała mu dyrektywa 93/13 - konsument zawierając aneks musi zatem wiedzieć

o abuzywności zmienianego postanowienia oraz przysługujących mu z tego tytułu roszczeniach i świadomie zrezygnować z nich w całości lub w części.

W okolicznościach niniejszej sprawy brak jest natomiast jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że w dacie zawarcia aneksu nr (...) powodowie mieli świadomość, że postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji są niedozwolonymi postanowieniami umownymi, a tym bardziej, by mieli oni świadomość, jakie roszczenia w związku z tym im przysługują, a przede wszystkim, by decydując się na podpisanie aneksu w sposób świadomy podjęli decyzję o zrezygnowaniu z roszczeń przysługujących im na podstawie dyrektywy 93/13.

W powoływanym orzeczeniu Trybunał Sprawiedliwości wskazał nadto, iż wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru, z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu.

Powyższej tezy orzeczenia Trybunału nie można jednakże – jak zdaje się to czynić strona pozwana – rozpatrywać w oderwaniu od stanu faktycznego sprawy, w której Trybunał wydawał orzeczenie prejudycjalne. Pytania zadane przez Sąd Okręgowy w Gdańsku dotyczyły bowiem stosowanej przez BPH S.A. specyficznie skonstruowanej klauzuli indeksacyjnej, która uzależniała wysokość rat kredytu (i salda zadłużenia kredytobiorcy) od kursu CHF wyznaczanego przez bank, na podstawie średniego kursu CHF w NBP, zmniejszanego (przy przeliczaniu salda zadłużenia z PLN na CHF) i zwiększanego (przy ustalaniu wysokości rat płatnych PLN) o „marżę”, w wysokość, którą bank mógł określać wedle swego uznania. Sąd zastanawiał się, czy w przypadku takiej klauzuli indeksacyjnej dopuszczalne byłoby wydzielenie oraz uznanie za abuzywny jedynie jej „elementu” dotyczącego „marży” i pozostawienie w mocy części odwołującej się do średniego kursu CHF w NBP.

(...) Bank w umowie zawartej z powodami w niniejszej sprawie dla ustalenia kursów CHF obowiązujących w banku nie posługiwał się zaś średnim kursem CHF Narodowego Banku Polskiego i marżą – ani umowa kredyt, ani „Ogólne warunki kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe” w żadnym miejscu nie posługują się kursem NBP. Materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie nie daje natomiast odpowiedzi na pytanie, w oparciu o jakie dokładne dane z rynku międzybankowego te średnie kursy walut były ustalane w dacie zawarcia umowy z powodami.

Przy tak skonstruowanej klauzuli indeksacyjnej nie jest możliwy podział warunku umownego w celu wydzielenia z niego „abuzywnego elementu”, albowiem elementy powstałe w wyniku takiego podziału nie tworzyłyby odrębnego zobowiązania, mogącego być przedmiotem odrębnej kontroli. Funkcją klauzuli indeksacyjnej w przedmiotowej umowie jest bowiem powiązanie wysokości rat kredytowych z kursem waluty obcej, z klauzuli tej nie wynikają z odrębne zobowiązania: jedno do spełnienia świadczenia o wysokości powiązanej ze kursem średnim waluty obcej na rynku międzybankowym i drugie do spełnienia świadczenia powiązanego z marżą ustalaną przez bank, klauzula ta w całości odnosi się do świadczenia w postaci rat kredytu, których wysokość jest powiązana z kursem waluty obcej wyznaczanym przez bank. Okoliczność, że kurs waluty jest wyznaczany przez bank na podstawie dwóch składników (kursu średniego waluty i marży), nie zmienia faktu, że omawiana klauzula stanowi integralną całość i wyodrębnienie z niej części dotyczącej marży, zmieniałoby istotę całości, a także osłabiałoby efekt zniechęcający dyrektywy 93/13, powstający w przypadku eliminacji całej klauzuli.

Odnosząc się do kwestii nieważności całej umowy wskazać należy, iż Trybunał Sprawiedliwości w cytowanym orzeczeniu wskazał nadto, że wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że skutki stwierdzenia przez sąd istnienia nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem



podlegają przepisom prawa krajowego, przy czym kwestia utrzymania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów.

Nieważność umowy nie jest zatem sankcją przewidzianą w dyrektywie 93/13, lecz może być wynikającym z przepisów prawa krajowego, konsekwencją zastosowania przewidzianej w dyrektywie sankcji bezskuteczności abuzywnego postanowienia (pkt. 86 wyroku).

W świetle jednakże powołanych wyżej przepisów polskiego prawa cywilnego, na skutek obiektywnego braku możliwości obowiązywania umowy kredytu bez abuzywnych postanowień, należało stwierdzić nieważność tej umowy.

Powołać w tym miejscu należy wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20. W powołanej sprawie Trybunał zajmował się następującymi pytaniami prejudycjalnymi skierowanymi przez Sąd Rejonowy dla Warszawy-Woli w Warszawie:

„1. Czy w świetle art. 3 ust. 1, art. 4 ust. 1 i art. 5 dyrektywy [93/93] oraz jej motywów, przewidujących obowiązek sporządzania umowy prostym i zrozumiałym językiem oraz konieczność interpretowania wątpliwości na korzyść konsumenta, zapis umowy określający kurs kupna i sprzedaży waluty obcej w umowie kredytu indeksowanego kursem waluty obcej musi być sformułowany w sposób jednoznaczny, tj. tak, aby kredytobiorca/konsument mógł samodzielnie określić ten kurs w danym dniu, czy też w świetle rodzaju umowy, o którym mowa w art. 4 ust. 1 ww. dyrektywy, długoterminowego (kilkudziesięcioletniego) charakteru umowy oraz faktu, iż wysokość waluty obcej podlega ciągłym (w każdej chwili) zmianom, możliwe jest sformułowanie postanowienia umownego w sposób ogólniejszy, a mianowicie odnoszący się do rynkowej wysokości waluty obcej, uniemożliwiający wprowadzenie znaczącej nierównowagi stron w zakresie praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta w rozumieniu art. 3 ust. 1 ww. dyrektywy?

2. W razie pozytywnej odpowiedzi na [pytanie] pierwsze: czy w świetle art. 5 dyrektywy [93/13] oraz jej motywów możliwa jest interpretacja zapisu umownego dotyczącego określania przez kredytodawcę (bank) kursu kupna i sprzedaży waluty obcej w ten sposób, aby rozstrzygnąć wątpliwości umowne na korzyść konsumenta i przyjąć, że umowa określa kursy kupna i sprzedaży waluty obcej nie w sposób dowolny, lecz wolnorynkowy, zwłaszcza w sytuacji, gdy obie strony tak samo rozumiały zapisy umowne określające kurs kupna i sprzedaży waluty obcej bądź kredytobiorca/konsument nie był zainteresowany kwestionowanym postanowieniem umownym w czasie zawarcia umowy i jej wykonywania, w tym nie zaznajomił się z treścią umowy w chwili jej zawarcia i przez cały czas jej trwania?”

W powołanym wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. w którym Trybunał wskazał, iż:

1. artykuł 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę;

2. artykuły 5 i 6 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron.

Trybunał podkreślił (punkt 41 wyroku), że wymóg przejrzystości warunków umownych nie może zostać zawężony do ich prostego i zrozumiałego charakteru pod względem formalnym i gramatycznym; ponieważ ustanowiony przez wskazaną dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ten wymóg wyrażania warunków umownych prostym

i zrozumiałym językiem, a więc wymóg przejrzystości ustanowiony w tej dyrektywie, musi podlegać wykładni rozszerzającej. Trybunał wskazał, że wymóg zredagowania w sposób jasny i zrozumiały zakłada, że w wypadku umów kredytu na instytucjach bankowych ciąży obowiązek dostarczania kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomej i rozważnej decyzji, w szczególności wymóg ów oznacza, że warunek, zgodnie z którym kredyt powinien zostać spłacony w tej samej walucie obcej co waluta, w której został zaciągnięty, ma być zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, ale także w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i racjonalny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, do której kredyt był indeksowany, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (punkt 43 wyroku).

Treść umowy zawartej przez strony nie daje zaś podstaw do przyjęcia, by klauzula indeksacyjna była sformułowana w taki sposób, aby racjonalny konsument rozumiał sposób ustalenia kursu wymiany waluty obcej. W konsekwencji, wobec stwierdzenia nieuczciwego charakteru klauzuli indeksacyjnej, brak było w niniejszym postępowaniu podstaw np. do zastosowania przez Sąd kursu CHF odpowiadającego średniemu kursowi ustalonemu przez Narodowy Bank Polski.

W następstwie ustalenia, że przedmiotowa umowa kredytu jest nieważna, Sąd na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. przyjął, że świadczenia uiszczane przez powoda P. W. były nienależne, nie wystąpiła również żadna z okoliczności wskazanych w art. 411 k.c. Z tego też względu na rzecz powodów zasądzone zostały kwoty jakie powód wpłacił w okresie od dnia 11 lipca 2011 r. do dnia 11 stycznia 2021 r. (powód w niniejszym postępowaniu nie żądał zasądzenia na jego rzecz całości wpłaconej pozwanemu kwoty). Podkreślić bowiem należy, iż stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20).

Odnosząc się w tym miejscu do podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu zatrzymania wskazać należy, iż zarzut ten nie jest zarzutem skutecznym. Stosownie bowiem do art. 496 i 497 k.c., prawo zatrzymania powstaje m.in. w przypadku nieważności umowy wzajemnej, kiedy to każda ze stron zobowiązana jest do zwrotu otrzymanego świadczenia drugiej. Prawo zatrzymania zostało zatem pomyślane jako środek zabezpieczenia służący do uzyskania pewności, że druga strona również dokona zwrotu świadczenia; zarzut zatrzymania nie prowadzi do zniweczenia prawa powoda i oddalenia powództwa, a jedynie do odroczenia jego realizacji. Realizacja prawa zatrzymania następuje zaś przez jednostronne oświadczenie woli, które prowadzi do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (zob.: wyrok SN z 26 czerwca 2003 r., V CKN 417/01). W niniejszej sprawie zauważyć jednakże należy, że strona pozwana zgłaszając zarzut zatrzymania uczyniła to niejako warunkowo, na wypadek uznania przedmiotowej umowy za nieważną - warunkowy charakter zarzutu zatrzymania wynikał z faktu, że pozwany bank w toku postępowania twierdził stanowczo, że umowa zawarta z powodami była ważna i tym samym nie służyło mu wobec powodów żadne roszczenie o zwrot spełnionych świadczeń w postaci wypłaconego kredytu. Tymczasem przyjmuje się, że niedopuszczalne jest zastrzeżenie warunku w przypadku składania jednostronnych oświadczeń woli o charakterze prawokształtującym. Zastrzeżenie warunku powoduje w przypadku takiej czynności jej nieważność z uwagi na sprzeczność z prawem, co wynika z art. 89 k.c. umożliwiającego zastrzeżenie warunku tylko w przypadku czynności prawnych, których właściwość na to pozwala. Oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania ma zaś charakter jednostronnej czynności prawnej, której charakter nie pozwala na dokonywanie jej warunkowo, co przemawiało to za uznaniem, że zgłoszony zarzut był bezskuteczny.

Nawet gdyby uznać, że zarzut zatrzymania nie został zgłoszony warunkowo, ponownie zauważyć należy, iż jest to tego rodzaju zarzut procesowy, który dla swojej skuteczności wymaga by poparty był skutecznie złożonym oświadczeniem woli ze skutkiem materialnoprawnym. W niniejszej sprawie co prawda pełnomocnik strony pozwanej legitymował się pełnomocnictwem zawierającym stosowne materialnoprawne umocowanie do tego typu czynności (k. 105), zauważyć jednakże należy, iż zarzut ten zgłoszony został w odpowiedzi na pozew podlegającej bezpośrednio

doręczeniu profesjonalnemu pełnomocnikowi powodów, pełnomocnik powodów nie został zaś umocowany do odbierania w imieniu powodów oświadczeń ze skutkiem materialnoprawnym – przedłożone pełnomocnictwa są jedynie pełnomocnictwami procesowymi (k. 17 - 18).

Co do zarzutu potrącenia podniesionego przez stronę pozwaną w odpowiedzi na pozew wskazać należy, iż nie mógł on być skuteczny z analogicznych przyczyn, jak zarzut zatrzymania – podniesiony został w piśmie podlegającym bezpośredniemu doręczeniu pełnomocnikowi powodów, który nie posiada pełnomocnictwa materialnoprawnego do odbierania w imieniu powodów takich oświadczeń.

O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Powodowie wezwali pozwaną bank do zapłaty przed wytoczeniem powództwa pismem z dnia 25 marca 2021 r., przy czym z uwagi na nieprzedłożenie przez powodów dowodu doręczenia stronie pozwanej tego pisma, za datę co do której mamy pewność, że pismo to strona pozwana otrzymała, przyjęć należy dzień 12 kwietnia 2021 r., to jest datę pisma, w której strona pozwana ustosunkowała się do żądania powodów. Powodowie w wystosowanym przez siebie wezwaniu do zapłaty wyznaczyli stronie pozwanej termin 30 dni na spełnienie świadczenia. Licząc zaś powyższy termin od dnia 12 kwietnia 2021 r. stwierdzić należy, iż strona pozwana pozostaje w opóźnieniu z zapłatą kwot dochodzonych przez powodów od dnia 12 maja 2021 r. W związku z tym powództwo uległo oddaleniu jedynie w zakresie żądania powodów zasądzenia na ich rzecz odsetek ustawowych za opóźnienie za okres od dnia 13 kwietnia 2021 r. do dnia 11 maja 2021 r.

Stosownie do treści przepisu art. 98 § 1 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Do niezbędnych kosztów procesu strony reprezentowanej przez adwokata zalicza się wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż stawki opłat określone w odrębnych przepisach i wydatki jednego adwokata, koszty sądowe oraz koszty nakazanego przez sąd osobistego stawienia strony (art. 98 § 3 k.p.c.). Mając zatem na uwadze powyższe przepisy, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, zasądzono na rzecz powodów, który wygrał sprawę w całości, od strony pozwanej koszty procesu w kwocie 11 834 zł.

Na koszty procesu poniesione przez każdego z powodów złożył się:

- kwota 1 000 zł tytułem połowy opłaty od pozwu ,
- kwota 34 zł tytułem opłat skarbowych od dokumentów pełnomocnictwa (k. 20),
- kwota 10 800 zł tytułem zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika będącego radcą prawnym, ustalonego stosownie do treści § 2 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych. Odnosząc się w tym miejscu do wniosku powodów o zasądzenie na ich rzecz w ramach kosztów procesu wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości dwukrotności stawki minimalnej wskazać należy, iż czas trwania niniejszej sprawy, ilość rozpraw (jedna) i związany z tym nakład pracy pełnomocnika powodów zdaniem Sądu nie przemawiają za uwzględnieniem tego wniosku.

Apelację od tego wyroku wniosła strona pozwana, zaskarżając go w całości i zarzucając:

1. Naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci:

1) art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 353[1] k.c. poprzez błędną ich wykładnię i uznanie, że Umowa kredytu w zakresie klauzuli indeksacyjnej oraz postanowień dotyczących kursów walut obarczona jest wadą polegającą na narzuceniu przez pozwanego powodowi sposobu ustalania wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a w konsekwencji i wysokości odsetek, czyli głównych świadczeń kredytobiorcy, wobec, nieokreślenia w Umowie kredytu zasad tworzenia tabeli kursów i zawartych w niej kursów walut, a w konsekwencji błędne uznanie, że Umowa kredytu jest nieważna, podczas gdy w Prawie bankowym brak jest wyraźnego wymogu określania zasad ustalania kursów walut;

2) art. 385[1] § 1, § 3 k.c. oraz art. 385[2] k.c. polegające na błędnym uznaniu, że postanowienia Umowy kredytu przewidujące tzw. mechanizm indeksacji (tj. § 2 ust. 1, § 2 ust. 2, § 4 ust. 1 a, § 9 ust. 2 Umowy) stanowi

klauzule niedozwolone, w szczególności wskutek uznania, że postanowienia te nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszają interes powoda, podczas gdy prawidłowa wykładnia norm zawartych w w/w przepisach prowadzi do wniosku, że w odniesieniu do ww. postanowień Umowy kredytu nie zaistniał przesłanki do stwierdzenia ich abuzywności;

3) art. 385[1] § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. polegające na ich błędnej wykładni prowadzącej do uznania, że Umowa kredytu nie wiąże stron w zakresie pozostałym po usunięciu z niej postanowień uznanych przez Sąd I instancji za klauzule niedozwolone, oraz że w związku z bezskutecznością ww. postanowień umowy kredytu uznanych za klauzule niedozwolone, w dacie zawarcia Umowy kredytu nie było możliwe zastąpienie abuzywnych postanowień przepisami dyspozytywnymi i zmiana ich treści, a w konsekwencji uznanie, że Umowa kredytu jest z tego względu nieważna, mimo że brakujące postanowienia Umowy kredytu uznane za abuzywne mogły i powinny zostać odpowiednio uzupełnione bez konieczności zmiany istoty i charakteru Umowy kredytu;

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

5) art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. oraz art. 411 pkt 1 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie w sytuacji, w której nie doszło do bezpodstawnego wzbogacenia Pozwanego względem Powoda, a nawet gdyby, to Powód spełniając świadczenie i wiedząc, że nie był do niego zobowiązany nie spełniał świadczenia z zastrzeżeniem zwrotu, nie pozostając przy tym w żadnym razie pod jakimkolwiek przymus finansowym ze strony Pozwanego;

6) art. 498 k.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji błędne przyjęcie, że podniesiony przez Pozwanego w toku postępowania przed Sądem I instancji ewentualny zarzut potrącenia na wypadek unieważnienia Umowy kredytu jest bezpodstawny i nie zasługuje na uwzględnienie;

7) art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. poprzez ich niezastosowanie i w konsekwencji błędne przyjęcie, że podniesiony przez Pozwanego w toku postępowania przed Sądem I instancji ewentualny zarzut zatrzymania na wypadek unieważnienia Umowy kredytu jest bezpodstawny i nie zasługuje na uwzględnienie.

2. Naruszenie przepisów postępowania cywilnego mające istotny wpływ na wynik sprawy, w postaci:

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez;

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

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

c) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustalenie, że kursy tabelaryczne Pozwanego nie były kształtowane w sposób obiektywny i niezależny od woli Pozwanego, kiedy w rzeczywistości kursy te miały charakter rynkowy i były kształtowane w sposób przyjęty na rynku finansowym (co więcej - był to sposób analogiczny do tego, jaki jest obecnie przyjęty m.in. do ustalania kursu średniego NBP);

d) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że spread walutowy stanowił ukrytą prowizję na rzecz Banku której wysokości Powód nie mógł oszacować i której rzekomo nie odpowiadało żadne świadczenie banku, kiedy w rzeczywistości spread walutowy nie jest stricte wynagrodzeniem Banku, jego wysokość nie była ukrywana przez Pozwanego i była możliwa do wyliczenia dla każdej zainteresowanej osoby oraz zastosowanie dwóch kursów wymiany walut (kursu kupna przy uruchomieniu kredytu oraz kursu sprzedaży przy przeliczaniu rat kapitałowo-odsetkowych) uzasadnione było dokonywaniem przez Pozwanego transakcji na rynku międzybankowym w celu sfinansowania akcji kredytowej dotyczącej udzielania kredytów „frankowych”;

e) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany walut, a operacje walutowe związane z Umową kredytu były dokonywane jedynie „na papierze” dla celów księgowych, kiedy w rzeczywistości Pozwany Bank w celu zamknięcia pozycji walutowej wynikającej z udzielonych kredytów „frankowych” musiał dokonywać transakcji walutowych na rynku międzybankowym co generowało koszty po stronie Pozwanego;

f) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że klauzule indeksacyjne miały charakter nietransparentny, kiedy w rzeczywistości już z samej Umowy kredytu wynika w sposób jasny i nie budzący najmniejszych wątpliwości fakt korzystania przez Pozwanego z dwóch rodzajów kursu wymiany walut (kursu kupna i kursu sprzedaży), co więcej kursy te były powszechnie publikowane przez Bank i mogły być weryfikowane przez Powoda oraz Powód podpisując Umowę kredytu potwierdził zapoznanie się z zasadami funkcjonowania kredytu waloryzowanego w szczególności w zakresie uruchomienia kredytu oraz ustalenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych;

2) art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. w zw. z art. 235[2] k.p.c. poprzez:

a) pominięcie wniosku pozwanego o przeprowadzenie opinii biegłego z zakresu bankowości na okoliczność wykazania poszczególnych okoliczności faktycznych (fakty) istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy: (i) ustalenie kursu średniego NBP dla waluty CHF w dniu uruchomienia kredytu oraz w dniach płatności poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, (ii) wyliczenie wysokości nadpłat przy zastosowaniu wyżej ustalonego kursu średniego NBP do obliczenia wysokości kwoty kredytu (początkowego salda kredytu) oraz wysokości spłaconych rat kapitałowo-odsetkowych. W konsekwencji biegły powinien dokonać wyliczenia kwoty nadpłaty przysługującej kredytobiorcy na wypadek zastąpienia kursów kupna i sprzedaży CHF stosowanych przez Pozwanego kursem średnim CHF publikowanym przez NBP;

b) pominięcie wniosku pozwanego o przeprowadzenie opinii biegłego z zakresu bankowości na okoliczność wykazania poszczególnych okoliczności faktycznych (fakty) istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy: wyliczenie wysokości korzyści osiągniętej przez Powoda (konsumenta) na skutek korzystania z nienależnej mu usługi finansowej, odpowiadającej wartości średniego rynkowego wynagrodzenia za korzystanie z kapitału - kosztu kredytu Złotowego zabezpieczonego hipotecznie (udzielonego na podobnych warunkach co do kwoty kredytu i okresu kredytowania) według formuły WIBOR + średnia marża banków dla takiego rodzaju kredytu obowiązująca na rynku w dacie udzielenia kredytu. W konsekwencji biegły powinien ustalić wartość wzbogacenia odpowiadającą wynagrodzeniu, które Powód (konsument) musiałby zapłacić za korzystanie z kredytu, gdyby zawarł ważną umowę, od dnia oddania mu kapitału do dnia sporządzenia opinii, czyli wyliczyć, ile kredytobiorca musiałby zapłacić, aby móc korzystać z przekazanej mu kwoty środków pieniężnych z uwzględnieniem powyższych parametrów oraz rzeczywistego przebiegu obsługi kredytu (dokonywanych spłat, dat tych spłat i ich wysokości).

3) art. 91 k.p.c. w zw. z art. 203[1] k.p.c. poprzez:

a) uznanie, że pełnomocnik Pozwanego nie był uprawniony do złożenia oświadczenia materialnoprawnego, podczas gdy z pełnomocnictwa dołączonego do odpowiedzi na pozew wyraźnie wynika jego umocowanie do dokonania takiej czynności, a także uznanie, że pełnomocnik Powoda nie był uprawniony do odbioru ww. oświadczenia, choć pełnomocnictwo pełnomocnika Powoda, załączone do pozwu, uprawnia go do takiego działania;

b) uznanie, że podniesiony przez Pozwanego ewentualny zarzut potrącenia jest przedwczesny, choć jest on pełni dopuszczalny i złożony w terminie, jako że niedozwolone postanowienia umowne, jak i zawierająca je nieważna umowa, wiążą strony od chwili uprawomocnienia się wyroku sądu stwierdzającego nieważność danego postanowienia i całej umowy, a także wyrok unieważniający (lub także: stwierdzający nieważność) umowy kredytu na skutek abuzywności klauzuli kursowej ma charakter konstytutywny, a więc z chwilą swojej prawomocności wywołuje skutek w postaci odpadnięcia podstawy prawnej spełnionych świadczeń oraz skutek polegający na powstaniu obowiązku zwrotu świadczeń obu stron za okres od momentu ich spełnienia.

W oparciu o te zarzuty wniosła o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, za obie instancje,

ewentualnie w razie uznania, że Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy, wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania wraz z rozstrzygnięciem o kosztach procesu za wszystkie instancje, w tym kosztach zastępstwa procesowego za wszystkie instancje.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o jej oddalenie i o zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

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

Apelacja okazała się jedynie częściowo zasadna.

Niezasadny okazał się podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. O mającym wpływ na wynik sprawy naruszeniu tego przepisu można mówić w sytuacji, gdy wskutek wadliwej oceny dowodów sąd orzekający dokonał wadliwych ustaleń faktycznych. Skuteczne podniesienie tego zarzutu wymaga zatem wskazania konkretnych okoliczności faktyczne mających znaczenie dla rozstrzygnięcia, które wskutek błędnej oceny dowodów nie zostały przez sąd ustalone, albo konkretnych okoliczności faktycznych, które miały znaczenie dla rozstrzygnięcia i które zostały przez sąd ustalone, mimo, że prawidłowo oceniony materiał dowodowy nie dawał podstaw do ich ustalenia.

Nietrafnie zarzuca apelacja błędną ocenę oświadczeń o ryzyku kursowym. Apelacja nie wskazuje aby w kwestii poinformowania powoda o ryzykach związanych z zawarciem umowy miały miejsce inne fakty, aniżeli ustalone przez Sąd I instancji. W szczególności strona pozwana nie twierdzi, aby pouczenie powodów o ryzyku kursowym obejmowało również wskazanie na możliwość wzrostu kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotego polskiego w takim stopniu, jaki się ostatecznie do chwili obecnej zmaterializował. Ponadto, poza wyrażeniem opinii o nieprzypisaniu należytej wagi oświadczeniom powodów zawartym w umowie kredytu strona pozwana nie powołała żadnej konkretnej argumentacji mogącej wskazywać na poczynienie przez Sąd I instancji wadliwych ustaleń faktycznych w tym zakresie, w szczególności zaś co do tego, na jaki możliwy stopień wzrostu kursu franka szwajcarskiego zwrócono powodom uwagę. To zaś, czy informacje i pouczenia udzielone powodom, w szczególności te zawarte w powoływanym w apelacji dokumencie, stanowiły dostateczną informację, wyrażoną zrozumiałym językiem, obrazującą powodom rzeczywiste konsekwencje ekonomiczne i rzeczywiste ryzyka jakie wiążą się z zawartą ze stroną pozwaną umową, nie jest ustaleniem faktycznym, ale oceną prawną.

Zarzuty odnoszącej się istnienia czy braku ograniczeń prawnych w ustalaniu kursów tabelarycznych oraz faktycznego sposobu ich ustalania również nie zasługują na uwzględnienie. Zważyć należy, że z treści umowy kredytu nie sposób wyprowadzić żadnych ograniczeń strony pozwanej w ustalaniu kursu w tabelach. Natomiast w kontekście oceny postanowień umownych jako niedozwolonych rozstrzygające znaczenie ma to, czy konkretne postanowienia umowne mają cechy postanowień abuzywnych, nie jest zaś przesłanką uznania postanowień umownych za abuzywne to, że druga strona umowy faktycznie wykorzystała ich treść ze szkodą dla interesów konsumenta.

Kwestia, czy zastosowanie przez stronę pozwaną spread'u było, czy nie było uzasadnione, nie stanowi kwestii ze sfery ustaleń faktycznych, ale zagadnienie ze sfery ocen prawnych. Zatem w tym zakresie nietrafny był zarzutu poczynienia wadliwych ustaleń faktycznych. Ocen prawnych dotyczy również zagadnienie, czy klauzule indeksacyjne zostały sporządzone w sposób transparentny. Natomiast zagadnienie, czy strona pozwana dokonywała operacji walutowych nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia, albowiem treść stosunku prawnego, który miał zostać nawiązany pomiędzy stronami na podstawie spornej umowy nie wykazuje żadnego prawnego ani faktycznego związku z dokonywaniem przez stronę pozwaną operacji walutowych. Jest tak w szczególności z tej przyczyny, że powodom zostały na w związku z zawarciem umowy kredytu wypłacone złote polskie a nie franki szwajcarskie, a zatem strona pozwana nie może skutecznie powoływać się na to, że w celu zawarcia z powodami umowy musiała nabyć franki szwajcarskie.

Nietrafnie również zarzucono w apelacji naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. art. 235[2] § 1 k.p.c. Nie ma podstaw do kwestionowania trafności decyzji Sądu I instancji o nieprzeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego na okoliczności wnioskowane przez stronę pozwaną. Sąd Apelacyjny ocenia, że zgodnie z przepisami prawa polskiego stronie powodowej nie przysługuje w ogóle roszczenie o tzw. wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z kapitału, w szczególności opierane na przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu, co zostanie bliżej wyjaśnione w dalszej części uzasadnienia. W konsekwencji nie było podstaw do tego aby w drodze opinii biegłego ustalać jaka byłaby wysokość możliwego do uzyskania wynagrodzenia za korzystanie z kapitału. Wobec zaś nieważności umowy kredytu nie było potrzeby ustalać okoliczności takich jak kurs średni NBP w dacie uruchomienia kredytu i dniach płatności poszczególnych rat, wyliczenia wysokości nadpłat przy zastosowaniu tego kursu średniego oraz wysokości spłaconych rat kredytowo-odsetkowych. Skoro cała umowa kredytu okazała się nieważna, nie było potrzeby badać, czy przy zastosowaniu innego kursu franka szwajcarskiego niż zastosowany przez stronę powodową powodowie dokonali nadpłat, albowiem przy takiej ocenie prawnej umowy kredytu wszystkie świadczenia poczynione przez powodów jako spłaty rat kredytu mają charakter świadczeń nienależnych.

Nietrafne w końcu okazały się zarzuty naruszenia art. 91 w zw. z art. 203[1] k.p.c. Kwestie, czy pełnomocnik strony pozwanej miał umocowanie do złożenia oświadczenia materialnoprawnego w imieniu strony pozwanej oraz czy zarzut potrącenia był, czy nie był, przedwczesny, nie stanowią bowiem ustaleń faktycznych ale oceny prawne.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny aprobeuje ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji i przyjmuje je za własne, czyniąc podstawą orzekania w sprawie. Zbędne jest natomiast powtarzanie ich w tym miejscu.

W tak ustalonym stanie faktycznym niezasadne okazały się podniesione w apelacji zarzuty prawa materialnego. Należy na wstępie zauważyć, że realnym źródłem sporu pomiędzy stronami jest okoliczność, iż po zawarciu przez strony spornej umowy kredytu (tj. po dniu 3 marca 2008 r.) doszło do bardzo znacznego wzrostu kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki. Wskutek powiązania wysokości zobowiązania powodów do spłaty kredytu z kursem franka szwajcarskiego, powszechnie znany i jako taki nie wymagający dowodu wzrost kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki, doprowadził do dramatycznego wzrostu wysokości zobowiązania powodów wyrażonego w złotych. Kurs franka, w oparciu o który obliczono podlegający wypłacie na rzecz powoda kredyt, wynosił od 1,9610 do 2,2032 zł za jednego franka szwajcarskiego, podczas gdy obecnie kurs ten wynosi ok. 4,6 złotego. Nie budzi również wątpliwości, że wypłata kredytu nastąpiła w złotówkach. W takim stanie rzeczy ocenić należy, że kredyt udzielony zgodnie z postanowieniami spornej pomiędzy stronami umowy jest w istocie kredytem złotówkowym. Taką walutę zastrzeżono w umowie do wypłaty pozwanym i w takiej walucie kredyt był spłacany. Zamiarem powodów było finalnie uzyskanie określonej kwoty złotych. Rzeczywisty sens postanowień umownych przewidujących powiązanie wysokości zobowiązania z kursem franka szwajcarskiego polega zatem na wprowadzeniu do umowy mechanizmu waloryzacyjnego skutkującego powiązaniem z kursem franka szwajcarskiego względem złotówki rozmiaru zobowiązań pozwanych wynikających z udostępnienia przez bank określonej kwoty złotych polskich.

Bardzo znaczna zmiana kursu franka szwajcarskiego do złotówki nastąpiła już po zawarciu umowy kredytu i wypłacie kredytu powodowi. Kodeks cywilny przewiduje mechanizmy prawne pozwalające na dostosowanie treści zobowiązań do zmian okoliczności, które nastąpiły po zawarciu umowy – art. 358[2] § 3 k.c. znajdujący zastosowanie do zobowiązań pieniężnych na wypadek istotnej zmiany siły nabywczej pieniądza po powstaniu zobowiązania oraz art.

357[1] § 1 k.c. znajdujący zastosowanie do wszelkich zobowiązań wynikających z umów na wypadek istotnej zmiany stosunków. Istnienie tego rodzaju uregulowań ustawowych, dookreślających granice zastosowania zasady pacta sunt servanda, prowadzi do wniosku, że co do zasady zmiana okoliczności, która nastąpiła po zawarciu umowy i wpływa na ocenę ekonomicznego sensu danej umowy, sama w sobie nie stanowi okoliczności, która mogłaby uzasadniać ocenę tej umowy jako nieważną. Ochrona słuszných interesów stron umowy w sytuacji zmiany okoliczności w stosunku do tych, które istniały w momencie zawierania umowy, następować bowiem powinna w oparciu o powyższe przepisy przewidujące sądową waloryzację i w granicach przez te przepisy zakreślone. W szczególności art. 357[1] § 1 k.c. oddaje w ręce sądu szerokie instrumentarium prawne pozwalające na dokonanie z poszanowaniem zasad sprawiedliwości i słuszných, z uwzględnieniem słuszných interesów obu stron, adekwatnej ingerencji z treść stosunku umownego (oznaczenie sposobu wykonania zobowiązania, wysokości świadczenia, rozwiązanie umowy z kompetencją do orzeczenia w przedmiocie rozliczeń stron). Przyjęcie, że możliwość ochrony interesów konsumenta w oparciu o powyższe przepisy wyłącza w tym zakresie dopuszczalność odwoływania się do nieważności umowy wywodzonej z zastrzeżenia w niej niedozwolonych postanowień umownych, implikowałaby oddalenie powództwa w niniejszej sprawie. Ta sama umowa nie może być bowiem jednocześnie oceniana jako nieważna z uwagi na zastrzeżenie w niej postanowień niedozwolonych oraz ważna i w pełni skuteczna co do określenia rozmiaru świadczeń stron, co jest podstawą dopuszczalności zastosowania art. 357[1] § 1 k.c. oraz art. 358[2] § 3 k.c. W realiach niniejszej sprawy uwzględnić wszelako należy, że powodowie nie opierali powództwa na powyższych uregulowaniach, a z uwagi na konstytutywny charakter orzeczeń wydawanych na podstawie art. 357[1] § 1 k.c. oraz art. 358[2] § 3 k.c. nie ma możliwości uwzględnienia tych uregulowań bez wyraźnego żądania zainteresowanej strony. Powodowie jednoznacznie opierali powództwo na twierdzeniu, iż umowa kredytu jest nieważna, w szczególności zaś na odwołaniu się do zarzutu abuzywności postanowień umownych w niej zawartych, powołując się na niezwiązanie ich tymi postanowieniami, niemożność zastąpienia tych postanowień innymi uregulowaniami oraz na będącą konsekwencją tego stanu rzeczy nieważność umowy. Można wprawdzie zastanawiać się, czy najtrafniejsze jest poszukiwanie ochrony interesów powodów naruszonych zmianą kursu waluty przy zastosowaniu uregulowań prawnych odwołujących się do sankcji nieważności umowy (w szczególności z powołaniem się na zawarte w umowie niedozwolone postanowienia umowne) w sytuacji, w której ochrona udzielona na podstawie wyżej wskazanych przepisów, w szczególności art. 357[1] § 1 k.c., jawiłaby się jako uwzględniająca w wyższym stopniu słusne interesy obu stron, chociażby w budzącym aktualnie tak wielkie kontrowersje aspekcie wzajemnych rozliczeń stron wobec nieważności kredytu. Tym niemniej nie może ująć uwadze, że w aktualnym orzecznictwie sądowym zdecydowanie dominuje stanowisko aprobujące możliwość zastosowania w takich sytuacjach przepisów o nieuczciwych postanowieniach umownych, ze wszystkimi konsekwencjami stąd wynikającymi. W tym stanie rzeczy, uwzględniając, że konstytucyjna zasada równości wobec prawa i równego traktowania przez władze publiczne (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP) istotnie przemawia za zastosowaniem dominującej w praktyce orzeczniczej wykładni prawa, co najmniej kontrowersyjne byłoby rozstrzygnięcie niniejszej sprawy poprzez oddalenie powództwa ze wskazaniem powodom na możliwość podjęcia próby ochrony ich interesów w drodze wytoczenia powództw przewidzianych w art. 357[1] § 1 k.c. lub art. 358[2] § 3 k.c. W tym też kontekście jako niezasadny należy ocenić podniesiony w apelacji zarzut naruszenia zasady proporcjonalności wyrażonej w art. 31 ust. 1 i 2 w zw. z art. 2 Konstytucji RP. Przeciwno jej zastosowaniu polegającym na wykluczeniu możliwości zastosowania w niniejszej sprawie sankcji nieważności umowy kredytu przemawia - obok wyżej wskazanej potrzeby równego traktowania osób znajdujących się w podobnej sytuacji - również wyrażona w art. 76 Konstytucji RP zasada ochrony konsumentów przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi.

W tym stanie rzeczy należy przypomnieć, że zgodnie z art. 385[1] § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Kwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu wprost określają wysokość głównych świadczeń stron z umowy kredytu, gdyż w oparciu o skonstruowany w oparciu mechanizm waloryzacyjny ustalana jest wyrażona w złotych wysokość poszczególnych rat spłaty kapitału, do zapłaty których zobowiązany miałby być zgodnie z umową powodowie. Postanowienia umowy regulujące są wprawdzie sformułowane w sposób na tyle jasny i zrozumiały, że pozwalają na odtworzenie w jaki sposób ma funkcjonować współokreślony nimi mechanizm



waloryzacyjny. Gdyby zatem przyjąć, że o kryterium „sformułowania w sposób jednoznaczny” rozstrzyga tylko formalno-gramatyczna komunikatywność postanowień umownych, postanowienia powyższe podlegałyby wyłączeniu spod kontroli postanowień umownych przewidzianemu w art. 385[1] § 1 zd. 2 k.c. a w konsekwencji ochrony interesów powodów przed skutkami zmiany kursu należałoby poszukiwać wyłącznie poprzez zastosowanie wyżej powołanych przepisów regulujących waloryzację sądowej, w szczególności art. 357[1] § 1 k.c. Uwzględnić wszelako należy, że uregulowania zawarte w art. 385[1] i nast. k.c. miały stanowić wdrożenie do polskiego porządku prawnego dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. UE. L. 1993.95.29, dalej cytowana jako „dyrektywa 93/13”). Uregulowanie zawarte w art. 385[1] § 1 zd. 2 k.c. ma wdrażać art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. W przedmiocie wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wypowiedział się, iż należy jej dokonywać w ten sposób, że wymóg przejrzystości warunków umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, które narażają kredytobiorcę na ryzyko kursowe, jest spełniony wyłącznie w sytuacji, gdy przedsiębiorca dostarczył temu kredytobiorcy dokładne i wystarczające informacje odnośnie do ryzyka kursowego pozwalające właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu przeciętnemu konsumentowi na dokonanie oceny ryzyka potencjalnie znaczących skutków gospodarczych takich warunków umownych dla jego zobowiązań finansowych w trakcie całego okresu obowiązywania tej umowy. W tym względzie okoliczność, że konsument oświadcza, iż jest w pełni świadomy potencjalnych ryzyk wynikających z zawarcia wspomnianej umowy, nie ma sama w sobie znaczenia dla oceny, czy przedsiębiorca spełnił wspomniany wymóg przejrzystości (wyrok z dnia 6 grudnia 2021 r., C-670/20). Na uzasadnienie takiego stanowiska Trybunał powołał, iż wymogu przejrzystości warunków umownych wynikającego z art. 4 ust. 2 i z art. 5 dyrektywy 93/13 nie można zawęzać do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Ponieważ ustanowiony przez wskazaną dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażania warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem, a więc wymóg przejrzystości ustanowiony w tej dyrektywie, musi podlegać wykładni rozszerzającej (por. teza 22 uzasadnienia wyroku z dnia 6 grudnia 2021 r.). Dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi, właściwie poinformowanemu, dostatecznie uważnemu i racjonalnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, względem waluty rozliczeniowej (por. teza 30 uzasadnienia wyroku z dnia 6 grudnia 2021 r., C-670/20). Natomiast z ustalonego stanu faktycznego wynika, że udzielono powodom informacji, że kurs CHF może wzrosnąć. Jednakże jednocześnie powodowie zostali zapewnieni, że frank szwajcarski jest walutą stabilną i nawet jeżeli kurs wzrośnie o 10 lub 20 %, to i tak kredyt będzie dla nich korzystniejszy od kredytu złotowego (doradca kredytowy przedstawił powodom symulację dotyczącą kredytu powiązanego z CHF przedstawiającą wysokość raty w przypadku wzrostu kursu CHF o 10 i 20%). Powodom nie przedstawiono danych historycznych obrazujących zmiany kursu CHF we wcześniejszych latach, nie zwrócono im o również uwagi na zastosowanie dwóch kursów CHF: kursu kupna i kursu sprzedaży, nie wytłumaczono różnicy pomiędzy nimi ani też nie wyjaśniono, w jaki sposób bank ustala kursy walut w tabeli kursów. Podejmując decyzje o zawarciu umowy kredytu powodowie mieli być może wiedzę co do ogólnego mechanizmu powiązania rozmiaru ich zobowiązania z kursem franka szwajcarskiego względem złotówki. Wszelako strona pozwana nawet nie twierdzi aby zwrócono im uwagę na możliwość wzrostu tego kursu w sposób tak znaczny, jaki się w realiach niniejszej sprawy od czasu wypłaty kredytu do chwili obecnej zmaterializował. Dopiero zaś takiej treści informacja, wyrażona zrozumiałym językiem, mogłaby zobrazować powodom rzeczywiste konsekwencje ekonomiczne i rzeczywiste ryzyka jakie wiążą się z zawartą umową. Powoływane w apelacji oświadczenia zawarte w § 11 ust. 4 i 5 umowy kredytu nie są w stanie powyższej oceny zmienić. Nie wynika z nich bowiem aby powodowie zostali pouczeni o tym, że zmiana kursu franka może nastąpić w tak znacznym stopniu, jaka się w realiach niniejszej sprawy faktycznie zmaterializowała.

Wzięcie pod uwagę przy wykładni art. 385[1] § 1 zd. 2 k.c. poglądów wyrażonych przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wymaga wprawdzie rozważenia znaczenia prawnego okoliczności, iż rozpoznawana sprawa dotyczy relacji pomiędzy równorzędnymi podmiotami prywatnymi (tzw. relacje horyzontalne) a nie relacji pomiędzy jednostką

a państwem (tzw. relacje wertykalne). Wyrok z dnia 6 grudnia 2021 r. C-670/20 dotyczy wykładni uregulowań zawartych w dyrektywie, a zatem akcie prawa europejskiego skierowanym do państw członkowskich i co do zasady rodzącym obowiązek tych państw dokonania zgodnych z dyrektywą zmian w swoim prawie wewnętrznym (por. art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej – „Dyrektywa wiąże każde Państwo Członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawia jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków.”). Możliwość skutecznego odwołania się przez sąd krajowy do uregulowań zawartych w dyrektywie istnieje w sporach sądowych związanych z relacjami wertykalnymi. W relacjach horyzontalnych możliwość taka również istnieje, ale jedynie w ograniczonym zakresie. Mianowicie stosując prawo krajowe, bez względu na to, czy przedmiotowe przepisy zostały przyjęte przed czy po wydaniu dyrektywy, sąd krajowy, który musi dokonać ich wykładni, powinien tego dokonać w sposób możliwie najdalej idący zgodnie z brzmieniem i celem dyrektywy, po to, by osiągnąć przewidywany przez nią rezultat (por. wyrok ETS z dnia 13 listopada 1990 r., C-106/89).

W ocenie Sądu Apelacyjnego treść art. 385[1] § 1 zd. 2 k.c. jest tego rodzaju, iż pozwala na jego rozumienie w sposób zgodny z rozumieniem art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 zaprezentowanym w wyroku Trybunału z dnia 6 grudnia 2021 r. C-670/20. Wydaje się bowiem do pogodzenia nawet z językowym rozumieniem użytego w wypowiedzi normatywnej pojęcia „jednoznaczny” objęcie nim nie tylko czysto formalno-gramatycznej komunikatywności tej wypowiedzi, ale również wymogu aby konsument o cechach wskazanych w uzasadnieniu wyroku z dnia 6 grudnia 2021 r. był w stanie w oparciu o jego treść ocenić rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy. Tego ostatniego wymogu uregulowania zawarte w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, i § 9 ust. 2 w ocenie Sądu Apelacyjnego nie spełniają, gdyż uzależniają wysokość zobowiązania powodów w stosunku do strony pozwanej od kursu franka szwajcarskiego wobec złotówki, który to kurs ma podlegać uwzględnieniu niezależnie od niedającego się z góry przewidzieć rozmiaru jego wzrostu, a co w efekcie końcowym uniemożliwia dokonanie jakichkolwiek realnych przewidywań co do ostatecznej wielkości zobowiązań powodów obliczanych w złotówkach. W konsekwencji, mimo że wyżej powołane postanowienia dotyczą świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385[1] § 1 zd. 2 k.c., mogą one – z uwagi na brak jednoznaczności wynikającego z nich uregulowania mechanizmu waloryzacji - podlegać kontroli z punktu widzenia art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c.

Odnosząc się do przesłanek zastosowania art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. należy wskazać, że powodowie są konsumentami w rozumieniu tego przepisu. Zgodnie bowiem z art. 22[1] k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Z ustalonego stanu faktycznego nie wynika aby sporna umowa kredytu została zawarta w związku z prowadzoną przez powodów działalnością gospodarczą lub zawodową.

Postanowienia zawarte w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, i § 9 ust. 2 umowy zostały zawarte – co ustalił Sąd I instancji - w przygotowanym przez stronę pozwaną wzorcu umownym, co silnie przemawia za ich nieuzgodnionym indywidualnie charakterem. Wbrew twierdzeniom strony powodowej nie można uznać, że postanowienia te były negocjowane indywidualnie. Z ustalonego stanu faktycznego nie wynika, aby powodowie mieli faktyczną możliwość wpływu na ich treść, tj. mieli możliwość wynegocjowania tych postanowień o innej treści, w szczególności aby mieli faktyczną możliwość wprowadzenia do umowy np. górnego pułapu, powyżej którego zmiana kursu franka szwajcarskiego nie powodowałaby już wzrostu ich zobowiązania wyrażonego w złotówkach. Twierdzenia co do możliwości wpływu przez powodów na treść umowy zawarte w apelacji nie zostały poparte żadną argumentacją zmierzającą do skorygowania ustaleń Sądu I instancji w tym przedmiocie, a zważyć w tym kontekście należy, że zgodnie z art. 385[1] § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje, a zatem – w realiach niniejszej sprawy – na stronie pozwanej. Powoływanie się w tym kontekście na wybór przez powodów rodzaju kredytu i jego waluty nie może odnieść skutku. Nie budzi wprawdzie wątpliwości, że powodowie takiego wyboru dokonali. Nie jest to wszakże równoznaczne z rzeczywistą możliwością wpływu na treść postanowień umowy przygotowanej przez stronę pozwaną, w szczególności na treść postanowień określających powiązanie rozmiaru świadczenia powodów z kursem franka szwajcarskiego w sposób powyżej opisany.

Zgodnie z art. 385[1] § 1 k.c. niedozwolonym postanowieniem umownym jest postanowienie, które kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sąd I

instancji wskazał na to, że odsyłając w zakresie ustalania kursu franka szwajcarskiego do tabeli bankowi została przyznana kompetencja do jednostronnego, niepodlegającego żadnej kontroli konsumenta, dowolnego ustalania wysokości wskazanego przelicznika. Kredytodawca mógł w dowolny sposób określać ostateczną wartość kursu doliczając swoją marżę, która miała na celu przede wszystkim zabezpieczenie własnych interesów. Kredytobiorca był zatem uzależniony od decyzji swojego kontrahenta, gdyż kwota rat kredytu decydująca o globalnej wysokości jego świadczenia była poza jego wpływem. Co do zasady trudno nie zgodzić się z oceną wyrażoną przez Sąd I instancji. W szczególności zaś nie przekonuje zawarta w apelacji argumentacja odwołująca się do metodologii sporządzania tabeli kursowej albowiem dla rozstrzygnięcia istotna jest w tym zakresie treść postanowień umownych mających obowiązywać pomiędzy stronami, a nie wewnętrzna, nie znajdująca odzwierciedlenia w treści zawartej umowy, metodologia stosowana przez stronę pozwaną. Skoro bowiem brak jest umownego uregulowania pomiędzy stronami dookreślającego sposób ustalania kursów w tabeli, to tak sformułowana umowa faktycznie nie nakładała w tym zakresie na stronę pozwaną ograniczeń, ale w istocie od jej dobrej woli zależało, czy tak szeroko określonej kompetencji do jednostronnego kształtowania rozmiaru zobowiązania powodów nie nadużyje. Argumentacja apelacji odwołująca się do braku ustawowego wymogu określania zasad ustalania kursów walut nie przekonuje, albowiem okoliczność, że wymóg taki nie został wprowadzony nie uchyla odnośnych postanowień umowy kredytu spod badania w kontekście uregulowań dotyczących nieuczciwych postanowień umownych. Wszelako, w ocenie Sądu Apelacyjnego, naruszenie interesów powodów polega przede wszystkim na tym, że cały mechanizm waloryzacji zobowiązania powoda do zwrotu kredytu wynikający z określenia rozmiaru zobowiązania kredytowego powoda w powiązaniu z kursem franka szwajcarskiego przy jednoczesnej faktycznej wypłacie udzielonego kredytu w złotych, wystawiał powodów na niczym nieograniczone ryzyko wzrostu kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki. Nie jest to równoznaczne z wykluczeniem w stosunkach konsumenckich dopuszczalności wprowadzania do umowy klauzul waloryzacyjnych, w tym klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do miernika w postaci kursu waluty obcej w stosunku do złotówki. Fakt że ustawa dopuszcza w art. 358[1] § 2 k.c. wprowadzanie do umów klauzul waloryzacyjnych nie jest równoznaczny z wyłączeniem dopuszczalności oceny konkretnej klauzuli waloryzacyjnej z punktu widzenia art. 385[1] k.c. Aby klauzule waloryzacyjne mieściły się w granicach zakreślonych przez art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. muszą one zostać skonstruowane w taki sposób, aby zabezpieczyły konsumenta przed niczym nieograniczonym wzrostem ich zobowiązania będącym pochodną kursu arbitralnie wybranej waluty obcej w stosunku do złotówki, bez jakiegokolwiek powiązania z wynikającą z inflacji faktyczną utratą realnej siły nabywczej złotówki. Waloryzacja mieszcząca się w granicach zakreślonych przez art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. ma bowiem zabezpieczać wierzyciela przed utratą realnej siły nabywczej waluty zobowiązania, ale nie może stanowić mechanizmu do niczym nieograniczonego zwiększania zobowiązania konsumenta. Ukształtowanie praw i obowiązków stron narażające konsumenta na niczym nieograniczone zwiększenie rozmiarów jego zobowiązania należy ocenić jako sprzeczne z dobrymi obyczajami. Nie da się bowiem pogodzić z podstawowymi normami moralnymi obowiązującymi w społeczeństwie sytuacji, w której zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu kapitału nie pozostaje w jakiegokolwiek proporcji do wywołanej inflacją faktycznej utraty siły nabywczej złotówki w okresie między wypłatą udzielonego konsumentowi kredytu a jego spłatą. Taka zaś zachodzi sytuacja w realiach niniejszej sprawy skoro wypłata kredytu następowała po kursie oscylującym wokół 2 złotych za 1 franka szwajcarskiego, a w chwili obecnej kurs ten waha się około 4,6 złotego za 1 franka szwajcarskiego. Oceny klauzuli waloryzacyjnej jako niedozwolonej nie jest stanie zmienić okoliczność, że przewidziana w spornej umowie klauzula waloryzacyjna nie przewidywała również żadnego ograniczenia ryzyka banku przed spadkiem kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki. Obciążenie takim ryzykiem banku – instytucji wyspecjalizowanej w obrocie finansowym i posiadającej możliwości finansowe i organizacyjne nieporównywalnie wyższe aniżeli powodowie – wiąże się dla banku ze znacznie mniejszym zagrożeniem jego interesów aniżeli w wypadku będącego osobą fizyczną powoda. Ponadto, skoro oceny niedozwolonego charakteru umowy dokonujemy według stanu rzeczy na chwilę zawarcia umowy, to wejście w życie zmian wprowadzonych ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. nie wywołało w tym zakresie żadnej zmiany. Okoliczność, że kredytobiorca mógł od tego momentu rozpocząć spłatę kredytu w samodzielnie nabywanych frankach szwajcarskich co najwyżej eliminowała obciążenie go spread'em, ale nie wpływała w żaden sposób na zakres obciążającego go ryzyka związanego z nieograniczonym wzrostem jego zobowiązania będącym pochodną kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki, bez jakiegokolwiek powiązania z faktyczną utratą realnej siły nabywczej złotówki wynikającą z inflacji. Natomiast właśnie taka, wynikająca z umowy, ekspozycja kredytobiorcy na ryzyko rozstrzyga o zakwalifikowaniu postanowień umowy kredytu za niedozwolone w

rozumieniu art. 385[1] k.c. Określające mechanizm waloryzacji postanowienia zawarte w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, i § 9 ust. 2 umowy ocenić należy zatem jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. Wbrew zatem zarzutom podnoszonym w apelacji, to właśnie powyższe postanowienia w pierwszym rzędzie są sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszają rażąco interes konsumenta, a nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny (gdyż nie pozwalają na ustalenie finalnego rozmiaru zobowiązania konsumenta) w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 zaprezentowanym w wyroku Trybunału z dnia 6 grudnia 2021 r. C-670/20. Jako takie mogą one, zgodnie z 385[1] § 1 k.c., podlegać kontroli sądowej jako niedozwolone postanowienia umowne. Konsekwencją takiej oceny jest, iż postanowienia te nie wiążą powodów. Nietrafnie zatem apelacja zarzuca naruszenie art. 385[1] § 1 i § 3 oraz art. 385[2] k.c. Zarazem powodowie, również po zwróceniu im uwagi na potencjalne konsekwencje prawne stąd wynikające (pouczenie – k. 349), konsekwentnie od samego początku postępowania prezentowali stanowisko, iż wolą ich jest, aby sporna umowa została potraktowana jako nieważna (oświadczenie, k. 356). Nie ma zaś podstaw do oceny, że uznanie, iż cała umowa jest nieważna wiązałoby się z narażeniem konsumenta na niekorzystne konsekwencje, gdyż wprawdzie w takiej sytuacji powodowie są obowiązani do zwrotu całego udzielonego kredytu, ale zarazem uwolnieni zostają od wysoce negatywnych dla ich interesów konsekwencji wynikających przewidzianego umową mechanizmu waloryzacji ich świadczenia.

Uwzględnić zarazem należy, że eliminacja postanowień określających mechanizm waloryzacyjny powiązany z kursem franka szwajcarskiego względem złotówki powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, albowiem z mechanizmem waloryzacyjnym powiązane jest oprocentowanie umowy odniesione do stawki bazowej LIBOR 3M (§ 8 ust. 2 umowy, k. 46/2). Nie ma natomiast podstaw do uznania, że strony zawarłyby sporną umowę z takim oprocentowaniem gdyby nie miała ona przewidywać waloryzacji przy zastosowaniu kursu franka szwajcarskiego do złotego (por. art. 58 § 3 k.c.), gdyż w takiej sytuacji doszłoby do zasadniczej zmiany charakteru świadczenia głównego umowy. Zatem nie można uznać, że sporna umowa kredytu mogłaby - po wyeliminowaniu postanowień przewidujących umowną waloryzację złotówkowego zobowiązania powoda poprzez powiązanie go z kursem franka szwajcarskiego względem złotówki - nadal obowiązywać z mocy art. 385[1] § 2 k.c. (por. pkt 1 sentencji wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. C-260/18). Od strony ekonomicznej kredyt udzielony w złotych z oprocentowaniem opartym o stawkę referencyjną dla franków szwajcarskich jest czymś zasadniczo odmiennym od kredytu, w którym rozmiar zobowiązania kredytobiorcy w złotówkach określa się zgodnie z aktualnym kursem franka szwajcarskiego względem złotego, z zastosowaniem oprocentowania opartego o stawkę referencyjną dla franków szwajcarskich. Nic w realiach niniejszej sprawy nie wskazuje na to, że strona pozwana zawarłaby taką umowę. Nie można również wypełnić luk spowodowanych nieskutecznością niedozwolonych postanowień umownych w szczególności w oparciu o przepisy art. 65 k.c. względnie art. 56 k.c. Po pierwsze, eliminacja postanowień przewidujących denominację (waloryzację) a następnie indeksację do franka szwajcarskiego powoduje tylko to, że umowę należy traktować jako umowę kredytu w wyrażonej w niej kwocie w złotych polskich i do określenia rozmiaru zobowiązania powoda nie ma potrzeby zastosowania jakichkolwiek postanowień określających sposoby przeliczeń pomiędzy walutą polską a walutą obcą. Problem polega jednak na tym, że do takiego zobowiązania pieniężnego zastosowanie znajduje nieadekwatna zastrzeżona w umowie stawka oprocentowania. Jednak zastosowanie przepisów określających sposób przeliczeń pomiędzy walutami w żaden sposób problemu tego nie usunie. Po drugie wskazać należy, że zgodnie ze stanowiskiem przyjętym przez Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 3 października 2019 r. (C-260/18) art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Zgodnie z wyżej opisanym mechanizmem oddziaływania uregulowań dyrektyw na relacje horyzontalne stanowisko to powinno być brane pod uwagę przy wykładni odnośnych przepisów. Marginalnie w końcu zauważyć należy, że zastosowanie do spornej umowy uregulowania zawartego w art. 358 § 2 k.c. byłoby niedopuszczalne już z tej tylko przyczyny, że przepis ten wszedł w życie z dniem 24 stycznia 2009 r. a zatem już w trakcie trwania stosunku umownego i nie mógłby on znaleźć zastosowania do oceny tego stosunku w okresie przed wejściem w życie tego przepisu. Natomiast zastąpienie

niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego stosunku o charakterze ciągłym przepisem dyspozytywnym jest możliwe, gdy przepis ten obowiązywał w całym okresie obowiązywania tego stosunku prawnego. Nietrafny jest zatem podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 385[1] § 2 w zw. z art. 58 § 1 k.c.

Nieważność umowy kredytu oznacza, że spełnione na jej podstawie świadczenia mają charakter świadczeń nienależnych w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Skoro zaś powodowie spełnili na rzecz strony pozwanej świadczenia pieniężne w postaci spłat udzielonego kredytu, to z mocy art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. strona pozwana jest zobowiązana do zwrotu tych świadczeń na rzecz powoda. Nietrafnie zarzuca strona pozwana naruszenie art. 411 k.c. Zważyć należy, że zgodnie z art. 411 pkt 1 k.c. nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. W realiach niniejszej sprawy spełnienie przez powodów ich świadczeń nastąpiło w oparciu o umowę, która ostatecznie okazała się w całości nieważna z uwagi na zastrzeżenie w niej takiego rodzaju niedozwolonych postanowień umownych, których eliminacja uniemożliwia utrzymanie umowy w mocy. Zatem strona pozwana jest zobowiązana do zwrotu powodom spełnionego na jej rzecz świadczenia jako nienależnego świadczenia spełnionego w wykonaniu nieważnej czynności prawnej i aby skutek ten osiągnąć powodowie nie musieli składać oświadczenia, że spełnienie przez nich świadczeń z tytułu rat kredytu następuje z zastrzeżeniem zwrotu. Nie ma również podstaw do uznania, że powodowie nie mogą żądać zwrotu spełnionych świadczeń gdyż ich spełnienie miało czynić zadość zasadom współżycia społecznego (art. 411 pkt 2 k.c.). Nie można bowiem uznać, że spełnienie świadczeń wynikających z umowy nieważnej z tej przyczyny, że wprowadzono do niej niedozwolone postanowienia umowne, czyni zadość zasadom współżycia społecznego.

Nietrafny jest również podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 498 k.c. Pełnomocnictwo procesowe udzielone przez stronę pozwaną (k. 105) obejmowało umocowanie do złożenia tego oświadczenia, na co zwrócił zresztą uwagę Sąd I instancji. Uwzględnić wszelako należy, że oświadczenie to zostało zawarte w odpowiedzi na pozew, która została doręczona pełnomocnikowi powodów, a nie osobiście powodom. Natomiast pełnomocnik powodów nie posiadał pełnomocnictwa materialnoprawnego umocowującego do przyjęcia w imieniu powodów oświadczenia o potrąceniu, albowiem taki zakres umocowania nie wynika z treści złożonych do akt pełnomocnictw procesowych od powodów (k. 17, k. 18). Z treści art. 91 k.p.c. nie wynika aby pełnomocnictwo procesowe obejmowało również z mocy samego prawa umocowanie do składania lub odbierania mającego wywołać również skutki materialnoprawne oświadczenia w przedmiocie potrącenia. Okoliczność, że w przepisie tym wyraźnie wymieniono jako objęte umocowaniem pełnomocnika procesowego czynności procesowe wywołujące również skutki materialnoprawne w postaci zawarcia ugody i zrzeczenia się roszczenia silnie przemawia za oceną, że do czynności jaką jest dokonanie potrącenia lub odbiór oświadczenia o potrąceniu jest jednak konieczne wyraźne umocowanie. Treść art. 203[1] k.p.c. nie daje podstaw do odmiennej wykładni art. 91 k.p.c. W tym stanie rzeczy zawarte w odpowiedzi na pozew oświadczenie o potrąceniu nie odniosło skutku prawnego. Analogiczna sytuacja zachodziła w wypadku zarzutu zatrzymania złożonego na etapie postępowania przed Sądem I instancji, gdyż zawarte w odpowiedzi na pozew oświadczenie w tym przedmiocie również zostało złożone tylko pełnomocnikowi powodów, który nie miał umocowania do odbioru takiego oświadczenia. Zatem nietrafny jest również zarzut naruszenia art. 496 w zw. z art. 497 k.c.

Wszelako podtrzymany przez stronę pozwaną na etapie postępowania apelacyjnego zarzut zatrzymania skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku idącą w kierunku uwarunkowania zapłaty zasądzonej na rzecz powoda kwoty od jednoczesnego zwrotu uzyskanego od strony pozwanej świadczenia w postaci kwoty rzeczywiście wypłaconej na podstawie nieważnej umowy kredytu. Ponieważ skuteczne podniesienie tego zarzutu zniweczyło na przyszłość skutki opóźnienia po stronie pozwanej, gdyż ma ona od momentu podniesienia tego zarzuty prawo powstrzymać się ze spełnieniem świadczenia do czasu zaoferowania świadczenia przez powodów na jej rzecz, uzasadnione było oddalenie powództwa w zakresie żądania odsetek za opóźnienie w zapłacie dochodzonej przez powoda kwoty poczynając od daty skutecznego złożenia zarzutu zatrzymania. Same zaś odsetki za opóźnienie zasądzono na podstawie art. 481 § 1 k.c. poczynając od dnia 2 sierpnia 2023 r. przyjmując, że strona pozwana popadała w opóźnienie w zapłacie od dnia następnego po dniu doręczenia jej oświadczenia powodów z dnia 2 marca 2023 r. (k. 356) (por. uchwałę SN z dnia 7 maja 2021 r. III CZP 6/21). W ustalonym stanie faktycznym nie budzi wątpliwości, iż strona pozwana wypłaciła

powodom 150.000 zł jako wypłatę kapitału na podstawie kwestionowanej w niniejszej sprawie umowy kredytu. Nawet gdyby uznać, że umowa kredytu nie jest umową wzajemną w rozumieniu art. 487 § 2 k.c., to okoliczność, że w wypadku nieważności umowy kredytu strony, które ją wykonywały znajdują się w bardzo podobnej sytuacji prawnej, jak strony umowy wzajemnej (tj. po obu stronach istnieje obowiązek zwrotu świadczeń spełnionych, jak się okazało, bez podstawy prawnej), silnie przemawia za zastosowaniem w takiej sytuacji art. 496 w zw. z art. 497 k.c. choćby w drodze analogii. Fakt, że w tym wypadku obie strony mają do siebie roszczenia o charakterze jednorodnym, pieniężnym, nie oznacza, że świadczenia z tego tytułu nie mogą podlegać prawu zatrzymania. Art. 496 k.c. nie zastrzega bowiem jako przesłanki zastosowania prawa zatrzymania aby świadczenia stron były różnego rodzaju, ani nie wyklucza możliwości zastosowania prawa zatrzymania w odniesieniu do świadczeń pieniężnych. To, że w sytuacji istniejącej pomiędzy stronami może być dopuszczalne potrącenie wzajemnych roszczeń (art. 498 i nast. k.c.) nie oznacza, że skorzystanie z prawa zatrzymania jest sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa. Taka ocena jest w szczególności uzasadniona w realiach rozpoznawanej sprawy, gdzie powodowie samodzielnie mogliby zabezpieczyć swoje interesy poprzez złożenie oświadczenia o potrąceniu. Okoliczność ta wyklucza potraktowanie wykonania prawa zatrzymania przez stronę pozwaną jako sprzecznego z zasadą efektywnej ochrony konsumentów, gdyż wcale nie muszą oni zgromadzić całej kwoty kapitału, ale dla ochrony ich uzasadnionych interesów wystarczające jest złożenie zarzutu potrącenia. Natomiast okoliczność, że skorzystanie z zarzutu zatrzymania niweluje na przyszłość skutki popadnięcia w opóźnienie ze spełnieniem świadczenia, w tym obowiązek zapłaty odsetek za opóźnienie, nie jest okolicznością przemawiającą za oceną wykonania prawa zatrzymania jako sprzecznego z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem. Art. 496 k.c. (odmiennie niż ma to miejsce w wypadku art. 498 § 1 k.c.) nie zawiera przesłanki wymagalności wierzytelności będących przedmiotem prawa zatrzymania. Zatem nie zachodzi w tym zakresie przeszkoda, jaka uniemożliwiła uwzględnienie podniesionego równoległe przez pozwaną zarzutu potrącenia. Pełnomocnik strony pozwanej posiadał umocowanie do złożenia oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania. Pełnomocnik powodów wprawdzie pełnomocnictwa do odbioru tego oświadczenia nie posiadał, gdyż nie wynika ono z treści pełnomocnictw złożonych do akt sprawy (k. 17, k. 18). Tym niemniej pełnomocnik pozwanej podtrzymał ten zarzut na rozprawie apelacyjnej w dniu 22 września 2023 r. podczas której obecni byli zdalnie również powodowie osobiście. Zatem oświadczenie zawierające zarzutu zatrzymania zostało skutecznie złożone.

Nie odniósł natomiast skutku zarzut zatrzymania w zakresie w jakim odnosił się do kwoty 48958 zł mającej stanowić tzw. wynagrodzenie z tytułu korzystania z kapitału. W ocenie Sądu Apelacyjnego stronie pozwanej taka wierzytelność w ogóle nie przysługiwała z następujących przyczyn. Wskutek wypłaty powodom środków pieniężnych na podstawie nieważnej umowy kredytu po stronie powodów powstało wobec strony pozwanej zobowiązanie pieniężne do zwrotu uzyskanego nienależnego świadczenia, którego podstawę stanowi art. 410 w zw. z art. 405 k.c. Obowiązek zapłaty wynagrodzenia za korzystanie z cudzych nienależnie otrzymanych pieniędzy, tj. odsetek, może natomiast powstać wyłącznie wtedy, gdy wynika to z czynności prawnej, ustawy, orzeczenia sądu lub z decyzji innego właściwego organu (art. 359 § 1 k.c.). W wypadku zobowiązania do zwrotu nienależnego świadczenia pieniężnego obowiązek taki nie wynika z czynności prawnej, albowiem zobowiązanie to w takim kształcie powstało dlatego, że mająca obowiązywać strony umowa okazała się nieważna. Nie wywołują zatem skutków zastrzeżone w niej postanowienia określające odsetki umowne stanowiące wynagrodzenie za korzystanie z kapitału. Brak jest w obowiązującym stanie prawnym podstaw do orzeczenia konstytutywnie orzeczeniem sądowym lub decyzją innego organu o obowiązku zapłaty w takim wypadku odsetek przez korzystającego z udostępnionych środków pieniężnych. Natomiast ustawa nie przewiduje w odniesieniu do zobowiązań z tytułu nienależnego świadczenia innego terminu wymagalności aniżeli wynikającego z wezwania do zapłaty (art. 455 k.c.), a w braku takiego wezwania w realiach niniejszej sprawy nie ma podstaw do uznania, że powodowie popadł w opóźnienie ze zwrotem uzyskanego od strony pozwanej świadczenia, co mogłoby uzasadniać wierzytelność z tytułu odsetek za opóźnienie na podstawie art. 481 k.c. (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1991 r., III CZP 2/91, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2003 r., I CKN 316/01, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 2003 r., V CK 24/02, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2004 r., IV CK 659/03 uchwała SN z dnia 26 listopada 2009 r. III CZP 102/09, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2010 r. II CSK 126/10, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2017 r. I CSK 476/17, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2019 r. I CSK 722/17, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2021 r. I CSKP 19/21). Sąd Apelacyjny nie dostrzega podstaw od odstąpienia od dominującego w tym przedmiocie poglądu. W tym stanie rzeczy uznać należy, że w obowiązującym

stanie prawnym stronie pozwanej nie przysługują żadne odsetki od tej kwoty. Natomiast poza reżimem prawnym odsetek nie ma podstaw do poszukiwania jakiegokolwiek innej podstawy prawnej do wykreowania wierzytelności z tytułu korzystania z otrzymanej od innej osoby sumy pieniężnej bez podstawy prawnej. W realiach niniejszej sprawy nie sposób w zachowaniu powodów polegającego na zawarciu z bankiem umowy zawierającej niedozwolone postanowienia umowne i otrzymaniu na jej podstawie świadczenia pieniężnego dopatrzeć się znamion jakiegokolwiek czynu niedozwolonego. Nie można zatem jako podstawy prawnej wykreowania po stronie powoda obowiązku zapłaty wynagrodzenia za korzystanie ze środków wypłaconych na podstawie nieważnej umowy kredytu upatrywać przepisów o odpowiedzialności odszkodowawczej. Zatem kwestia, czy strona powodowa poniosła jakiś uszczerbek majątkowy w związku z wypłatą powodom środków na podstawie nieważnej umowy nie może sama w sobie uzasadniać jakiegokolwiek odpowiedzialności powodów uzasadnianej przepisami o odpowiedzialności odszkodowawczej. Wymowne w tym kontekście jest stanowisko wyrażone w uchwale SN z dnia 22 września 1970 r. (III PZP 18/17), w której przewidziano, że do zapłaty odsetek od momentu wyrządzenia szkody obowiązany jest ten, kto zagarnął określoną kwotę, a w realiach niniejszej sprawy o żadnym zagarnięciu w wypadku powoda w ogóle nie może być mowy. Skoro obowiązek zapłaty za korzystanie z cudzych pieniędzy wcześniej aniżeli od momentu wezwania do zapłaty wiąże się w orzecznictwie z zachowaniem polegającym na zagarnięciu, to nie da się wykreować takiego obowiązku w sytuacji, gdy pieniądze przekazano dobrowolnie, w warunkach gdy obie strony były przekonane o ważności i skuteczności czynności prawnej mającej stanowić podstawę ich wypłaty. W końcu nie ma również podstaw do uznania, że podstawą prawną do żądania zapłaty od powoda wynagrodzenia za korzystanie z nienależnie wypłaconego kapitału mogłyby być przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. Wskutek przekazania kwoty pieniędzy wzbogacenie (rozumiane jako zwiększenie majątku lub zmniejszenie pasywów) następuje bowiem jedynie w granicach otrzymanej kwoty pieniędzy. Z samego faktu, że kwota taka pozostaje w dyspozycji tego, której ją wypłacono przez określony okres czasu żadne wzbogacenie nie powstaje. Dające się uchwycić korzyści majątkowe powstające wskutek wykorzystania sumy pieniędzy w określonym czasie mogą pojawić się dopiero w sytuacji, w której sumę tę wykorzystano jako świadczenie w ramach innego stosunku prawnego (np. gdy udostępniono innej osobie na podstawie oprocentowanej pożyczki). Ten inny stosunek prawny (np. umowa pożyczki oprocentowanej zawarta przez osobę, która środki na jej udzielenie pozyskała na podstawie nieważnej umowy kredytu) stanowi jednak sam w sobie dostateczną podstawę dla tych korzyści. Zarazem powoduje on zerwanie związku przyczynowego pomiędzy zubożeniem świadczącego nienależnie pieniądze a pozyskaniem dalszych korzyści przez tego, kto pieniądze nienależnie otrzymał, gdyż przyczyną uzyskania tych korzyści jest zupełnie inny stosunek prawny, którego zubożony w ogóle nie jest stroną. W tym kontekście próby odwoływania się do analogicznego zastosowania uregulowań dotyczących zwrotu wzajemnych świadczeń z nieważnej umowy wzajemnej o świadczenie usług ocenić należy jako chybione. Nie ma bowiem podstaw prawnych do rozdrabniania świadczeń, do których obowiązany jest kredytodawca na podstawie umowy kredytu tylko w tym celu, aby uzasadnić otrzymanie przezeń – w wypadku nieważności tej umowy – jakiś dalszych świadczeń poza zwrotem nominalnie wypłaconej kwoty. Taka wykładnia jest wyraźnie sprzeczna z ochronnym dla dłużników zobowiązań pieniężnych celem uregulowań ustawowych określających kiedy od sumy pieniężnej mogą należeć się odsetki (w szczególności art. 359 k.c.) i prowadziłyby do prób ich obchodzenia we wszystkich tych wypadkach, w których moment powstania wierzytelności pieniężnej jest wcześniejszy od momentu jej wymagalności (np. przy zobowiązaniach pieniężnych bezterminowych, których wymagalność zależy od wezwania do zapłaty). W istocie stronie pozwanej chodzi o nic innego aniżeli o próbę uzyskania odpowiednika odsetek kapitałowych, które na podstawie przepisów prawa regulujących zobowiązanie z tytułu odsetek od sumy pieniężnej stronie pozwanej w danej sytuacji się nie należą. Należy przy tym mieć na względzie, że w obowiązującym stanie prawnym nie ma podstaw do koncepcji włączającej do wartości wzbogacenia podlegającej zwrotowi także zysk, rozumiany jako zarobek, zwiększenie majątku zubożonego, na które mógłby liczyć, gdyby świadczył na podstawie umowy. Roszczenie bezpodstawnie zubożonego o zwrot korzyści nie obejmuje bowiem utraconej korzyści w rozumieniu art. 361 § 2 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2018 r. V CSK 578/17, wyrok SN z 2 marca 2017 r., V CSK 351/16, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 października 2020 r. V CSK 609/18). Powyższa wykładnia przepisów prawa polskiego zgodna jest również z wykładnią art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich zaprezentowaną w wyroku TSUE z dnia 15 czerwca 2023 r. C-520/21. Z powyższych względów uznać należy, że stronie powodowej nie przysługiwała wobec powoda żadna wierzytelność z tytułu wynagrodzenia za korzystanie

z kapitału wypłaconego na podstawie nieważnej umowy kredytu. W konsekwencji wierzytelność taka nie mogła stanowić podstawy do skorzystania przez stronę pozwaną z prawa zatrzymania.

Mając powyższe na uwadze częściowo uwzględniając apelację zmieniono w pkt 1 sentencji zaskarżony wyrok na zasadzie art. 386 § 1 k.p.c., oddalając w pkt 2 sentencji apelację w pozostałym zakresie na zasadzie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w pkt 3 sentencji na zasadzie art. 100 w zw. z art. 391 § 1 zd. 1 k.p.c. poprzez obciążenie strony pozwanej całością tych kosztów, mając na względzie, że apelacja podlegała uwzględnieniu jedynie w niewielkim zakresie. Na zasądzone koszty postępowania apelacyjnego złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości wynikającej z § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 265).