

Sygn. akt I ACa 440/22

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 listopada 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wojciech Żukowski
------------------------	------------------------------

Protokolant: Michał Góral

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2023 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa **J. G.** przeciwko **(...) Bank (...) S.A. w W.** o ustalenie i o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 17 stycznia 2022 r. sygn. akt I C 279./21

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:

„I. ustala, że pomiędzy powodem a stroną pozwaną nie istnieje stosunek prawny umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 30 października 2008 r. zawartej między powodem a (...) Bank spółką akcyjną w W. (poprzednikiem prawnym strony pozwanej),

II. oddala powództwo w dalej idącym zakresie,

III. znosi wzajemnie między stronami koszty procesu.”,

2. oddala apelację w dalej idącym zakresie,

3. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

UZASADNIENIE

Powód J. G. w pozwie wniesionym w dniu 11 maja 2020 r. wniósł o zasądzenie od strony pozwanej (...) Bank (...) S.A. w W. kwoty 40.758,85 zł tytułem nienależnie pobranych przez stronę pozwaną rat kapitałowo – odsetkowych w wyższej wysokości niż powód powinien spłacić w okresie 12 maja 2010 r. – 13 stycznia 2020 r. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od powyższej kwoty od dnia 10 marca 2020 r. do dnia zapłaty. Ponadto powód wniósł o zasądzenie od strony pozwanej na jego rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w zapłacie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia, którym je zasądzono, do dnia zapłaty. W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że w dniu 30 października 2008 r. zawarł z poprzednikiem prawnym strony pozwanej umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowaną kursem franka szwajcarskiego na kwotę 190.000 zł, na okres 360 miesięcy. Zarzucił, iż umowa ta jest nieważna, gdyż:

- pozostaje w sprzeczności z właściwością umowy kredytu, a przez to jest niezgodna z definicją legalną zawartą w art. 69 ust. 1 ustawy prawo bankowe i prowadzi do obejścia prawa,
- jest sprzeczna z przepisami o umownej waloryzacji świadczeń tj. art. 3581 § 2 k.c., gdyż posługuje się różnymi miernikami wysokości świadczeń,
- jedna ze stron (kredytodawca) może dowolnie wpływać na zakres zobowiązania drugiej strony, co zaprzecza naturze stosunku obligacyjnego w rozumieniu art. 3531 k.c.,
- jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego,
- zawiera klauzule przeliczeniowe, stanowiące klauzule abuzywne, bez których nie doszłoby do jej zawarcia,
- narusza zasadę wzajemności i zachowania ekwiwalentności świadczeń, gdyż świadczenie kredytobiorcy nie odpowiada świadczeniu kredytodawcy,
- narusza zasadę równości stron, poprzez uprzywilejowanie kredytodawcy,
- narusza obowiązek informacyjny spoczywający na kredytodawcy, a dotyczący działania zastosowanej w umowie klauzuli indeksacyjnej oraz warunków zmiany oprocentowania, co uniemożliwiło kredytobiorcy oszacowanie ewentualnych skutków prawnych i ekonomicznych wynikających z zastosowania mechanizmu przeliczeniowego oraz zmienności oprocentowania narzuconego przez kredytodawcę.

Powód zaznaczył też, że nie miał wpływu na treść umowy, która została zawarta według standardowego wzorca umownego, a jej postanowienia nie były z nim indywidualnie negocjowane. Zarzucił, że klauzule nie zawierały żadnego doprecyzowania zasad waloryzacji, a w umowie nie było żadnego mechanizmu zabezpieczającego przed wahaniami kursu waluty. Zdaniem powoda postanowienia zawarte w umowie, w zakresie w jakim odsyłają do kursów kupna i sprzedaży waluty obcej ustalonej przez bank, spełniają wszystkie przesłanki pozytywne, niezbędne do uznania ich za postanowienia abuzywne w rozumieniu 385[1] k.c. i jako takie nie wiążą powoda. Powód wskazał też, że zawarta umowa miała niewątpliwie charakter konsumencki, a sposób kształtowania przez nią praw i obowiązków był sprzeczny z dobrymi obyczajami i w sposób rażąco naruszał interesy powoda jako konsumenta. Bank zagwarantował sobie prawo do jednostronnego i arbitralnego kształtowania treści stosunku prawnego bez wskazania jakichkolwiek obiektywnych i możliwych do zweryfikowania wytycznych w zakresie kształtowania kursów wymiany walut. Jako podstawę dochodzonych roszczeń pieniężnych wskazał przepisy o świadczeniu nienależnym, tj. 410 k.c.

Powód wyjaśnił, że niniejszym pozwem w pierwszej kolejności dochodzi zwrotu świadczeń dokonanych na rzecz strony pozwanej (tj. zsumowanych wpłat) za okres od 12 maja 2010 r. do 13 stycznia 2020 r. w kwocie 40.758, 85 zł wskazując, że w tym okresie dokonując spłat bez istnienia klauzul abuzywnych powinien zapłacić 72.868, 03 zł, a zapłacił kwotę 113.626, 88 zł, a zatem dochodzona kwota stanowi różnicę pomiędzy wskazanymi kwotami.

W piśmie z dnia 12 stycznia 2021 r. (k. 163) powód wniósł o:

1. zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powoda kwoty 106.684,52 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia następującego po dniu doręczenia stronie pozwanej odpisu niniejszego pisma do dnia zapłaty tytułem zwrotu nienależnych świadczeń z uwagi na bezwzględną nieważność umowy w całości, spełnionych przez powoda na rzecz strony pozwanej w okresie od dnia 12 stycznia 2011 r. do dnia 13 stycznia 2020 r. w związku z wykonywaniem umowy kredytu hipotecznego nr (...) zawartej w dniu 30 października 2008 r.
2. ustalenie nieistnienia pomiędzy stronami stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) zawartej w dniu 30 października 2008 r.

ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd związania stron umową kredytu co do zasady:

1. zasądzenie od strony pozwanej na jego rzecz kwoty 40.758,85 zł tytułem nienależnie pobranych przez stronę pozwaną rat kapitałowo – odsetkowych w wyższej wysokości niż powód powinien spłacić w okresie 12 maja 2010 r. – 13 stycznia 2020 r. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od powyższej kwoty od dnia 10 marca 2020 r. do dnia zapłaty. W zakresie kosztów postępowania sądowego, bez względu na przyjęty do rozpoznania wariant żądania, powód wniósł o zasądzenie od strony pozwanej na jego rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w zapłacie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia, którym je zasądzone, do dnia zapłaty. Na uzasadnienie rozszerzonego powództwa powód wskazał, że zawarta przez strony umowa zawiera w sobie postanowienia stanowiące niedopuszczalną modyfikację stosunku prawnego – umowy kredytu bankowego, narusza zasadę swobody umów oraz zasady współzycia społecznego przez co stanowi nieważną czynność prawną w myśl art. 58 § 1 i 3 k.c. Ponadto powód podniósł, że w przedmiotowej umowie brakuje dokładnego określenia świadczenia w stosunku zobowiązaniowym oraz naruszone zostały przepisy o umownej waloryzacji świadczeń, a Bank bezpodstawnie zastosował dwa różne mierniki świadczenia. Uzasadniając interes prawny w zakresie roszczenia o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego powód wskazał, że zawarta przez strony umowy stanowi długotrwały stosunek prawny, który nie został wykonany, a ewentualne uwzględnienie roszczeń powoda o zwrot nienależnych świadczeń nie rozwiązuje w sposób definitywny sporu stron.

Strona pozwana (...) Bank (...) S.A. w W. w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu. Strona pozwana zaprzeczyła, aby jakiegokolwiek postanowienia umowy, w szczególności dotyczące indeksacji kredytu kursem CHF było bezskuteczne (abuzywne) w jakimkolwiek zakresie lub, aby umowa (albo jakiegokolwiek jej postanowienia) była sprzeczna z przepisami k.c., w szczególności z art. 358# §2 k.c. lub z jakimkolwiek innym aktem normatywnym, czy też stanowiła obejście ustawy, w szczególności art. 69 ust. 1 prawa bankowego. Strona pozwana zaprzeczyła także, aby w toku wyjaśniania umowy przez pracownika Banku doszło do uchybienia jakimkolwiek obowiązkom informacyjnym, nie poinformowano powoda o jakiegokolwiek istotnej okoliczności, czy też nie przedstawiono symulacji rat w zależności od wahań kursu CHF. Zdaniem strony pozwanej nie było także sytuacji, w której powód nie zostałby rzetelnie informowany o ryzyku kursowym i innych aspektach udzielonego kredytu lub, aby nie miał wiedzy odnośnie wysokości zobowiązania w CHF. Pozwany Bank zaprzeczył ponadto, aby zostało mu przyznane uprawnienie do dowolnego ustalania kursu CHF, a także aby indeksacja stanowiła niezgodny z naturą stosunku zobowiązaniowego (kredytu) mechanizm lub, aby umowa (lub którekolwiek z jej postanowień) była sprzeczna z zasadami współzycia społecznego, z dobrymi obyczajami, zasadami dobrej praktyki bankowej, prowadziła do rażącego naruszenia interesu powoda. Strona pozwana zaprzeczyła dalej, aby postanowienia umowy, w szczególności dotyczące indeksacji kredytu kursem CHF, nie były uzgadniane przez strony (nie były indywidualnie negocjowane) oraz, aby powód został narażony na nieograniczone ryzyko kursowe, czy też aby jakikolwiek wyrok wydany przez SOKiK przekładał się na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy. Dodatkowo zdaniem strony pozwanej nie istnieją podstawy do eliminacji indeksacji z umowy, w szczególności przy pozostawieniu stopy oprocentowania właściwej dla kredytów indeksowanych kursem CHF (LIBOR 3M dla CHF), a także nie istniały podstawy do przeliczenia rat kapitałowo – odsetkowych przy zastosowaniu kursu kupna z dnia uruchomienia poszczególnych transz. Ponadto strona pozwana zaprzeczyła, aby powód miał świadczyć na jej rzecz jakiegokolwiek nienależne świadczenie, a także aby jakikolwiek z zarzutów stawianych pozwanemu Bankowi przez powoda dla poparcia żądań pozwu był zasadny, czy też jakakolwiek część roszczeń powoda była zasadna. W szczególności strona pozwana podniosła, że:

1. umowa jest umową kredytu walutowego,
2. sporne klauzule indeksacyjne zostały z powodem indywidualnie uzgodnione,
3. bank posiadał w ofercie w 2008 r. kredyty złotowe oraz walutowe, spośród których powód mógł wybrać odpowiedni dla siebie produkt,

4. powód zdecydował się na zawarcie kredytu indeksowanego do CHF, pomimo przedstawienia mu także oferty kredytu w PLN,
5. powód został przez Bank w sposób wyczerpujący poinformowany o treści umowy oraz o wszelkich konsekwencjach jej zawarcia, w tym o istnieniu ryzyka kursowego i związanych z tym konsekwencji,
6. dwie z trzech transz kredytu zostało wypłacone już po upadku banku (...) i rozpoczęciem się globalnego kryzysu finansowego,
7. bank nie zapewniał powoda o stabilności kursu CHF,
8. istnienie ryzyka kursowego przy zawieraniu produktów powiązanych z walutą obcą oraz świadomości konsumentów w tym zakresie jest okolicznością notoryjną,
9. kurs CHF/PLN w banku miał charakter rynkowy i był ustalany w sposób wyłączający możliwość dowolnego jego ustalenia przez Bank,
10. na podstawie Umowy Bank nie był wyposażony w uprawnienie do dowolnego ustalania wysokości kursu CHF/PLN w TK,
11. bank stosował tabel kursowych jeszcze przed wprowadzeniem do oferty kredytów indeksowanych, zasady tworzenia tabeli kursów nigdy się nie zmieniły,
12. konstrukcja kredytu opartego o założenie „kredyt złotowy oparty o stawkę LIBOR” jest sprzeczna z elementarnymi zasadami ekonomii,
13. bank sfinansował akcję kredytową w CHF, w tym kredyt powoda,
14. sposób sfinansowania akcji kredytowej w CHF, w tym kredytu powoda, uzasadniał stosowanie do kredytu stawki LIBOR, a także kursu kupna i sprzedaży walut.

Strona pozwana wskazała ponadto, że powód wystąpił z roszczeniem przeciwko Bankowi z uwagi na niezależny od Banku wzrost kursu CHF/PLN, a uwzględnienie roszczeń powoda doprowadziłoby do nieuczciwego traktowania innych konsumentów, tj. kredytobiorców złotych, a także naraziłoby depozyty konsumentów w Banku. Ponadto strona pozwana zarzuciła brak bezpodstawnego wzbogacenia po jej stronie, podniosła zarzut przedawnienia, potrącenia i zatrzymania oraz zakwestionowała wyliczenia powoda dotyczące rzekomej „nadpłaty”.

W piśmie z dnia 19 marca 2021 r. strona pozwana (k. 187) wniosła o oddalenie powództwa w całości, także w zakresie dokonanej modyfikacji powództwa oraz podtrzymała w całości dotychczasowe stanowisko w sprawie kwestionując dodatkowo interes prawny powoda w żądaniu ustalenia nieistnienia pomiędzy stronami stosunku prawnego oraz konsumencki charakter umowy kredytu.

Strona pozwana zmodyfikowała także zarzuty potrącenia i zatrzymania wskazując, że z daleko posuniętej ostrożności:

- a) w przypadku ewentualnego stwierdzenia przez Sąd, że umowa jest nieważna i zasądzenia dochodzonej przez powoda kwoty na tej podstawie, podnosi ewentualny zarzut potrącenia wierzytelności dochodzonej pozwem przez powoda z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty udzielonego powodowi kredytu, to jest kwoty 190.000 zł do wysokości wierzytelności niższej. Jednocześnie strona pozwana zastrzegła, że podniesienie zarzutu potrącenia nie oznacza uznania roszczeń powoda w jakimkolwiek zakresie i wysokości,
- b) w przypadku ewentualnego stwierdzenia przez Sąd, że umowa jest nieważna i zasądzenia dochodzonej przez powoda kwoty na tej podstawie, strona pozwana podniosła ewentualny zarzut zatrzymania kwoty 190.000 zł

stanowiącej roszczenie powoda o zwrot kwoty udzielonego powodowi kredytu oraz kwoty 77.843, 13 zł stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału, czyli łącznie kwoty 267.843, 13 zł.

Wyrokiem z dnia 17 stycznia 2022 r. Sąd Okręgowy w Krakowie:

I. zasądził od strony pozwanej (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz powoda J. G. 106.684 (sto sześć tysięcy sześćset osiemdziesiąt cztery) złote 52 (pięćdziesiąt dwa) grosze z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 13 maja 2021 r. do dnia zapłaty,

II. ustalił, że pomiędzy powodem a stroną pozwaną nie istnieje stosunek prawny umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 30 października 2008 r. zawartej między powodem a (...) Bank spółką akcyjną w W. (poprzednikiem prawnym strony pozwanej),

III. zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 4.617 (cztery tysiące sześćset siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia prawomocności wyroku do dnia zapłaty.

Sąd Okręgowy przyjął za bezsporne, że dnia 30 października 2008 r. strony zawarły umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...). Kredytodawcą był poprzednik prawny strony pozwanej (...) Bank spółka akcyjna z siedzibą w W. (...) Oddział w B. Filia nr (...).

Na podstawie przedmiotowej umowy, Bank udzielił powodowi kredytu w wysokości 190.000 PLN w walucie CHF na okres 360 miesięcy, od dnia 30 października 2008 r. do dnia 12 października 2038 (ostateczny termin spłaty kredytu) na zasadach określonych w Umowie i OWKM (§2 ust.1). W §2 ust. 2 Umowy wskazano natomiast, że „kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF lub transzy kredytu zostanie określona według kursu kupna dewiz dla wyżej wymienionej waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu. Jako cel umowy oznaczono zakup nieruchomości gruntowej obejmującej działki pgr (...), (...), (...) wraz z budynkiem mieszkalnym jednorodzinny oznaczonym nr (...) w miejscowości N. gmina (...)

Dalej strony postanowiły, że uruchomienie kredytu nastąpić miało jednorazowo w terminie od dnia 3 listopada 2008 r. w formie przelewu na rachunek zbywcy podany w akcie notarialnym (§4 ust. 1). Kredyt wykorzystywany miał być w złotych przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu (§ 4 ust. 1a).

Oprocentowanie kredytu ustalono jako zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 5,28% w skali roku i jest równe stawce odniesienia, którą jest stawka rynku pieniężnego LIBOR 3-miesięczny z zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku, z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego miesiąc zawarcia Umowy publikowana na stronie serwisu (...) lub też na jakimkolwiek ekranie zastępczym, powiększonej o marżę Banku, która wynosi 2,32 punktów procentowych z zastrzeżeniem ust. 6 oraz z zastrzeżeniem zmiany marży Banku na podstawie §11 ust. 11a Umowy. (§ 8 ust. 1 i 2)

W zakresie spłaty kredytu strony postanowiły m. in, że po okresie wykorzystania kredytu Kredytobiorca zobowiązuje się do spłaty kredytu wraz z odsetkami w 359 ratach miesięcznych w dniu 12 każdego miesiąca, począwszy od 12 grudnia 2008. Wysokość rat kapitałowo odsetkowych została określona w CHF. Spłata rat kapitałowo – odsetkowych dokonywana jest w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo – odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Wysokość rat kapitałowo – odsetkowych zależy od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w Banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez Kredytobiorcę kredytu (§9 ust. 1 i 2)

Zabezpieczenie kredytu stanowiła m.in. hipoteka kaucyjna do kwoty 380.000 zł ustanowiona na nieruchomości gruntowej obejmującej działki pgr (...), (...), (...), (...) wraz z budynkiem mieszkalnym o numerze (...) w miejscowości

N. gm. (...) oraz cesja na rzecz Banku praw z umowy ubezpieczenia domu jednorodzinnego od ognia i innych zdarzeń losowych (§ 10 ust. 1 umowy).

W § 11 ust. 4 kredytobiorca potwierdził m.in., że w związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, został poinformowany przez Bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz, że rozumie wynikające z tego konsekwencje. Kredytobiorca zaakceptował również zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie wskazane w §2 Umowy, sposoby uruchomienia i wykorzystania kredytu określone w § 4 Umowy oraz warunków jego spłaty określone w § 9 Umowy.

Do umowy zostały dołączone Ogólne warunki kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A.

Uruchomienie kredytu nastąpiło zgodnie z umową. W okresie od 12 grudnia 2008 r. do dnia 13 stycznia 2020 r. powód uiścił tytułem spłaty rat kredytowych kwotę 130.957,98 zł.

Pismem z dnia 13 lutego 2020 r., doręczonym w dniu 18 lutego 2020 r., pełnomocnik powoda złożył stronie pozwanej reklamację dotyczącą umowy nr (...) wraz z wezwaniem do zapłaty kwoty 41.128,91 zł tytułem nienależnie pobranych rat kapitałowo – odsetkowych w wyższej wysokości niż rzeczywiście powinien on spłacić, wskazując jednocześnie, które postanowienia Umowy uznać należy za abuzywne. Strona pozwana została wezwana do niezwłocznego zaspokojenia roszczenia na podstawie art. 455 k.c.

W odpowiedzi pozwany Bank nie uwzględnił roszczeń powoda wskazując, że zakwestionowane postanowienia umowne są w jego ocenie zgodne z prawem.

Nadto Sąd Okręgowy ustalił, że powód zawarł umowę, gdyż chciał kupić nieruchomość w Polsce. Umowa z elementem „frankowym” została mu przedstawiona jako najkorzystniejsza i dlatego zdecydował się na jej zawarcie. Strona pozwana zapewniała powoda o stabilności kursu waluty CHF oraz o tym, że kredyt indeksowany będzie korzystniejszy niż kredyt w walucie polskiej. Powód zawarł umowę jako konsument. Zawarcie umowy nie było powiązane z jakąkolwiek działalnością gospodarczą, czy zawodową powoda. Działalność gospodarczą powód założył dopiero w dniu 1 kwietnia 2011 r. (3 lata po zawarciu umowy). Okoliczność, że działalność gospodarcza została zarejestrowana w miejscu zamieszkania powoda, tj. pod adresem nieruchomości, na którą zaciągnięto kredyt, wynika jedynie z celów rejestrowych.

Klienci pozwanego Banku wyrażając chęć ubiegania się o kredyt denominowany (waloryzowany) byli informowani, iż w przypadku tych kredytów występuje ryzyko zmiany kursów walut, co ma wpływ na wysokość zadłużenia przeliczonego na PLN na dany dzień. Jednocześnie pracownik oddziału odpowiedzialny za kontakty z klientem, informował o ryzyku zmiennej stopy procentowej wyjaśniając, że wraz ze zmianą wysokości stawki rynku pieniężnego, która stanowi składnik oprocentowania kredytu, może wzrosnąć lub zmaleć wysokość miesięcznej raty kapitałowo – odsetkowej. Klienci składając wniosek o kredyt podpisywali się pod oświadczeniami, iż zostali poinformowani o ryzyku kursowym wynikającym z zaciągnięcia kredytu denominowanego (waloryzowanego) oraz mają pełną świadomość jego ponoszenia, a także o ryzyku stopy procentowej wynikającym z zaciągnięcia kredytu denominowanego (waloryzowanego) oraz mają pełną świadomość jego ponoszenia.

W ramach oferowania produktu, pracownicy Banku byli zobowiązani w pierwszej kolejności zaprezentować klientom kredyt w PLN, dopiero później w CHF. W tamtym okresie symulacje obrazujące zmianę wysokości raty w przypadku zmiany kursu obejmowały zarówno raty kredytu złotówkowego, jak i indeksowanego do waluty obcej.

Nie było możliwości sprawdzenia jaki będzie obowiązywał w przyszłości kurs sprzedaży dewiz dla CHF. Nie było również możliwości dokładnego przewidzenia tego kursu.

W latach 2004-2009 bardzo popularne wśród kredytobiorców były zarówno kredyty w PLN, jak i w CHF.

Nie było praktyki informowania klientów o warunkach i podstawach dotyczących ustalania przez Bank kursu kupna i sprzedaży CHF. Obowiązek przekazywania klientom informacji na temat zasad ustalania kursów walut powstał w związku z zaleceniami KNF wynikającymi z Rekomendacji (...) i zaczął obowiązywać od kwietnia 2009 r. W dacie zawarcia umowy z powodem, nie było w umowie informacji dotyczących zasad ustalania kursów.

Standardowo w przypadku kredytów dla klientów indywidualnych (w tym kredytów mieszkaniowych) nie był stosowany mechanizm zabezpieczający kredytobiorcę przed ryzykiem walutowym.

Kredytobiorca mógł negocjować kurs uruchomienia i spłat rat kredytu, a także – po spełnieniu odpowiednich wymogów formalnych – kursy walutowe. Kredytobiorcy nie mieli wpływu na kształtowanie wysokości kursu stosowanego w tabeli kursowej banku.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy zważył, że zgodnie z art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. istnieje, gdy samo uprawnienie się wyroku ustalającego zapewni powodowi ochronę w tym znaczeniu, że zakończy spór istniejący lub zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 5 kwietnia 2007 r., III AUa 1518/05). Strona posiada interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie, gdy istnieje niepewność stanu prawnego, w szczególności gdy strona przeciwna kwestionuje jej prawo, a nie ma innych instrumentów takich jak powództwo o świadczenie lub ukształtowanie, które mogłyby zabezpieczyć chroniony prawem interes tej strony.

Po stronie powoda istniał interes prawny w ustaleniu nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu zawartej w 2008 roku. Jedynie bowiem wyrok ustalający mógł trwale i ostatecznie usunąć w takim przypadku stan niepewności prawnej istniejący pomiędzy stronami. Sporna umowa, która łączyła strony, była jeszcze w trakcie wykonywania, nie mogło zatem budzić wątpliwości, że o istnieniu bądź nieistnieniu wszystkich przyszłych obowiązków umownych można było przesądzić tylko na drodze powództwa o zapłatę. Odmiennej oceny ważności i związania umową stron, zwłaszcza na przyszłość, ale także odnośnie związania powoda szeregiem innych niż obowiązek spłaty kredytu obowiązków nie dało się definitywnie i wiążąco rozstrzygnąć za pomocą innego środka prawnego niż powództwo o ustalenie, co przemawiało za przychyleniem się do stanowiska powoda, że miał on interes prawny w domaganiu się ustalenia.

Mając na uwadze, że powód posiadał interes prawny w ustaleniu nieistnienia umowy, należało przejść do analizy ważności spornego kontraktu.

W niniejszej sprawie powód jako pierwszorzędny, a zarazem najdalej idący zarzut pod adresem spornej umowy zawartej z pozwanym bankiem w dniu 30 października 2008 r. podniósł zarzut nieważności. Wskazywana przez niego podstawa nieważności umowy wynikać ma przede wszystkim z zawarcia w umowie klauzul indeksacyjnych, a konkretnie z uprawnienia banku do jednostronnego kształtowania kursów, według których następowało przeliczanie kwot kredytu do wypłaty i według których następuje przeliczanie rat spłaty. W tym stanie rzeczy w pierwszej kolejności rozważyć należało, jaki jest charakter umowy podpisanej między stronami i czy wskazywane przez powoda postanowienia miały charakter niedozwolony. Zacząć należy jednak od kwestii ogólnej zgodności umowy z prawem.

Stosownie do treści art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej umowy), 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. 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 rozwiązania umowy (art. 69 ust. 2).

Umowa kredytu jest umową nazwaną, dwustronnie zobowiązującą. Jest też umową konsensualną, czyli dochodzi do skutku w wyniku samego uzgodnienia przez strony jej podstawowych postanowień. Przedmiotem umowy musi być jednak określona kwota pieniężna. Muszą być też w niej określone zasady jej spłaty.

W dacie zawierania umowy przez strony przepisy prawa bankowego nie przewidywały literalnie możliwości udzielania kredytów denominowanych lub indeksowanych. Dopiero od 26 sierpnia 2011 r. wprowadzono do prawa bankowego 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 prawa bankowego wprowadzono przepis, 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.

Brak natomiast jest ustawowej definicji kredytu indeksowanego czy denominowanego. Przyjmuje się jednak, że kredyt denominowany lub indeksowany do waluty obcej to kredyt udzielony w złotych polskich, którego kwota jest odnoszona do waluty obcej. Kredyt taki jest kredytem złotowym, z tym, że na skutek denominacji lub indeksacji, saldo kredytu wyrażane jest w walucie obcej, do której kredyt został denominowany lub indeksowany. Po ustaleniu salda kredytu w tejże walucie obcej umowa może przewidywać uruchomienie kredytu w walucie polskiej, po przeliczeniu salda kredytu wyrażonego w walucie obcej na złote polskie po kursie waluty z dnia uruchomienia kredytu. W przypadku kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo - odsetkowych w walucie, do której kredyt został denominowany lub indeksowany bądź w walucie polskiej, po przeliczeniu raty wyrażonej w walucie, do której kredyt denominowano lub indeksowano, według kursu wymiany waluty z dnia płatności raty. W wykonaniu umowy o taki kredyt wszelkie operacje z walutą wykonywane są w celach księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodzi.

Do faktycznego pojawienia się waluty obcej w relacji pomiędzy kredytobiorcą i bankiem może dojść dopiero w przypadku uzgodnienia przez strony, że kredytobiorca będzie spłacał kredyt w walucie, do której został on waloryzowany. Nie zmienia to jednak charakteru kredytu.

Zawarte w łączącej strony umowie o kredyt postanowienia umowne dotyczące dokonywania przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na walutę obcą (franka szwajcarskiego) należy zakwalifikować jako element klauzuli waloryzacyjnej w rozumieniu art. 3581 § 2 k.c. W konsekwencji tego, zaciągnięty przez powoda kredyt jest kredytem w złotych polskich, nie zaś kredytem walutowym (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 19 października 2018 r., IV CSK 200/18). Kredyt walutowy, to kredyt udzielony w innej niż złoty polski walucie, a zatem również w tej walucie wypłacany i spłacany. W niniejszej sprawie kredyt zgodnie z umową musiał być wypłacony w złotych polskich, i był wyrażony w takiej walucie. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że powód chciał uzyskać kredyt w złotych polskich.

Sporna tu umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej spełnia wymagania art. 69 ustawy – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia). Określone były strony umowy, kwota i waluta kredytu (podana w złotych), cel na jaki został udzielony, zasady i termin jego spłaty, wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany (suma stałej marża i zmiennej stopy bazowej). Prawidłowości tej nie zmienia postanowienie, że kwota udzielonego kredytu miała być nominowana (indeksowana) kursem waluty obcej. Wymaga bowiem podkreślenia, że w przeciwieństwie do umowy kredytu denominowanego znana była w tym przypadku od początku kwota kredytu w złotych. Art. 3581 § 2 k.c. przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku

jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądz miernika wartości. W przepisie chodzi o pieniądz polski, a innym miernikiem wartości może być również waluta obca. Zasady wypłaty kredytu w złotych i spłaty również w złotych nie pozostawiają wątpliwości, że strony zamierzały zawrzeć umowę kredytu bankowego w tej właśnie walucie. Dopuszczalność prawna kredytów indeksowanych walutą obcą wynika z wyraźnego wskazanie tego rodzaju kredytów w treści art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 prawa bankowego oraz wprowadzenie art. 75b prawa bankowego, na podstawie nowelizacji tej ustawy, które to zmiany weszły w życie z dniem 26 sierpnia 2011 r. Trudno uznać, aby konstrukcja umowy kredytu indeksowanego była sprzeczna z prawem (zwłaszcza, że art. 69 prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym od 26 sierpnia 2011 r. wprost wspomina o tego rodzaju kredytach) lub zasadami współzycia społecznego, skoro ryzyko takiego ukształtowania stosunku prawnego obciąża obie strony.

Z art. 3531 k.c. wynika, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Sam mechanizm indeksacji, a także związana z nim zasada oprocentowania, nie jest sprzeczny z naturą stosunku. Gdyby tak było, kredyty indeksowane nie zostałyby wskazane w przepisach jako jeden z rodzajów umów kredytowych. Ryzyko zmiany kursu waluty przyjętej jako miernik wartości świadczenia z zasady może wywoływać konsekwencje dla obu stron – w przypadku podwyższenia kursu podwyższając wartość zobowiązania kredytobiorcy w stosunku do pierwotnej kwoty wyrażonej w walucie wypłaty, a w przypadku obniżenia kursu - obniżając wysokość jego zadłużenia w tej walucie.

Zupełnie inną kwestią jest to, czy w związku z konsumenckim charakterem umowy zachodzi bezskuteczność postanowień umownych na zasadzie art. 385¹ § 1 k.c. – z dalszymi tego konsekwencjami.

Zgodnie z art. 385¹ k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami lub rażąco naruszają jego interesy, nie są wiążące, jeżeli nie zostały uzgodnione indywidualnie. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, co w szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3). Wszelkie klauzule sporządzone z wyprzedzeniem są klauzulami pozbawionymi cechy indywidualnego uzgodnienia i okoliczności tej nie niweczy fakt, że konsument mógł znać ich treść. Uznanie, że treść danego postanowienia umownego została indywidualnie uzgodniona, wymagałoby wykazania, że konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego, zaś konkretny zapis był z nim negocjowany.

Po wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019 r. w sprawie sygn. C-260/18 na tle wykładni Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.E L z dnia 21 kwietnia 1993 r.), należy przyjąć, że postanowienia w tym zakresie podlegają kontroli w celu stwierdzenia, czy nie mają charakteru niedozwolonego, jeżeli nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385¹ § 1 zd. drugie k.c.).

Zgodnie z treścią umowy wysokość zobowiązania powoda (konsumenta) była przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty denominacyjnej – kredyt wg kursu kupna, zaś rata wg kursu sprzedaży. W obu przypadkach chodzić miało o kursy banku publikowane w Tabeli kursów kupna/sprzedaży (§2 ust. 2, § 9 ust 2).

Bank miał zatem jednostronną swobodę w zakresie ustalania kursu waluty denominacyjnej. Umowa została zawarta na podstawie wzoru opracowanego i stosowanego przez bank. Z pewnością powód mógł wybrać rodzaj kredytu, który najbardziej mu odpowiadał, uzgodnić kwotę kredytu w walucie polskiej, czy marżę i wysokość prowizji, natomiast nie miał możliwości uzgadniania z bankiem wszystkich pozostałych postanowień. Postanowienia umowy nie były uzgodnione indywidualnie z powodem w rozumieniu art. 385¹ § 1 i 3 k.c. Nie ma więc podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowy w zakresie mechanizmu ustalania kursu waluty, stanowiącej narzędzie waloryzacji kredytu

i wyznaczającej wysokość zobowiązania powoda względem banku, zostały w przypadku umowy stron uzgodnione indywidualnie. W niniejszej sprawie nie ma dowodów wskazujących na możliwość negocjowania warunków umowy w tym zakresie. Podnieść należy, że przedmiotowa umowa, w zakresie dotyczącym kwestii ustalenia kursów waluty, ma podobne brzmienie co inne proponowane klientom przez banki umowy, w innych sprawach które zawisły przez tut. Sądem. Powszechna jest też wiedza o tym, że w tym zakresie klienci nie mogli negocjować warunków umowy.

Dalej należało rozważyć, czy – skoro zakwestionowane postanowienia dotyczą głównego przedmiotu umowy – są wystarczająco jednoznaczne i czy wynikające z nich prawa lub obowiązki stron zostały ukształtowane sprzecznie z dobrymi obyczajami lub w sposób rażąco naruszający interesy powoda jako konsumenta. Na te pytania należy udzielić pozytywnych odpowiedzi. Zauważyć należy, iż w umowie nie wskazano, w jaki konkretnie sposób tabela kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych zaciągniętych w pozwanym banku jest ustalana. To zaś nie pozwala na jednoznaczne określenie postanowień i konsekwencji płynących dla kredytobiorcy. Nie można uznać, aby postanowienia waloryzacyjne były wystarczająco jednoznaczne. Przyznanie sobie przez bank jednostronnej kompetencji do swobodnego ustalania kursów przyjmowanych do wykonania umowy prowadzi do wniosku, że były one sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy powodów w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., oceniane na datę zawarcia umowy.

Rażące naruszenie interesów powoda jako konsumenta wynika dodatkowo z nierównomiernego rozłożenia ryzyka kursowego, przejawiającego się w przerzuceniu praktycznie całego ryzyka na powoda jako kredytobiorcy, co było generowane przez klauzule wyliczające należności. Na skutek tych postanowień wymagalne należności powoda zostały uzależnione od bieżącego kursu CHF. Powód został wystawiony na nieograniczone ryzyko kursowe, podczas, gdy ryzyko kursowe Banku, gdyby nawet nie zabezpieczył się przed nim, co najwyżej teoretycznie ograniczało się do spadku kursu CHF /PLN do poziomu zerowego.

W świetle przedstawionej powyżej argumentacji należy wskazać, iż o niedozwolonym charakterze klauzul przeliczeniowych świadczy nie tylko arbitralne prawo Banku do ustalania przez siebie kursów CHF/PLN, ale przede wszystkim przerzucenie na powoda ryzyka kursowego, o którego potencjalnych negatywnych skutkach i ich skali oraz prawdopodobieństwie wystąpienia, powód nie został uświadomiony przez Bank.

Dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone wystarczy taka jego konstrukcja, która prowadzi do obiektywnej możliwości rażącego naruszenia interesów konsumenta, przy czym bez znaczenia pozostaje sposób wykonania umowy stron w tym zakresie. Zgodnie z art. 385² k.c. ewentualna abuzywność postanowień umowy podlega badaniu na datę jej zawarcia z uwzględnieniem towarzyszących temu okoliczności i innych umów pozostających w związku z umową objętą badaniem. Bez znaczenia jest więc, jakie możliwości miał powód w zakresie ewentualnej zmiany warunków spłaty określonych w umowie. Bezasadne było zatem prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku wykazania, jak umowa była wykonywana, czy też w jaki sposób bank ustalał swoje kursy i czy miały one charakter rynkowy, względnie ustalenie, jaki byłby kurs rynkowy, w jaki sposób bank pozyskiwał środki na udzielenie kredytu, w jaki sposób je księgował i jak funkcjonował oraz funkcjonuje na rynku, a nadto jaka byłaby sytuacja, gdyby powód zaciągnął inny rodzaj kredytu. Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (zob.: uchwała SN 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17). W świetle chwili na którą ocenia się abuzywność postanowień umowy, nie ma też znaczenia wejście w życie ustawy tzw. antyspreadowej z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, czy też zmiany regulaminów po dacie zawarcia umowy kredytu. Powyższe prowadzi do uznania, że postanowienia umowy umożliwiły bankowi arbitralne ustalenie kursu wymiany waluty, a więc arbitralne ustalenie wysokości zobowiązania powoda.

Mając na uwadze powyższe, wskazać należy, że postanowienia przedmiotowej umowy miały zatem charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ k.c., a w związku z tym nie wiążą powoda, co dotyczy w szczególności wspomnianego już § 2 ust. 2, § 9 ust. 2 oraz §4 ust. 1a, a więc zapisów dotyczących stosowania kursów waluty szwajcarskiej.

Wyeeliminowanie niedozwolonych postanowień i związanie stron umow w pozostałym zakresie, czyli przy zachowaniu postanowień dotyczących denominacji kredytu, oznaczałoby, że kwota kredytu wyplaconego powodowi powinna zostać przeliczona na walutę CHF, a powód w terminach płatności kolejnych rat powinien je spłacać w walucie polskiej, przy czym żadne postanowienie nie precyzowałoby kursu, według którego miałyby nastąpić takie rozliczenia. Nie ma możliwości zastosowania w miejsce wyeeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty. Zgodnie z wiążącą wszystkie sądy Unii Europejskiej wykładni w/w dyrektywy dokonanej przez TSUE w powołanym juź wyżej wyroku z dnia 3 października 2019 r.:

a) w przypadku ustalenia, że w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy (którą implementowały do polskiego porządku prawnego przepisy art. 385¹ i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wyeeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następczo je zaakceptuje,

b) w drodze wyjątku możliwe jest zastosowanie w miejsce postanowienia niedozwolonego przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym albo przepisem, który można by zastosować za zgodą stron, o ile brak takiego zastępienia skutkowałby upadkiem umowy i niekorzystnymi następstwami dla konsumenta, który na takie niekorzystne rozwiązanie się nie godzi (pkt 48, 58 i nast. wyroku (...)),

c) nie jest możliwe zastępienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałoby to twórczą interwencję, mogącą wpłync na równowagę interesów zamierzoną przez strony, powodując nadmierne ograniczenie swobody zawierania umów (dotyczy m.in. art. 56 k.c., art. 65 k.c. i art. 354 k.c. - por. w szczególności pkt 57-62 wyroku (...)),

d) w przypadku ustalenia, że wyeeliminowanie postanowień niedozwolonych powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, nie ma przeszkód, aby przyjc, zgodnie z prawem krajowym, że umowa taka nie może dalej obowiązywać (por. w szczególności pkt 41-45 wyroku (...)),

e) nawet jeźli skutkiem wyeeliminowania niedozwolonych postanowień miałoby być unieważnienie umowy i potencjalnie niekorzystne dla konsumenta następstwa, decyzja co do tego, czy niedozwolone postanowienia mają obowiązywać, czy teź nie, zależy od konsumenta, który przed podjęciem ostatecznej decyzji winien być poinformowany o takich skutkach (por. w szczególności pkt 66-68 wyroku (...)).

Brak możliwości stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala na sięgnięcie do domniemanej woli stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), które w odniesieniu do innych stosunków prawnych pozwalałyby na ustalenie wartości świadczenia określonego w walucie obcej np. przez odniesienie się do tej waluty według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski lub innych kursów wskazywanych przez strony w umowie. Nie ma zwłaszcza możliwości sięgnięcia po przepis art. 358 § 2 k.c., który posługuje się takim właśnie kursem w przypadku możliwości spełnienia świadczenia wyrażonego w walucie obcej. Po pierwsze, świadczenie obu stron było wyrażone w walucie polskiej (wyplata kredytu i jego spłata następowały bowiem w PLN, a CHF był tylko walut indeksacyjną). Po drugie, wspomniany przepis nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie 24 stycznia 2009 r.), zaś uznanie pewnych postanowień umownych za niedozwolone skutkuje ich wyeeliminowaniem z umowy juź od daty jej zawarcia, co czyni niemożliwym zastosowanie przepisu, który wówczas nie obowiązywał. Nawet gdyby uznać, że art. 358 § 2 k.c. mógłby być stosowany do skutków, które nastąpiły po dacie jego wejścia w życie to nadal brak byłoby możliwości ustalenia kursu, według którego należałoby przeliczać zobowiązania stron sprzed tej daty, czyli przede wszystkim ustalić wysokości zadłużenia w CHF po wyplacie kredytu. Zbędne więc było prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku ustalenia, jaka byłaby wysokość zobowiązań z umowy przy przyjęciu innych wskaźników waloryzacji. Zachodzi bowiem potrzeba wyeeliminowania z umowy całego mechanizmu indeksacji, jako w całości sprzecznego z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającego interesy kredytobiorcy - konsumenta.

Odnosząc się do skutków uznania powyżej wskazanych klauzul za abuzywne, wskazać należy, że zgodnie z art. 385¹ § 2. k.c. jeźli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umow w pozostałym zakresie. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13: Państwa Członkowskie stanowią, że na mocy prawa krajowego

nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Również stosownie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 15 września 2020r. (III CZP 97/19) żądanie uznania postanowienia wzorca umowy za niewiążące konsumenta (art. 385 (1) k.c.) nie jest tożsame ani nie zawiera się w żądaniu ustalenia nieważności umowy (art. 58 k.c.). Umowa, do której wprowadzone zostały niedozwolone klauzule, powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek innej zmiany niż wynikająca z usunięcia z niej nieuczciwych klauzul, jeżeli takie dalsze jej obowiązywanie jest możliwe zgodnie z zasadami prawa krajowego, co sąd krajowy zobowiązany jest ocenić.

W konsekwencji, po ustaleniu abuzywnego charakteru spornych postanowień, należy zastanowić się, w jaki sposób ich usunięcie wpływa na dalszy los całej umowy. Należało odnieść się do możliwości zastąpienia abuzywnego postanowienia przepisem dyspozytywnym. W przedmiotowej sprawie, powód wniósł ostatecznie o unieważnienie umowy, co w świetle wskazanego wyżej stanowiska TSUE wyklucza powyższe (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30 lipca 2020r., sygn. akt I ACa 99/19, LEX nr 3054130). Przypomnieć w tym miejscu wypada, że w dacie zawarcia umowy tj. w 2008 roku nie istniały przepisy umożliwiające zastąpienie eliminowanych klauzul przepisami dyspozytywnymi.

Na marginesie wskazać należy, że jeżeli przyjęlibyśmy, że eliminujemy z umowy wyłącznie postanowienie dotyczące przeliczenia kursów waluty przy wypłacie kredytu, de facto pozostawiając waloryzację (waloryzacja określa istotę i naturę przedmiotowej umowy) to mielibyśmy do czynienia z sytuacją kiedy wciąż mamy kredyt waloryzowany walutą obcą, natomiast nie mamy uzgodnionego kursu przeliczeniowego, według którego będzie ustalana wysokość zobowiązania powoda. Doszłoby do sytuacji, w której wypłacana kwota w złotych z uwagi na brak przelicznika nie będzie mogła być skorelowana z kwotą kredytu wskazanego w umowie oraz brak będzie korelacji pomiędzy kwotą zobowiązania wyrażanymi w CHF, a spłatami dokonywanymi w PLN. W takim przypadku umowa będzie po prostu niewykonalna albowiem mechanizm waloryzacji nie będzie mógł być zastosowanym, a tym samym nie zostanie określona wysokość świadczenia. Treść umowy nie dawała przy tym podstaw do jej wykonania poprzez wypłatę i spłatę CHF.

Odnośnie koncepcji dotyczących wyeliminowania całej waloryzacji, podnieść należy, że pomija się to, że umowa jest skonstruowana w ten sposób (zarówno denominowana jak i indeksowana), że w trakcie trwania umowy zobowiązanie konsumenta jest wyrażone w CHF. Wszelkie koszty umowy, wynagrodzenie banku, w tym odsetki odnoszą się do kwoty zobowiązania w CHF. Intencją stron było, aby oprocentowanie odnosiło się do zobowiązania wyrażonego w CHF – w tym zakresie nie ma żadnych wątpliwości. W czasie gdy była zawierana przedmiotowa umowa, banki stosowały oprocentowanie LIBOR do zobowiązań wyrażonych w CHF, a WIBOR do zobowiązań wyrażonych w PLN. W przedmiotowej umowie zastosowano stawkę LIBOR, dlatego, że kwota zobowiązania wyrażona miała być w CHF. Stąd uzasadniony jest wniosek, że konstrukcja umowy przewidywała silne związanie postanowień odsetkowych z waloryzacją. Inaczej mówiąc strony nigdy nie zawarłyby umowy złotówkowej przy odsetkach LIBOR.

Sąd Okręgowy uznał więc, że dokonanie eliminacji klauzuli waloryzacyjnej, prowadziło do wyeliminowania postanowień głównych umowy, a w konsekwencji do zmiany charakteru prawnego stosunku obligacyjnego i naruszenia art. 3531 k.c. wyrażającego zasadę swobody umów. Byłoby to sprzeczne z istotą, naturą stosunku zobowiązaniowego, który strony chciały wykreować.

Skutkiem nieważności umowy jest konieczność zwrotu spełnionych przez strony świadczeń zgodnie z art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

Odnośnie kwestii dokonania rozliczeń związanych z nieważnością umowy kredytu, wskazać należy, iż w orzecznictwie wykształciły się dwie teorie dotyczące rozliczenia nieważnej umowy kredytowej indeksowanej do franka szwajcarskiego tj. teoria salda i teoria dwóch kondycji. Zgodnie z teorią salda kredytobiorca w związku z nieważnością umowy może wytoczyć powództwo przeciwko Bankowi o zwrot dokonanych świadczeń tylko do wysokości różnicy

między sumą wpłat na rzecz banku, a kapitałem kredytu wypłaconym w złotychkach. Oznacza to, że obowiązek zwrotu obciąża tylko jedną stronę, tę która uzyskała większą korzyść, a zwrot obejmuje tylko nadwyżkę wartości.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 1 sierpnia 2019 r. (sygn. akt XXV 2496/17) skutkiem stwierdzenia nieważności całej umowy (bez względu na ostatecznie przyjętą podstawę prawną) jest konieczność przyjęcia, że spełnione przez powoda świadczenia nie miały oparcia w łączącej strony umowie. Powyższe nie oznacza jednak, że świadczenie powoda było nienależne. O świadczeniu nienależnym może być mowa jedynie w sytuacji, gdy spełniane jest bez ważnej i skutecznej podstawy prawnej. Tymczasem powód spełnił świadczenia polegające na zwrocie stronie pozwanej środków, które wcześniej od niego otrzymał. Nie może budzić wątpliwości, że świadczenie powoda powinno zostać uznane za zwrot wcześniej otrzymanych środków. Jedynie tak mogło być obiektywnie odbierane przez stronę pozwaną. Trzeba też zwrócić uwagę, że w przypadku konieczności spełnienia świadczenia na podstawie umowy kredytu i zwrotu świadczenia otrzymanego na podstawie nieważnej umowy kredytu istnieje tożsamość celu świadczenia, tj. zwrotu przez kredytobiorcę środków otrzymanych uprzednio od banku. W tej sytuacji nawet wobec uznania umowy za nieważną, istnieje więc stosunek prawny, który stanowi podstawę tak dokonanych przesunięć majątkowych. Są to właśnie powołane przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, a częściowo - regulujące zwrot nienależnego świadczenia. Podkreślić należy, że mający w nich źródło stosunek prawny powstaje z momentem zaistnienia określonych w przepisie przesłanek. (...) Stąd też świadczenia pieniężne w walucie polskiej ze strony kredytobiorcy na rzecz banku mają swoją podstawę prawną i nie stanowią nienależnego świadczenia do momentu, w którym nie przekroczyły swoją wysokością kwot, które kredytobiorca wykorzystał jako udostępnionych w ramach wykonania nieważnej umowy kredytu. W dacie zamknięcia rozprawy do takiej sytuacji nie doszło, co uzasadnia oddalenie powództwa w części obejmującej żądanie zapłaty” (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 grudnia 2019r. (sygn. akt I ACa 697/18), wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 23 września 2019r. (sygn. akt XXV 13/18)).

Natomiast co do drugiej (przeważającej) teorii w polskim orzecznictwie, tj. teorii dwóch kondykcji wskazać należy, iż stanowi prawidłowy sposób, w który sąd może rozstrzygnąć o roszczeniu „frankowicza”. W wypadku stwierdzenia nieważności („unieważnienia”) umowy o kredyt frankowy roszczenia kredytobiorcy (pokrzywdzonego konsumenta) oraz banku należy traktować oddzielnie, co oznacza, że kredytobiorca ma prawo domagać się od banku zwrotu spełnionych świadczeń, nawet jeśli nie spłacił kredytu. Nie jest ważne, ile kapitału kredytobiorca pożyczył od banku, ale ile mu oddał. Z kolei bank może żądać zwrotu kwoty udzielonego kredytu. Wzajemne świadczenia kredytobiorcy oraz banku nie są automatycznie potrącane. Oznacza to, że każda ze stron musi wykazać się aktywnością. Jeśli kredytobiorca (pokrzywdzony konsument) pozwie bank, to pozwany bank, chcąc odzyskać kwotę udzielonego kredytu frankowego, będzie musiał wytoczyć powództwo wzajemne, podnieść zarzut potrącenia lub ewentualnie zarzut zatrzymania. Zarzut zatrzymania może być skutecznie podniesiony pod warunkiem, że umowę o kredyt frankowy potraktuje się jako umowę wzajemną (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021r. (III CZP 11/20), uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. (sygn. akt III CZP 6/21), wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 18 grudnia 2020r. (sygn. akt V ACa 447/20), wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19 listopada 2020r. (sygn. akt I ACa 265/20), wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 sierpnia 2020r. (VI ACa 345/19)).

Wskazać także należy, iż jak wynika z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. „Jeżeli bez skutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Mając na uwadze powyższe, wskazać należy, iż do roszczenia powoda o zwrot kwoty 106.684,52 zł tytułem zwrotu nienależnych świadczeń spełnionych przez powoda na rzecz pozwanego banku i jego poprzednika prawnego w okresie od dnia 12 stycznia 2011r. do 13 stycznia 2020 r. będzie miała zastosowanie przedstawiona powyżej teoria dwóch kondykcji.

Do roszczenia powoda można zastosować teorię dwóch kondykcji z uwagi na to, iż – jak wynika z orzecznictwa – już sam fakt spełnienia świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie

ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło świadczącego accipiensa (odbiorcę świadczenia), ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa (świadczącego) uległ zmniejszeniu.

Konkludując powyższe rozważania roszczenie powoda w przedmiocie zasądzenia kwoty 106.684,52 zł, należało uwzględnić. Powyższa kwota nie była kwestionowana przez Bank, który zgłosił zastrzeżenia jedynie do wyliczeń powoda. Należy jednak wskazać, iż wysokość przedmiotowej kwoty znalazła potwierdzenie w przedłożonym przez powoda zaświadczeniu pozwanego Banku z którego wynika, iż powód spłacił już kwotę przewyższającą dochodzone roszczenie (130.957, 96 zł) (k. 31-34). Uznać też należało, że strona pozwana nie przedstawiła żadnych dowodów, które mogłyby podważyć wiarygodność owego zaświadczenia lub zakwestionować skutecznie jego treść. Strona pozwana nie wskazała również żadnych okoliczności, które wskazywałyby na nieprawidłowość dokonanych przez stronę powodową wyliczeń, a samo kwestionowanie twierdzeń, bez poparcia ich materiałem dowodowym, nie pozwala na uznanie tychże twierdzeń za wykazane zgodnie z regułami rozkładu ciężaru dowodu, wynikającymi z art. 6 k.c. Uzupełniająco dodać należy, iż strona pozwana nie wykazała w żaden sposób, iż spłaty dokonywane przez powoda w okresie objętym pozwem a wynikające z umowy zostały faktycznie dokonane w innej wysokości.

Nienależne świadczenie zasądzono więc w punkcie I wyroku z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, zgodnie z żądaniem pozwu, mianowicie od zasądzonej kwoty od dnia 13 maja 2021r., tj. od dnia następującego po dniu doręczenia stronie pozwanej odpisu pisma zawierającego zmienione żądanie.

Zarzut przedawnienia nie był zasadny. W sprawie zastosowanie ma ogólny termin przedawnienia (art. 118 k.c. – obecnie 6 –letni, a dla roszczeń powstałych przed 13 lipca 2018 r. – 10 letni - art. 5 ust. 3 ustawy z 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny). Skoro umowa została podważona dopiero w trakcie jej realizacji, to obie strony miały możliwość zweryfikowania jej rozliczenia (w tym skutków ustalenia nieważności). Nadto jak wyjaśnił Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 10 czerwca 2021 r. (C-776/19) wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w związku z zasadą skuteczności należy dokonywać w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie przepisom krajowym uzależniającym wystąpienie konsumenta z żądaniem:

– w celu stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku znajdującego się w umowie zawartej między przedsiębiorcą a tym konsumentem – od terminu przedawnienia;

– w celu uzyskania zwrotu kwot nienależnie wpłaconych na podstawie takich nieuczciwych warunków – od pięcioletniego terminu przedawnienia, w sytuacji gdy termin ten rozpoczyna swój bieg w dniu przyjęcia oferty kredytu, tak że konsument mógł wówczas nie wiedzieć o całości swoich praw wynikających z tej dyrektywy.

Powód poza zarzutami prawnymi, zarzucał także umowie, sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, ze względu na niedopełnienie oczekiwanego od Banku poziomu obowiązków informacyjnych względem Kredytobiorcy. W ocenie Sądu zarzut ten trzeba było by oceniać w oparciu o art. 58 § 2 k.c.

W kontekście oceny danego stosunku prawnego pod kątem dyspozycji art. 58 § 2 k.c., istotnym pozostaje, to czy profesjonalny podmiot poinformował swojego klienta o ryzyku związanym z takim a nie innym ukształtowaniem stosunku prawnego zaoferowanego klientowi. Czy w konkretnych okolicznościach faktycznych, przeciętny klient, obiektywnie rzecz ujmując winien zdawać sobie sprawę z ryzyka jakie może nieść umowa o określonej treści. Klauzula zasad współżycia społecznego w stosunkach kontraktowych nie ma nieograniczonych granic. Zdaniem Sądu kontrahent, który zdawał sobie sprawę z ryzyka kontraktowego (albo powinien zdawać sobie z niego sprawę przy zachowaniu staranności wymaganej od człowieka należycie dbającego o swoje interesy), a mimo to podjął decyzję o zawarciu umowy o określonej treści, nie może powoływać się w związku z realizacją niekorzystnego scenariusza, na nieważność kontraktu ze względu na naruszenie zasad współżycia społecznego. Jedną z podstawowych zasad prawa cywilnego jest ponoszenie odpowiedzialności za podejmowane zobowiązania. Omawiana klauzula generalna, nie może sprowadzać się do bezwiednego narzędzia uwalniającego jedną ze stron kontraktu od podjętego ryzyka kontraktowego o którego wystąpieniu klient miał wiedzę i które akceptował w momencie zawierania umowy.

Niewątpliwie bank w odczuciu społecznym jest instytucją zaufania publicznego w związku z czym ciąży na nim dodatkowe obowiązki informacyjne. Nawet jednak w takim przypadku, nie zwalnia to klienta z obowiązku podejmowania przemyślanych decyzji, zwłaszcza gdy w rachubę wchodzi wysokie kwoty zobowiązania, których spłata rozłożona jest na kilkadziesiąt lat. W ocenie Sądu w realiach niniejszego postępowania, powód jako Kredytobiorca powinien był liczyć się z ryzykiem walutowym a jego zeznania w tym zakresie są zupełnie niewiarygodne w kontekście zasad doświadczenia życiowego i logiki i to już bez badania kwestii czy powód faktycznie został zapoznany z takim ryzykiem przez Bank, czy w dacie zawierania umowy istniały regulacje nakładające na bank obowiązek przekazywania swym klientom tego typu informacji.

Zmiana kursu waluty, co do zasady mieści się w ryzyku kontraktowym, bowiem jest faktem powszechnie znanym, że kurs waluty nie jest wartością stałą, lecz zmienną, zależną od bardzo wielu czynników w gospodarce i polityce. Jak słusznie skonstatował Sąd Najwyższy w wyroku z 24 maja 2012 r. (II CSK 429/11) „biorący kredyt, zwłaszcza długoterminowy z przeliczeniem zobowiązań okresowych (rat spłacanego kredytu) według umówionej waluty (klauzula walutowa) ponosi ryzyko polegające albo na płaceniu mniejszych rat w walucie kredytu, albo większych, niż to wynika z obliczenia w tej walucie, gdyż na wysokość każdej raty miesięcznej wpływa wartość kursowa waluty kredytu w stosunku do waluty waloryzacji tego kredytu”. W ocenie Sądu wzrost lub spadek kursu waluty obcej, nie jest okolicznością niezwykłą czy też wyjątkową. To, że powód prawdopodobnie liczył na to, iż kurs CHF nie wzrośnie powyżej określonego poziomu, nie może wpisywać się w zasadność omawianego zarzutu.

Zgłoszony przez stronę pozwaną w odpowiedzi na pozew zarzut potrącenia sąd uznał za nieskuteczny. Zgodnie z art. 498 § k.c. jedną z przesłanek potrącenia jest wymagalność obu wierzytelności i możliwość ich dochodzenia przed sądem lub przed innym organem państwowym. W momencie składania przez stronę pozwaną oświadczenia o potrąceniu przedstawiona do potrącenia wierzytelność nie była zaś wymagalna. Wymagalność zobowiązania o charakterze bezterminowym uzależniona jest - zgodnie z art. 455 k.c. - od wezwania dłużnika do wykonania zobowiązania. Przy czym termin spełnienia świadczenia określony został jako niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Nawet przy niezwykle liberalnym podejściu do wykładni pojęcia „niezwłocznie” nie sposób uznać, aby świadczenie miało być spełnione w momencie dojścia wezwania do wiadomości dłużnika. Tymczasem zobowiązanie staje się wymagalne z chwilą upływu terminu spełnienia świadczenia. Dopiero wówczas wierzyciel uzyskuje możliwość żądania od dłużnika spełnienia świadczenia, a dłużnik może i powinien to żądanie zaspokoić. Z tego względu nie jest możliwe połączenie w jednym oświadczeniu wierzyciela postawienia zobowiązania w stan wymagalności poprzez wezwanie do jego spełnienia i dokonanie jego potrącenia, gdyż w chwili składania oświadczenia o potrąceniu nie nadejdzie jeszcze termin spełnienia świadczenia, a więc wierzytelność nie będzie wymagalna.

Ponadto wskazać należy, iż przewidziane w art. 499 k.c. jednostronne oświadczenie woli o potrąceniu w myśl art. 61 k.c., staje się skuteczne dopiero z chwilą, gdy dotarło do adresata (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 11 stycznia 2018 r., I ACA 921/17). Pełnomocnictwo procesowe nie obejmuje zatem umocowania do przyjęcia oświadczenia woli o potrąceniu wierzytelności wzajemnej, chyba że strony umowy postanowią inaczej. W okolicznościach sprawy pozwany Bank nie twierdził, iż powód, powołując się na art. 92 k.p.c. udzielił pełnomocnictwa procesowego w granicach szerszych, niż to wynika z art. 91 k.p.c. W konsekwencji pełnomocnik powoda nie był uprawniony do przyjęcia podniesionego z „ostrożności procesowej” oświadczenia o potrąceniu zawartego w odpowiedzi na pozew.

W zakresie podniesionego także ewentualnie zarzutu zatrzymania w ocenie Sądu Okręgowego również nie zasługiwał on na uwzględnienie albowiem odnosi się wyłącznie do zobowiązań wzajemnych (art. 496 i art. 497 k.c.). W myśl art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Aby ocenić czy powyższe odnosi się do umowy kredytu (w tym kredytu indeksowanego do waluty CHF) odwołać się należy do definicji umowy kredytu, w której wskazuje się, że jest ona umową dwustronnie zobowiązującą. Z jednej strony, to bank zobowiązany jest do udzielenia kredytu, a potem uprawniony jest do uzyskania spłaty. Z drugiej, kredytobiorca ma prawo domagać się od banku wypłaty kredytu, a potem obciąża go obowiązkiem zwrotu. Kredytobiorca ma jeszcze także dodatkowe obowiązki. Nie może korzystać

z sumy kredytu w inny sposób niż oznaczony umową. Zobowiązany jest do zwrotu sumy kredytu (spłaty kredytu) wraz z odsetkami i prowizją w terminach określonych w umowie kredytowej. Szczegółowe prawa i obowiązki stron określa umowa (np. obowiązek kredytobiorcy umożliwienia pracownikom banku dokonywania kontroli, dostarczania bankowi określonych dokumentów, ustanowienie zabezpieczenia spłaty kredytu itp.). Sposób określenia praw i obowiązków stron stosunku umownego jakim jest umowa kredytu w ocenie Sądu budzi wątpliwości, co do uznania go za zobowiązanie wzajemne w świetle regulacji art. 487 § 2 k.c. Faktem jest co prawda, iż kredytobiorca jest zobowiązany do zwrotu kwoty udzielonego kredytu niemniej jednak wraz z odsetkami i prowizjami przez co zwracana kwota nie staje się ekwiwalentem zobowiązania spełnionego przez bank.

O kosztach postępowania orzeczono w punkcie III zgodnie z art. 98 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U z 2015r. poz. 265 t.j.). Na zasądzoną kwotę 4.617 zł złożyły się: 1.000 zł opłaty od pozwu, - 3. 600 zł wynagrodzenia pełnomocnika procesowego oraz 17 zł opłaty od pełnomocnictwa. Równocześnie wskazać należy, iż Sąd nie uwzględnił wniosku pełnomocnika powoda o zasądzenie dwukrotności stawki minimalnej, gdyż w ocenie Sądu nakład pracy pełnomocnika nie był znaczny i nie odbiegał w sposób znaczny od nakładu pracy w sprawach o zapłatę. Niniejsza sprawa była typową tego typu sprawą, a jej okoliczności nie uzasadniały uwzględnienia wniosku w tym zakresie.

Wyrok ten w całości zaskarżyła strona pozwana, zarzucając:

I. naruszenie prawa procesowego, a to:

1. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, nieszechstronnej, nierównej i wyrywkowej oceny dowodów, pozbawionej obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego, wyrażającej się w szczególności w:

i. wyrywkowej i nieszechstronnej ocenie dowodów z Umowy oraz OWKM, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na nieustaleniu w stanie faktycznym sprawy istotnego faktu, że zasady ustalania kursów w Banku, innych bankach komercyjnych oraz w NBP są podobne i ściśle sprzężone z notowaniami danej waluty w danym dniu na rynkach światowych. Bank nie miał możliwości ich arbitralnego ustalania już chociażby z tego względu, że uderzałoby to w interesy ekonomiczne Banku i w jego pozycję względem banków konkurencyjnych, co wynikało z materiału dowodowego przedstawionego do sprawy, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dokonanie należytej oceny ww. dokumentów oraz oparcie się na tych dowodach, przekładałoby się na ocenę, że sporne klauzule nie są abuzywne, a zatem doprowadziłyby do oddalenia powództwa w całości;

ii. wyrywkowej i nieszechstronnej ocenie dowodów z Umowy oraz OWKM, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych, poprzez przyjęcie, że Powód nie miał rzeczywistego wpływu na treść Umowy oraz pominięcie istotnego faktu że: postanowienia Umowy, w szczególności dotyczące indeksacji, podlegały indywidualnym uzgodnieniom, pomimo że ww. fakt wynikał z przedstawionego do sprawy materiału dowodowego, tj. w szczególności:

- możliwe było zawarcie Umowy bez spornych postanowień, Powód miał zdolność kredytową dla zaciągnięcia zobowiązania w PLN (tj. bez klauzul indeksacyjnych) i zaproponowano mu taką umowę;
- to Powód złożył wniosek o uruchomienie kredytu wskazując datę uruchomienia środków, a więc miał wpływ na datę, w której te środki zostały wypłacone;
- Powód miał możliwość negocjowania kursu właściwego do uruchomienia kredytu z pominięciem stosowania klauzul z TK Banku

co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ dokonanie należytej oceny dokumentów przedłożonych przez stronę pozwaną przekładałoby się na ocenę, że sporne klauzule nie są abuzywne, a sama Umowa nie jest nieważna zatem doprowadziłyby do oddalenia powództwa;

iii. bezpodstawnym uznaniu, że Bank ustalał kurs CHF w sposób arbitralny, podczas gdy jak wynika to z zebranego materiału dowodowego w sprawie, w tym z treści samej Umowy wynika, że Powód został szczegółowo poinformowany o wszelkich aspektach i mechanizmach Umowy, a kurs CHF nie mógł być arbitralnie ustalany przez Bank;

iv. bezpodstawne przyjęcie, że Powód nie został poinformowany w sposób wystarczający o ryzyku kursowym, jakie wiąże się z zaciągnięciem kredytu indeksowanego kursem CHF, podczas gdy z Umowy wynika, że Bank udzielił Powodowi wyczerpującej i przejrzystej informacji na temat ryzyka kursowego i zasad funkcjonowania kredytu indeksowanego, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło sąd do przekonania o spełnieniu przesłanki naruszenia dobrych obyczajów a co za tym idzie również abuzywności kwestionowanych postanowień umownych;

v. bezpodstawne przyjęcie, że Powód nie miał żadnego wpływu na poziom kursów walutowych, podczas gdy to Powód decydował, po jakim kursie jego kredyt zostanie uruchomiony;

vi. nieprawidłowej ocenie dowodów, polegającej na nieprawidłowym ustaleniu w stanie faktycznym sprawy, że klauzule przeliczeniowe zawarte w Umowie były sformułowane w niejednoznaczny sposób przyznający Pozwanemu jednostronny wpływ na kształtowanie zobowiązania strony powodowej, podczas gdy wskazane wnioski nie mają oparcia w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie, co skutkowało naruszeniem przez Sąd I instancji przepisu prawa materialnego, tj. art. 385[1] § 1 k.c. poprzez dokonanie wadliwej subsumpcji przez odniesienie znamion normy prawa materialnego do nieistniejących (nieustalonych) okoliczności faktycznych uzasadniających taką subsumpcję, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne rażąco naruszają interesy konsumenta, wskutek czego Umowa jest nieważna;

2. naruszenie art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji rozstrzygnięcie o skutkach abuzywności wyłącznie na podstawie przepisów aktualnych na dzień zawarcia Umowy, podczas gdy przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez Powoda rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy w przedmiocie rzekomej abuzywności, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 r., przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni NBP);

3. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z 271 § 1 k.p.c. poprzez niewłaściwą ocenę zeznań świadków J. L. i E. S., którzy w swoich zeznaniach wskazali między innymi jaka była procedura informowania kredytobiorców o ryzyku kursowym obowiązująca w dacie zawarcia Umowy przez Powoda,

4. naruszenie art. 243[2] k.p.c. w zw. z art. 235[2] § 1 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 327[1] § 1 ust. 1 k.p.c. poprzez brak szczegółowego odniesienia się w uzasadnieniu do szeregu dowodów załączonych do odpowiedzi na pozew oraz kolejnych pism procesowych, co w szczególności dotyczy dokumentów zawartych na płycie CD oraz ekspertyzy prawnej prof. dr hab. I. W. z dnia 23 lutego 2020 roku i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, mimo iż mają one znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że Bank nie mógł dowolnie kształtować publikowanych kursów CHF/PLN oraz w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego Sąd I instancji się nie odniósł, co miało wpływ na rozstrzygnięcie niniejszego postępowania; ponieważ w oparciu o zarzut abuzywności Sąd stwierdził nieważność Umowy;

5. naruszenie art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach Powoda w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz były sprzeczne z zebrany materiał dowodowy w sprawie, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych powyżej, które doprowadziły Sąd I instancji do przekonania o abuzywności spornych postanowień, a w oparciu o zarzut abuzywności, Sąd I instancji stwierdził nieważność Umowy;

6. naruszenie art. 235[2] § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. poprzez bezpodstawne pominięcie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew, (przeprowadzenie wyliczeń z wykorzystaniem kursu średniego Narodowego Banku Polskiego oraz obliczenia wynagrodzenia za korzystanie z kapitału), co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego pozwoliłoby bezspornie wykazać brak możliwości ustalania kursów przez Bank w sposób dowolny, co przekłada się na zgodność przyjętego przez strony sposobu wyznaczania wysokości świadczeń z zasadą swobody umów oraz brak naruszenia interesu Powoda (a w konsekwencji brak abuzywności spornych klauzul), a także pozwoliłoby ustalić wysokość przysługującego Bankowi od Powoda wynagrodzenia za korzystanie z kapitału kredytu;

7. naruszenie art. 203[1] k.p.c. poprzez bezpodstawne uznanie za bezzasadny zgłoszony ewentualny zarzut potrącenia dochodzonej wierzytelności Powoda z wierzytelnością Pozwanego z tytułu spłaty kapitału kredytu, podczas gdy zarzut ten został zgłoszony w sposób prawidłowy w odpowiedzi na pozew.

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 22[1] k.c. w zw. z art. 385[1] § 1 k.c., poprzez błędną wykładnię art. 22[1] k.c. i niezasadne zastosowanie art. 385[1] § 1 k.c. i stwierdzenie, że Powód miał w stosunku prawnym zawartym na podstawie Umowy status konsumenta, a sporne klauzule mają charakter abuzywny, podczas gdy Umowa nie ma konsumenckiego charakteru, co eliminuje możliwość stwierdzenia abuzywności jej klauzul;

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

c) art. 385[1] § 1 w zw. art. 385[1] § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385[1] § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385[1] § 3 k.c., i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane, podczas gdy Powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385[1] § 3 k.c.;

d) art. 385[1] § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności, że (1) kształtują prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i (2) rażąco naruszają interes konsumenta, podczas gdy klauzule indeksacyjne nie są abuzywne;

e) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, brak jest zgodnych oświadczeń woli w przedmiocie kursów stosowanych do przeliczeń, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie Umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów Banku - zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie CHF/PLN;

f) art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, poprzez dokonanie jego nieuprawnionej, zawężającej wykładni, zgodnie z którą ww. przepis może znaleźć zastosowanie jedynie do umów, zawartych po wejściu w życie ww. przepisu;

g) art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz.160), poprzez jego niezastosowanie w sytuacji uznania za bezskuteczne postanowień umownych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu indeksowanego - zgodnie z wolą stron - kursem franka szwajcarskiego, podczas gdy taką możliwość przewiduje m.in. także orzecznictwo Sądu Najwyższego;

h) art. 24 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim (obecny tekst jednolity Dz.U. z 2020 r. poz. 2027) poprzez jego niezastosowanie przy rozstrzygnięciu o skutkach abuzywności, podczas gdy możliwe jest na

tej podstawie zastosowanie kursu średniego NBP do przeliczeń opisanych w Umowie, po wyeliminowaniu z Umowy odesłania do kursów publikowanych w Tabeli Kursów.

i) art. 385[1] § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści Umowy klauzul indeksacyjnych, Umowa ta jest nieważna, z uwagi na to, że rzekomo nie ma możliwości zastąpienia wyeliminowanych z umowy postanowień dotyczących ustalania kursów walut, podczas gdy nawet, gdyby klauzule indeksacyjne zostały uznane za abuzywne w zakresie, w jakim odsyłają do Tabeli Kursów Pozwanego Banku, nie prowadzi to do jej nieważności, ale wywołuje konieczność poddania interpretacji umowę kredytu indeksowanego do kursu CHF, zgodnie z regułami wykładni oświadczeń woli oraz zasadą *favor contractus*;

j) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że rzekomo brak jest przepisu dyspozytywnego, który pozwalałby na zastąpienie postanowień uznanych przez Sąd I instancji za abuzywne;

k) art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385[1] § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego z dnia 24 stycznia 2009 roku) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353[1] k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez błędne ustalenie nieważności Umowy, podczas gdy:

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

ii. Sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć - tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez Sąd nieważności Umowy z 2008 roku, tylko dlatego, że pełnomocnik Powoda wiele lat później złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych, co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru strony w 2008 roku, jego woli w 2008 roku, sensu Umowy, sytuacji majątkowej Powoda w 2008 roku oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współżycia społecznego;

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

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

l) art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że umowa kredytu nie jest umową wzajemną, podczas gdy posiada ona charakter umowy wzajemnej;

m) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, wyłącznie w razie nieuwzględnienia żadnego innego zarzutu naruszenia prawa materialnego, skutkującego zmianą wyroku w zakresie zasądzonej kwoty głównej, formułując również zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt. 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, tj. zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości, pomimo, że zasądzona

suma powinna zostać pomniejszona o wartość wypłaconego kapitału, w zakresie w jakim nie został on spłacony ratami nieobjętymi pozwem. Okoliczność ta potwierdza, że nawet w przypadku przyjęcia najmniej korzystnej dla Pozwanego interpretacji stanu faktycznego i interpretacji przepisów, przedstawionej w uzasadnieniu wyroku, zupełnie niezasadne w świetle rozważań Sądu I instancji było zasądzenie na rzecz Powoda świadczenia pieniężnego w żądanej wysokości. Sąd powinien ocenić ew. wysokość wzbogacenia po stronie Pozwanego i na tej zasadzie ocenić wysokość roszczenia o zapłatę (tzw. „teoria salda”);

n) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek stwierdzenia przez Sąd, że wskutek rzekomej abuzyjności spornych postanowień, roszczenie główne o zapłatę jest Powodowi należne w jakimkolwiek zakresie formułuję również zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wydania prawomocnego wyroku, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla Pozwanego interpretacji tego aspektu należało przyjąć, że do czasu zapadnięcia prawomocnego wyroku Bank miał uzasadnione podstawy by przypuszczać, że nie jest w zwłoce wobec strony przeciwnej.

W oparciu o te zarzuty wniosł o:

1. zmianę zaskarżonego Wyroku w całości i oddalenie powództwa wobec Pozwanego w całości;

ewentualnie o:

2. uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Krakowie;

w każdym z ww. przypadków, wniosła o zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów procesu za postępowanie w I instancji oraz za postępowanie w II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictw.

W odpowiedzi na apelację powód wniosł o jej oddalenie oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się zasadna w części.

Niezasadny wprawdzie 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. W tym kontekście podnoszona w ramach zarzutu kwestia, czy strona pozwana miała możliwość arbitralnego ustalania kursu franka szwajcarskiego względem złotówki nie należy do sfery ustaleń faktycznych czynionych w oparciu o powoływane w ramach zarzutu dokumenty, lecz jest to zagadnienie czy postanowienia umowy nie dawały mu w tym zakresie zbyt szerokiego marginesu swobody. Z kolei powoływane okoliczności dotyczące możliwości zawarcia przez powoda umowy w złotych polskich bez klauzul indeksacyjnych, wpływu powoda na datę złożenia wniosku o uruchomienie środków oraz możliwości negocjowania kursu właściwego dla uruchomienia kredytu nie stanowią okoliczności istotnych z punktu widzenia oceny, czy postanowienia umowy zostały uzgodnione indywidualnie, co zostanie bliżej uzasadnione przy odniesieniu się do zarzutów naruszenia prawa materialnego. To, czy powód został w wystarczający sposób poinformowany o ryzyku kursowym, stanowi ocenę prawną, a apelacja nie wskazuje żadnych konkretnych elementów stanu faktycznego odnoszących się do kwestii poinformowania o ryzyku kursowym innych aniżeli ustalone przez Sąd I instancji. W szczególności twierdzenia o „wyczerpującej i przejrzystej informacji” nie znajdują potwierdzenia w ogólnikowym oświadczeniu zawartym w § 11 ust. 4 umowy, z którego nie wynika o czym konkretnie powoda poinformowano. Natomiast kwestia, czy postanowienia umowy zostały sformułowane w sposób

jednoznaczny stanowi ocenę prawną, a nie ustalenie faktyczne mogące podlegać kwestionowaniu w ramach zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

Zarzut naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. jest nietrafny z tej przyczyny, że w istocie odnosi się do kwestii możliwości zastosowania do stosunku prawnego pomiędzy stronami przepisu art. 358 § 2 k.c. a zatem do kwestii znajdującego w sprawie zastosowanie prawa materialnego. Kwestia ta zatem podlega rozważeniu przy ocenie zarzutu naruszenia art. 358 § 2 k.c.

Nietrafne są zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z 271 § 1 k.p.c. poprzez niewłaściwą ocenę zeznań świadków J. L. i E. S.. Strona pozwana nie twierdzi aby świadkowie brali udział w zawieraniu umowy z powodem a jedynie chce w oparciu o te zeznania ustalać jaka obowiązywała u strony pozwanej procedura i praktyka. Okoliczności, o których mieliby zeznać świadkowie są w ocenie Sądu Apelacyjnego bez znaczenia dla rozstrzygnięcia. Ustalanie jaka była obowiązująca w banku procedura informowania klienta o ryzyku kursowym jest zbędne, gdyż dla rozstrzygnięcia istotne jest o czym faktycznie powoda poinformowano. O tym jakie były prawa i obowiązki stron umowy, w szczególności w zakresie możliwości dokonywania spłat bezpośrednio we franku szwajcarskim, miarodajnie rozstrzygają postanowienia zawartej umowy, a nie treść zeznań świadka, który przy zawieraniu umowy nie uczestniczył. To, jak konkretnie bank obliczał kurs waluty, również nie ma znaczenia, albowiem istotne dla rozstrzygnięcia może być tylko to, czy postanowienia umowy nie dawały mu w tym zakresie zbyt szerokiego marginesu swobody. W końcu kwestia w jaki sposób bank pozyskiwać miał walutę szwajcarską również nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia gdyż z wyników postępowania dowodowego nie wynika aby na podstawie spornej umowy wypłacono powodowi franki szwajcarskie.

Zarzut naruszenia art. 243[2]k.p.c. w zw. z art. 235[2]§ 1 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 327[1] § 1 ust. 1 k.p.c. jest nietrafny z tej przyczyny, że okoliczności, jakie miałyby zostać ustalone w oparciu sprecyzowane w ramach zarzutu dokumenty (że nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta) stanowią ocenę prawną, a nie ustalenie faktów. Kwestia czy Bank nie mógł dowolnie kształtować publikowanych kursów CHF/PLN podlega ocenie z punktu widzenia stosownego postanowienia umownego albowiem istotne dla rozstrzygnięcia może być tylko to, czy postanowienia umowy nie dawały mu w tym zakresie zbyt szerokiego marginesu swobody. Natomiast poglądy prawne wyrażone w przedłożonej opinii prawnej nie stanowią elementu stanu faktycznego. Oceny prawnej sprawy sąd orzekający dokonuje samodzielnie i zajęte stanowisko winien w uzasadnieniu uzasadnić, któremu to ciężarowi Sąd I instancji w rozpoznawanej sprostał.

Nietrafny jest również zarzut naruszenia art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. Apelująca ograniczyła się jedynie do ogólnikowej polemiki z oceną dowodu z przesłuchania powoda jako strony, sprowadzającej się do subiektywnych hipotez o rzekomej niepamięci u powoda, bez wskazania konkretnej argumentacji przemawiającej przeciwko konkretnym ustaleniom poczynionym przez Sąd I instancji w oparciu o zeznania złożone przez powoda.

Nietrafnie również zarzucono w apelacji naruszenie art. 235[2] § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 286 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 stronie powodowej nie przysługuje w ogóle roszczenie o tzw. wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z kapitału, w szczególności opierane na przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu. 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.

Nietrafny w końcu okazał się zarzut naruszenia art. 203[1] k.p.c. Uregulowanie zawarte w tym przepisie nie uchyla wymogów skutecznego złożenia oświadczenia o potrąceniu przewidzianych w prawie materialnym, w szczególności wymogów odnoszących się do umocowania do złożenia i do odbioru oświadczenia. Zatem nie można z powołaniem

się na ten przepis skutecznie zwalczać decyzji Sądu I instancji o nieuwzględnieniu zarzutu potrącenia z uwagi na niespełnienie w/w wymogów przewidzianych w prawie materialnym.

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, aczkolwiek wskazać należy, że wyrok ostatecznie uległ zmianie, jednakże wskutek uwzględnienia podniesionego ponownie w postępowaniu apelacyjnym zarzutu potrącenia. Należy na wstępie zauważyć, że realnym źródłem sporu pomiędzy stronami jest okoliczność, iż po zawarciu przez strony spornej umowy kredytu (tj. po dniu 30.10.2008 r.) doszło do bardzo znacznego wzrostu kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki. Wskutek powiązania wysokości zobowiązania powoda do spłaty kredytu z kursem franka szwajcarskiego, powszechnie znany i jako taki nie wymagający dowodu wzrost kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotego polskiego, doprowadził do dramatycznego wzrostu wysokości zobowiązania powoda wyrażonego w złotych. Kurs franka, w oparciu o który obliczono podlegający wypłacie na rzecz powoda kredyt, wynosił 2,3598 zł za jednego franka szwajcarskiego. Obecnie kurs ten wynosi ok. 4,6 zł.

Mimo powiązania rozmiaru zobowiązania powoda z kursem franka szwajcarskiego, wypłata kredytu nastąpiła w złotych polskich, co wprost wynika z § 4 ust. 1a umowy. 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 taką walutę wypłacono. Zamiarem powoda było finalnie uzyskanie określonej kwoty złotych polskich. Rzeczywisty sens postanowień umownych odwołujących się do franka szwajcarskiego polega zatem na wprowadzeniu do umowy mechanizmu waloryzacyjnego skutkującego powiązaniem z kursem franka szwajcarskiego względem złotówki rozmiaru zobowiązań powoda w 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 powinna stanowić okoliczności, która mogłaby uzasadniać ocenę tej umowy jako nieważną. Ochrona słuszych interesów stron umowy w sytuacji istotnej 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 określone. W szczególności art. 357[1] § 1 k.c. oddaje w ręce sądu szerokie instrumentarium prawne pozwalające na dokonanie z poszanowaniem zasad sprawiedliwości i słuszności, z uwzględnieniem słuszych 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 alej jako ważna i w pełni skuteczna, co jest przesłanką dopuszczalności zastosowania art. 357[1] § 1 k.c. oraz art. 358[2] § 3 k.c. (nie można dokonać waloryzacji świadczenia, gdy zobowiązanie do spełnienia tego świadczenia nie istnieje ze względu na nieważność umowy będącej jego źródłem). W realiach niniejszej sprawy uwzględnić wszelako należy, że powód nie opierał powództwa na powyższych uregulowaniach. Z uwagi zaś 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 wyrażonego w powództwie lub powództwie wzajemnym (por. wyrok SN z dnia 22 września 2011 r. V CSK 420/11, wyrok SN z dnia 13 stycznia 2000 r. II CKN 644/98, wyrok SN z dnia 21 czerwca 2001

r. IV CKN 385/00 oraz uchwała SN z dnia 27 marca 2001 r. III CZP 54/00). Natomiast powództwo w niniejszej sprawie oparto 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 powoda 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 słuszne 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 powodowi 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.

Na przeszkodzie takiemu stanowisku nie stoi również zasada proporcjonalności wyrażona 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. Wzgląd na te zasady powoduje, że nie można uznać za trafny zarzut naruszenia art. 69 ustawy - Prawo bankowe oraz art. 385[1] § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego z dnia 24 stycznia 2009 roku) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353[1] k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez ustalenie nieważności umowy. Zarazem nie można zaakceptować obrony strony pozwanej przed nieważnością umowy spowodowaną wprowadzeniem do niej nieuczciwych postanowień umownych. Przedsiębiorca, który takie postanowienia w umowie zastosował, nie może skutecznie zasłaniać się względami ogólnospołecznymi. Jest tak tym bardziej, że trudno uznać za trafną tezę jakoby rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie uwzględniające żądania pozwu mogło spowodować tak daleko idące skutki globalne, na które zdaje się powoływać strona pozwana.

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.

Odnosząc się do przesłanek zastosowania art. 385[1] § 1 zd. 1 k.c. należy wskazać, że powód jest konsumentem 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 powoda działalnością gospodarczą lub zawodową. Strona pozwana wprawdzie podnosi zarzut, iż powód w rzeczywistości nie jest konsumentem. Argumentację ogranicza wszelako jedynie do twierdzenia, iż powód wykorzystał nabytą za kredyt nieruchomości na siedzibę działalności gospodarczej. Nie odnosi się wszelako apelująca w żaden rzeczowy sposób do argumentacji Sądu I instancji, odwołującej się do faktu, że działalność gospodarczą powód założył dopiero 1 kwietnia 2011 r., a zatem trzy lata po zawarciu spornej umowy. Nie sposób zaś przyjąć, że umowa została zawarta w celu bezpośrednio związanym z działalnością gospodarczą powoda w sytuacji, gdy działalność ta zaczęła

być prowadzona dopiero kilka lat po zawarciu spornej umowy. Zarzut naruszenia art. 22[1] k.c. w zw. z art. 385[1] § 1 k.c. należy zatem ocenić jako bezzasadny.

Postanowienia zawarte w § 2 ust. 1, § 4 ust. 1a, oraz § 9 ust. 2 umowy kredytu zostały zawarte 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 powód miał faktyczną możliwość wpływu na ich treść, tj. mieli możliwość wynegocjowania tych postanowień o innej treści, w szczególności aby miał faktyczną możliwość wprowadzenia do umowy np. górnego pułapu, powyżej którego zmiana kursu franka szwajcarskiego nie powodowałaby już wzrostu ich zobowiązania wyrażonego w złotych. Twierdzenia co do możliwości wpływu przez powoda na treść umowy zawarte w apelacji nie zostały poparte żadną argumentacją pozwalającą do skorygowania ustaleń Sądu I instancji w tym przedmiocie. 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 pozwanym banku. Powoływanie się w tym kontekście na wybór przez powoda rodzaju kredytu i jego waluty oraz daty uruchomienia kredytu nie może odnieść skutku. Nie budzi wprawdzie wątpliwości, że powód takiego wyboru dokonał. 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. Nietrafny jest zatem podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 385[1] § 1 w zw. art. 385[1] § 3 k.c.

Kwestionowane przez powoda postanowienia umowy kredytu wprost określają wysokość głównych świadczeń stron z umowy kredytu, gdyż w oparciu o skonstruowany w oparciu o mechanizm waloryzacyjny ustalana jest wyrażona w złotych wysokość poszczególnych rat spłaty kapitału, do zapłaty których zobowiązani ma być powód. Postanowienia te 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 powoda przed skutkami zmiany kursu należałoby poszukiwać wyłącznie poprzez zastosowanie wyżej powołanych przepisów regulujących waloryzację sądową, 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 zawęzić 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

ważnemu 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).

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. 1, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 umowy kredytu w ocenie Sądu Apelacyjnego nie spełniają, gdyż uzależniają wysokość zobowiązania powoda w stosunku do banku od kursu franka szwajcarskiego wobec złotego polskiego, 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 powoda obliczanych w złotych. 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.

Z ustalonego stanu faktycznego wynika, że udzielono powodowi informacji, że istnieje ryzyko związane ze zmianą kursów walut. Jednakże jednocześnie powód został zapewniony, że kurs franka szwajcarskiego jest stabilny a kredyt będzie korzystniejszy niż w walucie polskiej. Nie wynika z ustalonego stanu faktycznego aby powodowi przedstawiono dane historyczne obrazujące zmiany kursu CHF we wcześniejszych latach, nie zwrócono mu 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 powód miał być może wiedzą co do ogólnego mechanizmu powiązania rozmiaru jego zobowiązania z kursem franka szwajcarskiego względem złotego polskiego. Wszelako strona pozwana nawet nie twierdzi aby zwrócono powodowi 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 powodowi rzeczywiste konsekwencje ekonomiczne i rzeczywiste ryzyka jakie wiążą się z zawartą umową. Powoływane w apelacji oświadczenie zawarte w § 11 ust. 4 umowy kredytu nie jest w stanie powyższej oceny zmienić. Nie wynika z niego bowiem aby powód został pouczony o tym, że zmiana kursu franka może nastąpić w tak znacznym stopniu, jaka się w realiach niniejszej sprawy faktycznie nastąpiła. Ustalenia poczynione w przedmiocie

obowiązków informacyjnych ciążyących na pracownikach banku przy zawieraniu umowy nie podważają wiarygodności zeznań powoda. Okoliczność, że pracownicy banku byli instruowani w tym przedmiocie nie daje żadnej podstawy do konstruowania domniemania, że faktycznie pouczenie o ryzyku kursowym udzielone powodowi odbiegało od tego, co wynika z zeznań powoda.

Sąd I instancji wskazał na to, że zawarte w umowie kredytu odesłanie w zakresie ustalania kursu franka szwajcarskiego do tabeli bankowi przyznaje kredytodawcy kompetencję do swobodnego 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. Powód był zatem uzależniony od decyzji swojego kontrahenta, gdyż kwota rat kredytu decydująca o globalnej wysokości jego świadczenia była poza ich 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 ograniczeń jakie miałyby jakoby spoczywać na stronie pozwanej przy sporządzaniu 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. To, że brak jest ustawowego wymogu określania zasad ustalania kursów walut niczego nie zmienia. 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 powoda polega przede wszystkim na tym, że cały mechanizm waloryzacji zobowiązania do zwrotu kredytu wynikający z określenia rozmiaru zobowiązania kredytowego w powiązaniu z kursem franka szwajcarskiego przy jednoczesnej faktycznej wypłacie udzielonego kredytu w złotych, wystawiał powoda na niczym nieograniczone ryzyko wzrostu kursu franka szwajcarskiego w stosunku do złotówki. Wprawdzie co do zasady nie jest wykluczone wprowadzanie do umów klauzul waloryzacyjnych, w tym klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do miernika w postaci kursu waluty obcej w stosunku do złotówki i nie ma podstaw do uznania, że stosowanie takich klauzul jest w całości wykluczone w stosunkach konsumenckich. Fakt że ustawa dopuszcza w art. 358[1] § 2 k.c. wprowadzanie do umów klauzul waloryzacyjnych nie jest jednak 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 powoda do zwrotu kapitału nie pozostaje w jakiegokolwiek proporcji do wywołanej inflacją faktycznej utraty siły nabywczej złotówki w okresie między wypłatą udzielonego kredytu a jego spłatą. Taka zaś zachodzi sytuacja w realiach niniejszej sprawy skoro wypłata kredytu następowała po kursie oscylującym wokół 2,3598 zł 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 nie przewidywała ona 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 powód mógł od tego momentu rozpocząć spłatę kredytu w samodzielnie nabywanych frankach szwajcarskich co najwyżej eliminowała obciążenie ich spread'em, ale nie wpływała w żaden sposób na zakres obciążającego ich 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 powoda na ryzyko rozstrzyga o zakwalifikowaniu postanowień umowy kredytu za niedozwolone w rozumieniu art. 385[1] k.c.

Zarazem postanowieni zawarte w § 2 ust. 1, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 umowy kredytu skutkowały w realiach niniejszej sprawy rażąco naruszeniem interesów powoda. Ich zastosowanie skutkowałoby bowiem bardzo znacznym (ponad dwukrotnym) wzrostem nominalnej wielkości wyrażonego w złotych polskich zobowiązania do zwrotu wypłaconego kapitału. Tak znaczny wzrost nominalnego zobowiązania konsumenta, nie pozostający w jakiegokolwiek proporcji do rozmiarów inflacji złotego polskiego w okresie od wypłaty powodowi kredytu do chwili obecnej, skutkuje bardzo znacznym uszczerbkiem w majątkowych interesach powoda, a jego rozmiar można ocenić jako „rażący”. Gdyby w umowie przewidziano tylko waloryzację zobowiązania powoda powiązaną z faktyczną utratą siły nabywczej złotego polskiego, a nie z kursem franka szwajcarskiego, biorąc pod uwagę powszechnie znany poziom inflacji złotego w okresie od zawarcia umowy kredytu do chwili obecnej rozmiar zobowiązań powoda byłby znacznie niższy, aniżeli obliczany stosownie do kursu franka szwajcarskiego.

Powyżej wskazane postanowienia kształtują zatem prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy. Nietrafne są zatem podniesione w apelacji zarzuty naruszenia art. 385[1] § 1 k.c. oraz art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984).

Określające mechanizm waloryzacji postanowienia zawarte w § 2 ust. 1, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 umowy kredytu 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 zaś takiej oceny jest, iż postanowienia te nie wiążą powoda.

Zarazem powód, również po zwróceniu mu uwagi na potencjalne konsekwencje prawne stąd wynikające (pouczenie, k. 502), konsekwentnie od samego początku postępowania prezentował stanowisko, iż wolą jego jest, aby sporna umowa została potraktowana jako nieważna (oświadczenie, k. 506). Nie ma zaś podstaw do oceny, że uznanie, iż cała umowa jest nieważna wiązałoby się z narażeniem powoda na niekorzystne konsekwencje, gdyż wprawdzie w takiej sytuacji powód jest zobowiązany do zwrotu całego udzielonego kredytu, ale zarazem uwolniony zostaje od wysoce negatywnych dla jego interesów konsekwencji wynikających przewidzianego umową mechanizmu waloryzacji jego świadczenia. Niejako na marginesie wskazać należy, że w wyroku TSUE z dnia 7 grudnia 2023 r. orzeczono, że art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że w kontekście uznania nieważności w całości umowy kredytu hipotecznego zawartej z konsumentem przez instytucję bankową ze względu na to, iż umowa ta zawiera nieuczciwy warunek, bez którego nie może ona dalej obowiązywać stoją one na przeszkodzie wykładni sądowej prawa krajowego, zgodnie z którą wykonywanie praw, które konsument wywodzi z tej dyrektywy, jest uzależnione od złożenia przez tego konsumenta przed sądem oświadczenia, w którym twierdzi on, po pierwsze, że nie wyraża zgody na utrzymanie w mocy tego warunku, po drugie, że jest świadomy z jednej strony faktu, że nieważność wspomnianego warunku pociąga za sobą nieważność wspomnianej umowy, a z drugiej - konsekwencji tego uznania nieważności, i po trzecie, że wyraża zgodę na uznanie tej umowy za nieważną. Takie stanowisko, które należy uwzględnić przy wykładni odnośnych przepisów k.c. stanowiących implementację dyrektywy 93/13.

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. 1 i 2 umowy). 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 powoda w złotych 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 bank zawarłaby z powodem taką umowę kredytu.

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. czy art. 354 § 1 k.c. Po pierwsze, eliminacja postanowień przewidujących waloryzację 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, zaś art. 65, art. 56 i art. 354 § 1 k.c. należy zaliczyć do tych właśnie przepisów, których możliwość zastosowania do uzupełniania treści umowy Trybunał wykluczył. Nietrafny jest zatem podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. i zarzut naruszenia art. 385[1] § 2 k.c. wiązany z postulatem poddania interpretacji umowy kredytu zgodnie z regułami wykładni oświadczeń woli oraz zasadą *favor contractus*.

Wbrew tezom lansowanym w apelacji 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 zarzut naruszenia art. 358 § 2 k.c.

Jako nietrafne ocenić należy również zarzuty naruszenia art. 41 pr. weksl. oraz art. 24 ust. 2 ustawy o NBP. Po pierwsze, przepisy te nie znajdują zastosowania do stosunku prawnego pomiędzy stronami. Po drugie, w sytuacji, w której postanowienia wiążące rozmiar świadczenia powoda z frankiem szwajcarskim są niedozwolone i jako takie nie wiążą, rozmiar zobowiązania powoda obrazowałaby kwota złotych polskich ustalana bez potrzeby odwoływania się do jakiegokolwiek kursu franka szwajcarskiego. Z perspektywy rażącego naruszenia interesów powoda wskutek powiązania rozmiaru zobowiązania powoda z kursem franka szwajcarskiego kwestia, czy do przeliczeń zobowiązania

zastosuje się kurs przewidziany w tabelach ustalanych przez bank, czy kursy określone w powyższych przepisach, w niczym nie zmienia oceny, że powód został nadmiernie obciążony ryzykiem zmiany kursu, co skutkować musi uznaniem za niedozwolone postanowień obciążających go tym ryzykiem.

Nie budzi natomiast wątpliwości interes prawny powoda w rozumieniu art. 189 k.p.c. w uzyskaniu orzeczenia ustalającego nieistnienie stosunku prawnego kredytu. Pojęcie interesu prawnego powinno być interpretowane z uwzględnieniem szeroko pojmowanego dostępu do sądów w celu zapewnienia należytej ochrony prawnej (por. wyrok SN z dnia 1 kwietnia 2004 r., II CK 125/03, nie publ. oraz wyrok SN z dnia 31 stycznia 2008 r., II CSK 387/07, niepubl.). Dlatego przyjmuje się, że uzależnienie powództwa o ustalenie od interesu prawnego należy pojmować elastycznie, z uwzględnieniem celowości jego wykładni, konkretnych okoliczności danej sprawy, szeroko pojmowanego dostępu do sądów i tego, czy w drodze innego powództwa (powództwa oświadczenie) strona może uzyskać pełną ochronę (por. wyrok SN z dnia 27 stycznia 2004 r., II CK 387/02, LEX nr 391789; wyrok SN z dnia 8 lutego 2013 r., IV CSK 306/12, LEX nr 1318437; wyrok SN z dnia 22 października 2014 r., II CSK 687/13, LEX nr 1566718). (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2021 r. II CSKP 64/21). Trafnie Sąd I instancji dostrzegł, że po stronie powoda istnieje interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Wynika on z okoliczności, iż zgodnie z treścią spornej umowy powód nadal pozostawałby zobowiązany w stosunku do kredytodawcy do spłaty kredytu. W takim stanie rzeczy jedynie orzeczenie ustalające nieważność jest zdadne rozstrzygnąć spór pomiędzy stronami w przedmiocie istnienia tego zobowiązania. Orzeczenie ograniczające się jedynie zasądzające na rzecz powoda zwrot spłaconych rat kredytu jako świadczenia nienależnego sporu tego by nie kończyło, albowiem wyrażony w uzasadnieniu takiego orzeczenia pogląd o nieważności umowy kredytu nie wiązałby w innych ewentualnych sporach pomiędzy stronami. Nietrafny jest zatem podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 189 k.p.c.

Nieważność umowy kredytu oznacza, że spełnione na jej podstawie świadczenia mają charakter świadczeń nienależnych w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Skoro zaś powód spełnił na rzecz banku świadczenia pieniężne w postaci spłat udzielonego kredytu, to z mocy art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. bank był zobowiązany do zwrotu tych świadczeń na rzecz powoda. W sytuacji, w której sporna umowa jest nieważna, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (por. uchwała SN z dnia 7 maja 2021 r. III CZP 6/21). Zatem nie było podstaw do pomniejszenia kwoty podlegającej zasądzeniu na rzecz powoda o wartość wypłaconego kapitału. Inną kwestią jest, że wskutek złożonego na etapie apelacyjnym oświadczenia o potrąceniu wierzytelność ta umorzyla się z wierzytelnością wzajemną strony pozwanej, co implikowało zmianę zaskarżonego rozstrzygnięcia poprzez oddalenie żądania zapłaty.

Zarzut naruszenia art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. stał bezprzedmiotowy z tej przyczyny, że wskutek potrącenia doszło do umorzenia wierzytelności o zapłatę, a w konsekwencji nie ma potrzeby badać czy doszło do skutecznego skorzystania przez stronę pozwaną z zarzutu zatrzymania. Z tej samej przyczyny bezprzedmiotowy stał się zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c.

Złożone w toku postępowania apelacyjnego oświadczenie o potrąceniu strony pozwanej odniosło skutek w zakresie, w jakim strona powodowa przedstawiła do potrącenia kwotę 190.000 zł kapitału wypłaconego powodowi. Zarówno ta wierzytelność jak i wierzytelność powoda są wierzytelnościami pieniężnymi. Obie również były wymagalne w dacie składania oświadczenia o potrąceniu, albowiem powód został wezwany do zapłaty pismem z dnia 12 lipca 2023 r. (k. 516, dowód doręczenia, k. 519), a jako wezwanie do zapłaty przez powoda potraktować należy doręczenie pisma zawierającego zmianę żądania pozwu. Wobec okoliczności, że nieuczciwe postanowienia umowne nie wiążą od samego początku, a w konsekwencji od samego początku umowa z przyczyny zawarcia nieuczciwych postanowień jest nieważna, nie było podstaw do uznania, że powód nie mógł skutecznie wezwać strony pozwanej do zapłaty. Ewentualne wątpliwości co do znaczenia jakie w tym względzie mogłoby mieć pouczenie powoda ze strony sądu i oświadczenie powoda w reakcji na to pouczenie, usuwa stanowisko wyrażone w wyroku TSUE z dnia 7 grudnia 2023 r. (C-140/22).

Nie odniosło natomiast skutku oświadczenie o potrąceniu w zakresie w jakim odnosiło się do kwoty 77843,13 zł mającej stanowić tzw. wynagrodzenie z tytułu korzystania z kapitału. W ocenie Sądu Apelacyjnego kredytodawcy taka wierzytelność w ogóle nie przysługiwała z następujących przyczyn. Wskutek wypłaty powodowi środków pieniężnych

na podstawie nieważnej umowy kredytu po stronie powoda powstało wobec kredytodawcy 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.). W braku zaś takiego wezwania w realiach niniejszej sprawy nie ma podstaw do uznania, że powód 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 kredytodawcy 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 dopatrzeć się w zachowaniu powoda polegającemu na zawarciu z bankiem umowy zawierającej niedozwolone postanowienia umowne i otrzymaniu na jej podstawie świadczenia pieniężnego, 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 powodowi środków na podstawie nieważnej umowy nie może sama w sobie uzasadniać jakiegokolwiek odpowiedzialności powoda 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 wskazano, 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. Z kolei 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). Natomiast 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. Powyższe prowadzi do niedającego się odeprzeć wniosku, że żądając „wynagrodzenia za korzystanie z kapitału” strona pozwana podejmuje próbę uzyskania bez podstawy prawnej odpowiednika odsetek kapitałowych, które na podstawie przepisów prawa regulujących zobowiązanie z tytułu odsetek od sumy pieniężnej stronie pozwanej w danej sytuacji się nie należą. Z powyższych względów uznać należy, że stronie pozwanej nie przysługuje wobec powoda żadna wierzytelność z tytułu wynagrodzenia za korzystanie z kapitału wypłaconego na podstawie nieważnej umowy kredytu. W konsekwencji wierzytelność taka nie mogła zostać przez stronę pozwaną potrącona z wierzytelnością powoda.

Oświadczenie o potrąceniu doręczono bezpośrednio powodowi w dniu 16 sierpnia 2023 r. (k. 521). Treść oświadczenia dostatecznie jasno ujawnia wolę dokonania potrącenia. Nie ma też podstaw do uznania, że złożenie takiego oświadczenia jest sprzeczne z celami dyrektywy nr 93/13 w sprawie nieuczciwych postanowień umownych. Natomiast składający to oświadczenie pełnomocnik posiadał umocowanie do złożenia takiego oświadczenia (k. 522/2, k. 523). Ponieważ na rzecz powoda zasądzeniu podlegała kwota 106684 zł 52 gr. z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 13 maja 2021 r. do dnia zapłaty uznać należy, że z mocy art. 498 § 2 k.c. wierzytelność ta wskutek potrącenia z nią kwoty 190.000 zł zwrotu kapitału wypłaconego powodowi, uległa w całości umorzeniu. W takim stanie rzeczy uzasadniona była zmiana zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w zakresie żądania zapłaty.

Zmiana rozstrzygnięcia co do istoty sprawy implikuje ocenę, że ostatecznie powództwo zostało jedynie częściowo uwzględnione. Skutkowało to zmianą rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania przed Sądem I instancji poprzez orzeczenie o ich wzajemnym zniesieniu na zasadzie art. 100 zd. 1 k.p.c.

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 wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania apelacyjnego, wobec jedynie częściowego uwzględnienia apelacji, orzeczono w pkt 3 sentencji na zasadzie 100 w zw. z art. 391 § 1 zd. 1 k.p.c.