

Sygn. akt I C 1948/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 listopada 2023 roku

Sąd Okręgowy w Krakowie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia del. Alicja Węglowska

Protokolant: osobiście

po rozpoznaniu w dniach: 8 listopada 2019 roku, 13 grudnia 2021 roku, 7 listopada 2023 roku w K.

na rozprawie i posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa: A. Z.

przeciwko: Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w G.

o zapłatę

I. zasądza od strony pozwanej Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. na rzecz powoda A. Z. kwoty:

- 113.037,21 CHF (sto trzynaście tysięcy trzydzieści siedem franków szwajcarskich 21/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 15 czerwca 2023 roku do dnia zapłaty;

- 132.669,13 zł (sto trzydzieści dwa tysiące sześćset sześćdziesiąt dziewięć złotych 13/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 15 czerwca 2023 roku do dnia 21 czerwca 2023 roku;

- 68.795,77 CHF (sześćdziesiąt osiem tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt pięć franków szwajcarskich 77/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 15 czerwca 2023 roku do dnia 21 czerwca 2023 roku;

za jednoczesnym zaoferowaniem przez powoda A. Z. stronie pozwanej Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w G. zwrotu kwoty 443.000,00 zł lub zabezpieczenia roszczenia o zwrot;

II. oddala powództwo w pozostałej części;

III. zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 8.417,00 zł (osiem tysięcy czterysta siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 6.400,00 zł (sześć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie liczonymi od daty uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty;

IV. nakazuje ściągnąć od strony pozwanej Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. na rzecz Skarbu Państwa- Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 132,75 zł (sto trzydzieści dwa złote 75/100) tytułem wydatków.

Sygn. akt I C 1948/18

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 7 listopada 2023 roku

Pozwem datowanym na dzień 29 października 2018 roku, zmodyfikowanym pismem procesowym z dnia 8 listopada 2021 roku, powód A. Z. wniósł o zasądzenie od strony pozwanej Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. na jego rzecz

kwot: 132.669,13 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 33.321,98 zł od dnia 19 czerwca 2018 roku do dnia zapłaty, od kwoty 99.347,15 zł od dnia 20 lipca 2021 roku do dnia zapłaty, 181.832,98 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 44.029,74 CHF od dnia 19 czerwca 2018 roku do dnia zapłaty, od kwoty 137.803,24 CHF od dnia doręczenia kredytodawcy odpisu pisma zawierającego modyfikację powództwa do dnia zapłaty, tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, spełnionego w oparciu o nieważny stosunek prawny, wynikający z umowy kredytu nr (...) z dnia 29 grudnia 2005 roku, w okresie jego obowiązywania.

Zgłosił ponadto żądanie ewentualne zasądzenia od pozwanego banku na swoją rzecz kwoty 322.456,54 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia stronie pozwanej odpisu pisma zawierającego modyfikację powództwa do dnia zapłaty, w razie stwierdzenia braku podstaw do ustalenia nieważności całej umowy, przy jednoczesnym przesądzeniu bezskuteczności części postanowień kontraktu jako klauzul abuzywnych.

Dochodził także zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

W uzasadnieniu podniósł zarzut nieważności rzeczzonej umowy z uwagi na sprzeczność z normą z art. 58 kc, zawarte w jej treści niedozwolone postanowienia umowne dotyczące głównych świadczeń stron, skutkujące wobec ich bezskuteczności i niemożliwości zastąpienia innymi zapisami i przepisami prawa, nieważnością całego kontraktu, naruszenie przepisu art. 353¹ kc w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, zasad współzycia społecznego oraz dobrych obyczajów, a także uchybienie przez pozwanego banku obowiązkom informacyjnym.

W szczególności powołał się na brak obiektywnych podstaw w treści rzeczzonego stosunku umownego pozwalających na precyzyjne ustalenie kwoty kredytu podlegającej udzieleniu oraz zwrotowi, skutkujący pozostawieniem dowolności jej określenia stronie pozwanej tak w zakresie salda kredytu, jak i wysokości poszczególnych rat. W tym kontekście zarzucił naruszenie zasady swobody kontraktowania prowadzące do nieważności umowy jako sprzecznej z art. 353¹ kc zwłaszcza w odniesieniu do essentialia negotii kontraktu oraz odejście od ustawowej konstrukcji kredytu z uwagi na jego wypłatę w złotych polskich z jednoczesnym przeliczeniem na franki szwajcarskie bez miarodajnej kontroli sposobu ustalenia kwoty zobowiązania i zwrotu.

Wskazał na niedozwoloną w świetle obowiązujących norm prawa nadrzędność kontraktową pozwanego banku nad powodem, wymuszającą jego podporządkowanie.

Podniósł niczym nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków stron umowy na niekorzyść powoda, który zmuszony został do poniesienia nieograniczonego, jednostronnego ryzyka walutowego bez mechanizmów zabezpieczających.

Wskazał na nawiązanie stosunku umownego przy wykorzystaniu wzorca umownego, z wyłączeniem indywidualnych negocjacji oraz brak wpływu na datę wypłaty kredytu, niepoinformowanie go przez stronę pozwaną o ryzykach wiążących się z zaciągnięciem przedmiotowego zobowiązania.

W złożonej odpowiedzi na pozew, pozwany bank wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na jego rzecz od powoda zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w sprawie.

Zakwestionował stanowisko powoda w zakresie nieważności umowy, przecząc aby zachodziły okoliczności przez niego enumeratywnie wymienione.

Wskazał, że przedmiotowy stosunek umowny oparty został na prostej konstrukcji prawnej, pozostając zrozumiałym i jasnym dla przeciętnego konsumenta, przyjmując charakter walutowy.

Bank udzielił finansowania we frankach szwajcarskich, w jedynie wypłata nastąpiła w PLN. Spłata także następować miała w CHF, po przeliczeniu złotych polskich. Takowy produkt bankowy wybrał powód.

Wyjaśnił, że wykonał ciążący na nim obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka związanego z wahaniami kursów walut i stóp procentowych oraz konsekwencjach zamieszczenia w umowie kredytowej mechanizmu indeksacji.

Podniósł, że pozostając w zgodzie z normą z art. 69 ustawy Prawo bankowe, rzeczony kontrakt jest kredytem indeksowanym, mocą którego stronie pozwanej nie przysługuje dowolność w kształtowaniu kursów kupna czy sprzedaży waluty CHF, determinującego wysokość wypłaty czy spłaty rat, gdyż następować one mają przy wykorzystaniu kursu kupna lub sprzedaży wg Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w banku, która ma ścisły związek z sytuacją rynkową i w niewielkim stopniu odbiega od oficjalnych kursów NBP. Posługiwanie się tabelami kursowymi, zawierającymi zmienne dane kursowe, stanowi naturalną część funkcjonowania banków.

Postanowienie dotyczące zasad zmiany oprocentowania odwołuje się zaś do obiektywnych, konkretnych, niezależnych od stron sporu kryteriów, co przesądza jego moc obowiązującą. Ewentualne wyłączenie tegoż zapisu nie może ponadto skutkować ustaleniem nieważności całej umowy, lecz ewentualnym ograniczeniem możliwości zmiany oprocentowania względem pierwotnie określonego. Powód chciał skorzystać ze znaczenie niższego w porównaniu do kredytu w złotych oprocentowania otrzymanej należności, a tym samym spłacać niższe raty, stąd podjął decyzję o nawiązaniu przedmiotowego stosunku umownego.

Pozwany bank wyjaśnił, iż uwzględnienie w rzeczonym kontrakcie tzw. spreadu walutowego znajduje uzasadnienie ekonomiczne, podyktowane koniecznością pokrycia kosztów ponoszonych przez bank w związku z zaciągnięciem zobowiązania walutowego, co nie stanowi zysku kredytodawcy.

Strona pozwana zgłosiła zarzut zatrzymania kwoty 443.000,00 zł tj. wypłaconego powodowi kapitału kredytu.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny

W 2005 roku powód A. Z. i B. Z. poszukiwali źródła finansowania w złotych polskich, celem pokrycia kosztów zakupu i wykończenia części nieruchomości budynkowej, położonej na działce o nr ewidencyjnym 178, usytuowanej w K., przy ul. (...) oraz spłaty kredytu mieszkaniowego. W konsekwencji powyższego, zdecydowali się na złożenie wniosku kredytowego do poprzednika prawnego pozwanego banku.

Dowód: umowa k. 26-31, wniosek kredytowy k. 210-213, zeznania powoda k. 639-639.

Wobec pozytywnej decyzji strony pozwanej, w dniu 29 grudnia 2005 roku powód A. Z. i B. Z. zawarli z (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w G. umowę kredytu nr (...).

Dowód: umowa k. 26-31, zeznania powoda k. 639-639.

Mocą przedmiotowego kontraktu kwota kredytu wyniosła 197.269,16 zł. Aneksem z dnia 24 listopada 2006 roku została zwiększona o 250.000,00 zł. Łączna należność wypłacona została w 4 transzach w wysokości 443.000,00 zł (ostateczna kwota kredytu wyniosła 447.419,16 zł, jednakże Bank w dniu uruchomienia dwóch pierwszych transz pobrał należność w wysokości 2.339,16 zł tytułem ubezpieczenia od ryzyka utraty pracy oraz kwotę 1.920,00 zł tytułem prowizji od udzielonego kredytu), podlegając następnie przeliczeniu na CHF wg kursu kupna waluty obcej z Tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu wypłaty środków w momencie dokonywania przeliczeń kursowych.

Dowód: umowa k. 26-31, aneks k. 33-34, wnioski o wypłatę k. 235, k. 237, zaświadczenie k. 49-53, zeznania powoda k. 639-639.

Powód nie miał świadomości w jaki sposób dojdzie do powyższych przeliczeń, tj. że uwzględniony zostanie kurs kupna waluty kształtowany jednostronnie przez Bank w dacie uruchomienia kredytu. Nie został mu wytłumaczony sposób ustalenia wysokości powołanego kursu kupna CHF obowiązującego u strony pozwanej w tym czasie jak i kursu sprzedaży stosowanego do przeliczenia spłaty każdorazowej raty. Nie wiedział, gdzie się on znajduje, dostępny dla

kredytobiorcy, co to jest tabela kursowa Banku, nie miał wpływu na jego wysokość. Nie posiadał świadomości w jakim celu dochodzi do przeliczenia wypłaconej im kwoty w PLN na franki szwajcarskie.

Dowód: zeznania powoda k. 639-639.

Uruchomienie kredytu następowało w terminie nieprzekraczającym 5 dni roboczych od daty spełnienia warunków określonych w umowie. Wobec rzeczzonego postanowienia, powód pozbawiony został realnego wpływu na datę wypłaty kredytu, a tym samym kurs CHF zastosowany do przeliczenia salda zaciąganego zobowiązania.

Dowód: umowa k. 26-31, aneks k. 33-34, wnioski o wypłatę k. 235, k. 237, zeznania powoda k. 639-639.

Splata kredytu nastąpić miała w 360 równych ratach miesięcznych kapitałowo-odsetkowych, które uiszczane miały być w złotych po ich uprzednim przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej pozwanego banku, obowiązującego w dniu spłaty, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych. W dacie zawarcia umowy zatem, powód nie miał wiedzy w przedmiocie wysokości obciążającego go każdorazowo długu. Powód nie wiedział jaką dokładnie kwotę należy każdorazowo zapłacić stronie pozwanej tytułem spłaty raty.

Dowód: umowa k. 26-31, aneks k. 33-34, oświadczenie k. 562, zeznania powoda k. 639-639.

Przed złożeniem podpisów, powodowi nie została udostępniona treść umowy kredytowej. Nie mógł się on zatem wcześniej zapoznać z jej zapisami. Rzeczony wzorzec umowny nie podlegał negocjacji. Powód mógł jedynie nawiązać stosunek umowny bądź odmówić.

Dowód: zeznania powoda k. 639-639.

Powód nie został wyczerpująco pouczony o ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu indeksowanego do CHF. Nie została mu przedstawiona symulacja, z której wynikałby wpływ wzrostu kursu CHF na saldo kredytu, jak i wymiar poszczególnych rat. Nie pokazano rysu historycznego wahań kursu CHF w przeszłości. Nie powiadomiono go o problemach wynikających z tego rodzaju umów zawartych za granicą. Zapewniano powoda o stabilności CHF. Nie było pouczenia o ryzyku związanym z oprocentowaniem i wy tłumaczenia w jaki sposób zostało skonstruowane i jakimi czynnikami może pozostawać determinowane. Wobec powyższego, złożył zdawkowe oświadczenie o świadomości ryzyka związanego z zaciąganym kredytem.

Dowód: umowa k. 26-31, aneks k. 33-34, zeznania powoda k. 639-639.

W dacie zawarcia spornej umowy powód A. Z. oraz B. Z. pozostawali w związku małżeńskim, w ustroju wspólności ustawowej. W dniu 16 marca 2011 roku ustanowili rozdzielność majątkową. W okresie od dnia 16 marca 2011 roku do dnia 11 marca 2020 roku raty kredytowe uiszczane były wyłącznie przez powoda. Nie prowadzili działalności gospodarczych, w ramach których rozliczane byłby koszty kredytu. Kredytowana nieruchomość nie była wynajmowana.

Dowód: umowa majątkowa małżeńska 36, zeznania powoda k. 639-639.

W dniu 31 lipca 2020 roku B. Z. przelała na rzecz A. Z. wierzytelność przysługującą jej wobec Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. w kwocie 122.138,74 CHF z tytułu zwrotu świadczenia nienależnego, spełnionego w oparciu o nieważny stosunek prawny, wynikający z umowy kredytu nr (...) z dnia 29 grudnia 2005 roku, w okresie jego obowiązywania.

Dowód: umowa darowizny wierzytelności k. 543-543, umowa o podział majątku k. 37-41.

W okresie od dnia 1 lutego 2006 roku do dnia 15 marca 2011 roku powód A. Z. oraz B. Z. uiszcili na rzecz pozwanego banku łącznie należność w wysokości 130.938,18 zł.

W okresie od dnia 16 marca 2011 roku do dnia 11 marca 2020 roku powód dokonał spłaty kredytu w kwotach: 67.200,04 zł i 59.694,24 CHF.

Dowód: zaświadczenie k. 546-549.

W dniu 14 czerwca 2023 roku powód oświadczył kredytodawcy, że po zapoznaniu się z pouczeniem Sądu o konsekwencjach prawnych stwierdzenia nieważności umowy, podtrzymuje żądanie pozwu i rezygnuje z możliwości potwierdzenia niedozwolonych postanowień umownych czy też utrzymania umowy w mocy po ich zastąpieniu przepisami prawa krajowego.

Dowód: oświadczenie k. 806, dowód doręczenia k. 808.

W dniu 22 czerwca 2023 roku strona pozwana złożyła powodowi oświadczenie o zatrzymaniu kwoty wypłaconego kapitału kredytu w wysokości 443.000,00 zł.

Dowód: oświadczenie k. 831-832, dowód doręczenia k. 836-838.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dowodów z dokumentów prywatnych w rozumieniu art. 245 kpc i pism, którym na zasadzie art. 309 kpc nadał walor mocy dowodowej, a które nie budziły wątpliwości Sądu co do prawdziwości i zawartości merytorycznej, nie były także kwestionowane przez strony sporu.

Miarodajne dla rekonstrukcji stanu faktycznego i wydania orzeczenia w sprawie były w całości zeznania powoda, stanowiące opis kontekstu sytuacyjnego, skutkującego nawiązaniem umowy kredytu badanej w sprawie, przebiegu procedury poprzedzającej zawarcie rzeczonoego kontraktu, uzyskane informacje, pouczenia i zapewnienia, przeświadczenie powoda z jakim podejmował decyzję o zaciągnięciu przedmiotowego zobowiązania.

Sąd nie opierał się na zeznaniach świadków E. C. oraz M. C., gdyż nie mieli oni bezpośredniego kontaktu z powodem w toku procedury kredytowej.

Z uwagi na stwierdzenie nieważności umowy w całości Sąd nie brał pod uwagę opinii biegłego z zakresu rachunkowości, finansów i ekonomii, która okazała się nieprzydatna dla wydania merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie.

Sąd zważył, co następuje

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie w przeważającej części tj. w całości w zakresie żądania zasądzenia kwoty należności głównej, podlegając weryfikacji wyłącznie w zakresie żądania dotyczącego należności ubocznych, w tym z uwagi na uwzględniony przez Sąd zarzut zatrzymania.

Analiza zawartości merytorycznej zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz zrekonstruowany na jej podstawie stan faktyczny, pozwalają zdaniem Sądu na poczynienie niebudzących wątpliwości ustaleń, że w dacie akceptacji kontraktu (art. 385² kc):

- umowa zawarta przez powoda z pozwanym bankiem została nawiązana przy wykorzystaniu wzorca umownego, który wbrew normie z art. 384 § 1 i 2 kc nie został dostarczony konsumentowi przed podpisaniem, tak aby możliwe było swobodne przeanalizowanie jego treści, weryfikacja,

- wzorzec umowny został sformułowany przez stronę pozwaną w sposób niejednoznaczny i niezrozumiały, nie podlegał tłumaczeniom powodowi podczas akceptacji w sposób rzetelny- art. 385 § 2 kc,

- przedmiotowa umowa zawiera niedozwolone postanowienia umowne tj. niezgodnione indywidualnie z konsumentem (powodem), dotyczące głównych świadczeń stron (saldo kredytu - sposób jego przeliczenia i przesłanki wahań, brak wpływu na datę przeliczenia, wysokość poszczególnych rat realnej spłaty - sposób ustalenia, zasady

oprocentowania), kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z naturą stosunku umownego, dobrymi obyczajami (powód działał w zaufaniu do instytucji), rażąco naruszające jego interesy (powód obciążony został nieświadomie jednostronnym ryzykiem kursowym i ryzykiem związanym ze zmianą stóp procentowych, dodatkowo z wykorzystaniem przez kredytodawcę tzw. spreadu) - art. 385¹ § 1-3 kc.

W szczególności są to postanowienia:

- § 1 ust. 1, 4 umowy,
- § 7 ust. 1, 2 umowy,
- § 10 ust. 6 umowy,
- § 17 umowy,
- umowa kredytu po wyłączeniu tzw. klauzul abuzywnych nie może wiązać w pozostałej części- art. 385¹ § 2 kc w zw. z art. 58 § 3 kc,
- analizowany stosunek umowny jest nieważny w świetle normy z art. 58 § 2 kc i sprzeczny z naturą zobowiązania- art. 353¹ kc.

Zgodnie z normą z art. 58 § 2 kc nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.

Stosownie do treści wyroku SA w Warszawie z dnia 31 stycznia 2019 roku w sprawie o sygn. akt I ACa 7/18 „O sprzeczności z zasadami współżycia społecznego mówi się także, gdy na gruncie danej umowy dochodzi do naruszenia tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej rozumianej jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym czy też korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku. Takie naruszenie ma miejsce, gdy zawarta przez stronę umowa nie jest wyrazem w pełni świadomości i rozważnie podjętej decyzji, gdyż na treść umowy wpłynął brak koniecznej wiedzy czy presja ekonomiczna. Negatywna ocena umowy ze względu na kryteria moralne uzasadniona jest w tych tylko przypadkach, gdy kontrahentowi osoby pokrzywdzonej można postawić zarzut złego postępowania, polegającego na wykorzystaniu (świadomym lub spowodowanym niedbalstwem) swojej przewagi”.

Jak zostało przedstawione w opisanym stanie faktycznym, celem finansowania min. potrzeb mieszkaniowych, powód A. Z. (wraz z B. Z.) podjął decyzję o zawarciu umowy o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, gdyż zgodnie z zapewnieniami pracownika banku, stanowił on opcję w pełni bezpieczną, przewidywalną oraz dalece bardziej korzystną niż kredyt w złotych. Presja ekonomiczna oraz brak stosownej wiedzy, umożliwiającej powodowi realną ocenę informacji przekazywanych przez pracownika banku, skutkowały obdarzeniem go pełnym zaufaniem. W konsekwencji zaciągnął zobowiązanie, nie wiedząc, a nawet nie zastanawiając się, w jakim celu dochodzi do przeliczenia kwoty wnioskowanego, wypłaconego, a następnie spłacanego w rodzimej walucie kredytu na CHF, jakie ta operacja może rodzić konsekwencje.

Jednocześnie zarówno przed jak i w dacie nawiązania rzeczzonego stosunku umownego, nie został rzetelnie poinformowany przez pozwanego bank o ryzyku ekonomicznym, wiążącym się z wyrażanym konsensusem. W szczególności nie zostały mu przedstawione wahania waluty z roku 2004, choć w lutym nastąpił wzrost kursu do poziomu 3,11 zł oraz z lat poprzednich, problemy kredytowe mające miejsce w Australii, Niemczech czy we W., nie zostały przekazane informacje na temat wpływu wzrostu miernika LIBOR na wyższą kwotę kredytu, korelacji wzrostu (...) i waluty. Nie był świadomy, iż skok wartości CHF rzutował będzie bezpośrednio nie tylko na wysokość poszczególnych rat spłaty, lecz ponadto na saldo całego zadłużenia. Nie wiedział, iż należność wypłacona w złotych zostanie następnie przeliczona na CHF wg kursu kupna, wynikającego z Tabeli banku z daty wypłaty, która tym samym pozostaje kluczowa dla określenia wysokości jego zobowiązania. Nie miał świadomości w jaki sposób jest ona tworzona i gdzie jest dostępna. Nie zostało mu wyartykułowane, że spłata kredytu następowała będzie wg kursu sprzedaży z tejże

Tabeli, nie wiedział jak jest on tworzony, nie miał wpływu na jego wysokość. Treść kontraktu została przygotowana bez udziału powoda, a zatem z wyłączeniem jego indywidualnego uzgodnienia, z pozbawieniem go możliwości negocjacji. Doszło tym samym do rażącego wykroczenia przeciwko obowiązkom informacyjnym.

Na szczególne podkreślenie zasługuje także okoliczność, iż sama konstrukcja umowy przerzuca całe ryzyko kursowe wyłącznie na powoda, gdyż bank zarabia na tego rodzaju udzielonym kredycie w momencie jego udzielenia, niezależnie od późniejszych wahań wartości waluty. Dochodzi tym samym do nierówności konstrukcyjnej umowy z uwagi na tzw. asymetrię ryzyka kursowego. Jednocześnie mamy wówczas do czynienia z rażącym naruszeniem interesów konsumenta poprzez doprowadzenie do niczym nieusprawiedliwionej dysproporcji na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkującej niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej, a w konsekwencji nierzetelnym traktowaniem.

Jak zostało wskazane w uchwale SN z dnia 6 marca 1992 roku w sprawie o sygn. akt III CZP 141/91 dowolne określanie wysokości odsetek w czasie trwania stosunku prawnego jest sprzeczne z zasadami słuszności kontraktowej i w konsekwencji dla skutecznego zastrzeżenia możliwości jednostronnej zmiany tych odsetek istnieje konieczność wskazania konkretnych okoliczności, od których ta zmiana jest uzależniona. Bez tego warunku umowa byłaby nieważna ze względu na naruszenie zasad współżycia społecznego.

Poprzez zawarcie przedmiotowej umowy o kredyt hipoteczny, strona pozwana wykorzystwała swoją uprzywilejowaną pozycję jako Banku.

Stosownie zaś do treści normy z art. 353¹ kc strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Wykładnia rzeczzonego przepisu prowadzi do wniosku, iż świadczenie w łączącym strony stosunku zobowiązaniowym powinno być oznaczone w chwili zawarcia umowy lub nadawać się do oznaczenia w okresie późniejszym. Tym niemniej kryteria, według których nastąpić ma ustalenie świadczenia, powinny być oznaczone już w chwili powstania danego stosunku zobowiązaniowego. [...]

W doktrynie wskazuje się, że pozostawienie jednej ze stron oznaczenia świadczenia jest dopuszczalne, jeżeli ma ona tego dokonać w sposób obiektywny (...). Gdyby bowiem oznaczenie świadczenia pozostawione zostało jednej ze stron, bez jakichkolwiek ograniczeń w tym zakresie, takie postanowienie umowne – jako sprzeczne z art. 353¹ kc – byłoby nieważne, co pociągałoby zazwyczaj za sobą nieważność całego zobowiązania (...). Gdyby oznaczenia miał dokonać dłużnik, według swego swobodnego uznania, nie byłoby żadnego zobowiązania. Gdyby zaś miał go dokonać wierzyciel, umowa byłaby niemoralna, gdyż dłużnik byłby zdany na łaskę i niełaskę wierzyciela.”

Dodatkowo w uchwale SN z dnia 22 maja 1991 roku w sprawie o sygn. akt III CZP 15/91 wyjaśniono, iż za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków, zaś sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach, zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę. W konsekwencji nieskuteczne prawnie są postanowienia umowy pozwalające na dowolną zmianę regulaminu.

Analiza postanowień umowy implikuje wniosek, iż dokument ten został samodzielnie opracowany przez stronę pozwaną, a następnie przedstawiony kredytobiorcy. Powód mógł zaś przyjąć tak opracowane warunki bądź je odrzucić.

Treść stosunku umownego nie była z nim indywidualnie negocjowana. Świadczy o tym sama procedura zawarcia umowy przy wykorzystaniu wzorca umownego.

Tymczasem wpływ konsumenta musi mieć realny charakter, nie stanowić zaś teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień kontraktu.

Wybór rodzaju umowy, czy też nawet decyzja o zawarciu umowy zawierającej klauzulę indeksacyjną, nie stanowi indywidualnego uzgodnienia czy to treści stosunku umownego czy też samych klauzul.

Jednocześnie pomimo przysługującego pozwanemu bankowi przymiotu przedsiębiorcy - profesjonalisty, zarówno w dacie zawarcia umowy jak i terminie późniejszym, nie zostało w sposób zgodny z powołaną normą prawa, określone świadczenie, obciążające powoda, a stanowiące główny przedmiot stosunku zobowiązaniowego.

Zważyć należy bowiem, iż powód wnioskował o udostępnienie kwoty w ostatecznej wysokości 447.419,16 zł, która po wypłacie została przeliczona przez stronę pozwaną na franki szwajcarskie. Odkondu się to jednakże według swobodnego uznania kredytodawcy, dokonującego samodzielnego wyboru zarówno co do daty przeliczenia, która została uzależniona od daty wypłaty środków pieniężnych, na którą powód nie miał wpływu, jak i sposobu przeliczenia, przy zastosowaniu jednostronnie ustalonego kursu waluty. Powyższe doprowadziło do sytuacji, w której powód nieświadomie zaciągnął zobowiązanie kredytowe nie znając w dacie złożenia oświadczenia woli, wysokości uzyskanego kredytu. Należność ta została jednostronnie określona przez bank.

Dodatkowo zapis wyznaczający zobowiązanie główne powoda, a więc stopę procentową klauzuli indeksacyjnej, uznany winien zostać za nieważny jako niewykonalny, z uwagi na jego oparcie min. o stopy procentowe zgłaszane przez uczestników fixingu organizowanego przez Brytyjskie Stowarzyszenie Bankierów, które pozbawione zostało estymy i przestało odgrywać rolę na rynku finansowym. Skoro zatem brak jest klauzul indeksacyjnych, z uwagi na brak możliwości ich określenia, nie ma możliwości wykonania umowy o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej.

Przeliczenie ostatecznej wysokości zobowiązania obciążającego powoda nastąpiło w odniesieniu do Tabeli kursów walut obcych ustalonej przez Bank, a zatem z wyłączeniem obligatoryjnego w świetle powołanej normy prawa, obiektywnego kryterium określenia wymiaru świadczenia, bez wyznaczenia jednocześnie granicy w jakiej Bank poruszać by się musiał przy ustalaniu rzeczzonego miernika.

Powód nie miał bowiem wpływu na zawartość merytoryczną powołanej Tabeli w dacie uruchomienia kredytu, decydującej o kursie przeliczenia.

Z uwagi na taką konstrukcję umowy, brak było ponadto stałego miernika wartości kredytu, z uwagi na konieczność odniesienia się do treści Tabeli kursów walut z daty wypłaty. Nie istniał więc stały algorytm, w oparciu o który możliwa byłaby obiektywna weryfikacja przez powoda prawidłowości dokonanego przeliczenia w szczególności w dacie zawarcia umowy.

Splata kredytu miała następować według kursu sprzedaży z Tabeli obowiązującej w Banku. W ten sposób pozwany bank zastrzegł dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania drugiej strony: poprzez zwiększenie wartości świadczenia wyrażonego w CHF za pomocą obniżenia kursu zakupu przy wypłacie kredytu (co ma również bezpośredni wpływ na ostateczną kwotę uzyskanych przez Bank odsetek) oraz przez podniesienie kursu sprzedaży przy spłacie poszczególnych rat.

Ten sam mechanizm sprawia, że świadczenie należne od kredytobiorcy pozostaje nieokreślone.

Jednocześnie bez znaczenia pozostaje okoliczność czy Bank w toku wykonywania umowy korzystał z uprawnień wynikających z postanowień umownych. Istotnym jest bowiem wyłącznie fakt, iż przysługiwała mu takowa sposobność.

Powyższe rozważania pozwalają na sformułowanie tezy, iż wysokość zobowiązania kredytobiorcy z tytułu zwrotu kapitału, ale także odsetek została określana dowolnie przez bank.

Jednocześnie wyłączenie opisywanej klauzuli indeksacyjnej z umowy skutkowałoby jej niezawarciem, co zgodnie z art. 58 § 3 kc czyni całą umowę o kredyt hipoteczny nieważną (wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 roku sygn. akt C-186/16) „aby ustalić, czy warunek umowny, zgodnie z którym spłaty kredytu należy dokonywać w tej samej

walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty powoduje, stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, sąd krajowy musi sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych” (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2013 r., Aziz, C#415/11, pkt 68, 69). Ponadto w przeciwnym wypadku, Sąd musiałby samodzielnie ustalić wysokość zaciągniętego przez powoda kredytu, gdyż nie stanowiła jej kwota rzeczywiście wypłacona.

Prawną podstawę rozstrzygnięcia stanowi także norma z art. 358¹ kc, która głosi, iż 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. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Zgodnie z art. 3 Dyrektywy 93/13 warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególnie warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej.

Zapis art. 3 powołanej Dyrektywy w perspektywie konieczności dokonywania wykładni normy z art. 358⁽¹⁾ kc poprzez jej przyzmat, prowadzi do istotnego złagodzenia kryteriów stawianym skutkom postanowienia abuzywnego. Wystarczającą będzie zatem już znacząca nierównowaga jako wypełniająca kryteria rażącego naruszenia (wyrok TSUE z dnia 14 marca 2019 roku sygn. akt C-118/17 Dunai).

Jak wyjaśnił ponadto SA w Poznaniu w wyroku z dnia 6 kwietnia 2011 roku sygn. akt I ACa 232/11 okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia a nawet rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Konieczne byłoby wykazanie, że konsument miał realny wpływ na konstrukcję niedozwolonego (abuzywnego) postanowienia wzorca umownego. Przyjęcie takiego wpływu byłoby możliwe przede wszystkim wówczas, gdyby konkretny zapis był z nim negocjowany.

Za niedozwolone postanowienie umowne w umowie o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, typizowanej jako podtyp umowy kredytu, stanowiącej podstawę żądania pozwu uznać należy te postanowienia umowy, które nie podlegały negocjacji, indywidualnym uzgodnieniom, a zatem te na które powód nie miał wpływu, a które dotyczą świadczenia głównego rzeczoności stosunku zobowiązaniowego. Za takowe niewątpliwie uznać należy przeliczenie zadłużenia wskazanego przez powoda w złotych na franki szwajcarskie po kursie kupna z Tabeli Banku w dniu faktycznej wypłaty kredytu, przyjęcie stopy referencyjnej jako Liboru jako jednej z podstaw oprocentowania kredytu, wypłata kredytu w ciągu 5 dni roboczych, licząc od daty spełnienia warunków określonych w umowie, ustalenie sposobu spłaty - kurs przeliczenia.

Na szczególne podkreślenie zasługuje fakt, iż pomimo wyboru przez powoda waluty indeksacji, powołane powyżej klauzule indeksacyjne jako zawarte w przygotowanym wzorze umowy, nie zostały indywidualnie uzgodnione,

wykazując cechy abuzywności. Powód ich nie rozumiał, gdyż jego uwaga skupiona została przez pracownika banku na walucie PLN (w tej walucie następowała wypłata i dokonywana miała być spłata).

Jednocześnie przedmiotowe klauzule abuzywne stanowią świadczenie główne, co znalazło potwierdzenie w wyroku SN z dnia 8 czerwca 2004 roku wydanym w sprawie o sygn. akt I CK 635/03, który głosi, iż przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – dotyczące essentialia negotii umowy, postanowień przedmiotowo istotnych. Jako elementy konstrukcyjne umowy muszą być one przedmiotem uzgodnień stron, gdyż w przeciwnym razie nie doszłoby do zawarcia umowy. Ponadto TSUE w sprawie 260/18-D. wyjaśnił, iż unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym, w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna. Wątpliwości rozwiane zostały w wyrokach SN z dnia 4 kwietnia 2019 roku w sprawie o sygn. akt III CSK 159/17 i z dnia 9 maja 2019 roku w sprawie o sygn. akt I CSK 242/18, który przesądza, iż klauzula indeksacyjna w umowie kredytu określa wysokość głównego świadczenia kredytobiorcy.

Omawiana klauzula indeksacyjna nie została ponadto sformułowana w sposób jednoznaczny, prostym i zrozumiałym językiem, umożliwiając precyzyjne określenie wysokości świadczenia bez decyzji Banku, co czyni ją abuzywną stosownie do stanowiska wyrażonego w wyroku SN z dnia 19 kwietnia 2019 roku wydanego w sprawie o sygn. akt III CSK 159/17, w którym wskazano, iż analizowane postanowienia umowy i regulaminu nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości świadczenia banku, jak też świadczeń kredytobiorców, w sposób możliwy do ustalenia bez decyzji banku. Brak było bowiem wskazania, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat.

Prowadzi to do wniosku, że w niniejszej sprawie postanowienia umowne określające główne świadczenia stron w postaci wypłaty kredytu, obowiązku zwrotu kredytu i uiszczenia odsetek nie były jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385¹ § 1 KC (były bowiem dotknięte brakiem przejrzystości warunków umownych).

W ocenie Sądu Najwyższego opisany mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną.

Wszak w istocie tak niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut stanowi dodatkowe, ukryte wynagrodzenie banku, które może mieć niebagatelne znaczenie dla kontrahenta, a którego wysokość jest dowolnie określana przez bank.

Dość wskazać, że o poziomie podlegającego wypłacie kredytu, jak też zwłaszcza o poziomie zadłużenia ratalnego (i to już spłaconego) konsument dowiaduje się post factum, po podjęciu odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego (tak wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134).

Jak wynika z wyroku TSUE z dnia 20 września 2017 roku wydanego w sprawie o sygn. akt C-186/16 wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem, o którym mowa w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale

również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie.

Uwzględnić należy, iż nawet rozważny konsument nie posiada wiedzy w zakresie kredytów czy ryzyka kursowego analogicznej do Banku ani umiejętności jej profesjonalnego zastosowania. Stąd przy ocenie ryzyka kursowego opiera się na informacji uzyskanej z Banku.

Zakres istotnych wiadomości, które udostępnione winny zostać przed wyrażeniem konsensusu z tej perspektywy, oceniać warto z punktu widzenia poziomu świadomości przeciętnego konsumenta o produktach finansowych danego rodzaju.

Wypełnienie zatem nawet ewentualnych rekomendacji KNF nie wyczerpie zakresu obowiązku informacyjnego obciążającego Bank.

Z tego punktu widzenia, powód nie został w sposób wyczerpujący pouczony o możliwych konsekwencjach zawieranej umowy, składając wyłącznie zmarginalizowane oświadczenie o świadomości bliżej niesprecyzowanego ryzyka kursowego.

Jednocześnie oceny abuzywności danego postanowienia dokonywać należy z daty zawarcia umowy (uchwała SN z dnia 20 czerwca 2018 roku sygn. akt III CZP 27/17).

Można zatem stwierdzić, że z powołanych przepisów dyrektywy 93/13, interpretowanych z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika jasno, iż okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowienia.

W ramach tej oceny należy natomiast uwzględnić skutki, o których przedsiębiorca wiedział albo mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej wykonanie w przyszłości. Wskazówki te mają charakter wiążący i muszą być uwzględnione w ramach prounijnej wykładni art. 385¹ § 1 KC (wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 roku sygn. akt C-186/16).

Oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego, o którym mowa w art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 (Dz.Urz.UE.L z 1993 r., Nr 95, str. 29) należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu krajowego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzezonego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej.

Za niedozwoloną w świetle powyższych rozważań uznać należy ponadto klauzulę spreadu walutowego, której nieprecyzyjny zapis pozwala na odchylenia kilkunastoprocentowe, a tym samym manipulację wysokością zobowiązania w czasie. Jak wskazał SN w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 roku sygn. akt I CSK 1049/14, szczegółowość treści analizowanej klauzuli nie jest jednak odpowiednio wystarczająca. Nietrudno zauważyć, że pozwanemu Bankowi znane są wszystkie parametry pozwalające określić poziom spłacanej raty kredytowej w odpowiednim czasie. Bank nie tylko zna średni kurs NBP (z dnia poprzedniego i obecny), ale i tworzy dziennie zmieniające się własne tabele kursów i sam określa to, jaka tabela kursów będzie obowiązująca w chwili dokonania spłaty raty kredytu przez kredytobiorcę. Tymczasem w odniesieniu do średniego kursu walut NBP (tzw. fixingu) wiedza kontrahenta banku ma już charakter „historyczny”, ponieważ może on poznać jedynie fixing z dnia poprzedzającego spłatę kredytu. Brak jest ponadto podstaw do zastosowania stawki bazowej LIBOR do waluty PLN.

O poziomie zadłużenia ratalnego (i to już spłaconego) konsument dowiaduje się więc post factum, bowiem dochodzi najczęściej do podjęcia odpowiedniej sumy z jego odpowiedniego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego. Ten stan rzeczy oznacza wyraźną nierówność informacyjną obu partnerów.

Szczegółowy sposób określenia kursu (odpowiedni algorytm) Bank zachowuje dla siebie i to w celu zachowania tajemnicy przedsiębiorstwa bankowego i utrzymania jego konkurencyjności na rynku w obszarze usług związanych z obrotem walutowym.

Tymczasem w treści kwestionowanej klauzuli pozostawia się dla konsumenta elementy pozwalające tylko w przybliżeniu określić aktualny poziom zadłużenia ratalnego (fixing wczorajszy, niepewność odnośnie do zastosowanej przez Bank własnej tabeli kursów walut w zależności od chwili dokonania spłaty kredytu).

Wspomniany czynnik informacyjny może być istotny przy wyższych różnicach kursów walut, bowiem kwestia dodatkowego obciążenia kontrahenta (wzrostu wartości wykorzystanej w złotych kwoty kredytu w stosunku do waluty obcej) w sposób zasadniczy wpływa na jego sytuację w stosunku kredytowym (podobnie TSUE w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 roku sygn. akt C-26/13).

W niniejszej sprawie należy zaznaczyć ponadto, że ponieważ wyłączenie oceny nieuczciwego charakteru warunku jest ograniczone do relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, nie może ono mieć zastosowania do przypadku podważenia asymetrii między kursem sprzedaży waluty obcej, który ma być stosowany zgodnie z tym warunkiem przy obliczaniu rat kredytu, a kursem kupna tej waluty (...). Co więcej, wyłączenie to nie może znajdować zastosowania do warunków, które ograniczają się do określenia, w celu obliczenia rat kredytu, kursu wymiany waluty obcej, w której został denominowany kredyt, nie przewidując jednak świadczenia przez kredytodawcę żadnej usługi w związku z tym obliczeniem i nie ustalając w związku z tym żadnego „wynagrodzenia”, którego stosunek jako świadczenia wzajemnego do dostarczonej przez kredytodawcę usługi nie może być przedmiotem oceny nieuczciwego charakteru na podstawie art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13.

Do celów przestrzegania wymogu przejrzystości zasadnicze znaczenie zyskuje kwestia, czy umowa wskazuje w sposób przejrzysty powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty obcej, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne.

Podsumowując wskazać należy, iż abuzywność postanowienia dotyczącego klauzuli indeksacyjnej w całości, nie wynika z samego włączenia jej do umowy, która z uwagi na charakter kontraktu stanowi immanentną cechę obrotu walutowego, lecz z nieprawidłowego pouczenia o zakresie ryzyka kursowego, które w zasadzie uniemożliwia podjęcie racjonalnej decyzji kontraktowej, godząc w równowagę kontraktową na poziomie informacyjnym.

Brak jest ponadto w świetle powyższych rozważań podstaw prawnych do dokonywania tzw. odfrankowania umowy nie tylko z uwagi na przedstawione dotychczas argumenty, lecz ponadto z uwagi na fakt, iż począwszy od dnia 1 stycznia 2020 roku zgodnie z Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru wyników funduszy inwestycyjnych i zmieniające dyrektywy 2008/48/WE i 2014/17/UE oraz rozporządzenie (UE) nr 596/2013, brak jest możliwości stosowania wskaźnika referencyjnego do waluty, która nie podlegała rejestracji, co dotyczy złotego polskiego w stosunku do wskaźnika LIBOR.

Sąd dopatruje się naruszenia normy z art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe, zgodnie z którym „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

spląty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności(...) kwotę i walutę kredytu, (...) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany.

Stosownie do treści analizowanego stosunku umownego, kwota udzielonego powodowi kredytu ustalona została przez niego w złotych, następnie przez bank samodzielnie w CHF, który dokonał jej przeliczenia w jednostronnie narzuconej dacie wypłaty środków pieniężnych wg autorytarnie określonego kursu kupna waluty CHF banku. Przedmiotowy dług spłacany miał być w złotych, a o wysokości danej spląty decydował wyłącznie bank określiwszy ratę w CHF, na poczet zaspokojenia której powód zapewnić miał należytą kwotę złotych stosując kurs sprzedaży waluty banku w dacie spląty.

Powyższy mechanizm pozbawił powoda realnego wpływu na kwotę zaciąganego zobowiązania, która ustalona została przez niego w przybliżeniu w złotych. Od tego momentu wszelkie decyzje, w tym o wysokości zaciągniętego kredytu w CHF oraz spląty decydował wyłącznie bank.

Zgodnie zaś z art. 358¹ § 2 kc wysokość świadczenia pieniężnego może być uzależniona od innego niż pieniądź miernika wartości.

Nie doszło do naruszenia normy z art. 358 kc, która w dacie zawarcia umowy głosiła, iż zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogły być wyrażone tylko w pieniądzu polskim, gdyż Banki posiadały ogólne zezwolenia wynikające z ustawy Prawo dewizowe.

Sąd uwzględnił zgłoszony skutecznie przez pozwaną bank zarzut zatrzymania regulowany normą z art. 496 kc w zw. z art. 497 kc.

Za dopuszczalnością stosowania prawa zatrzymania (art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c.) w relacjach między stronami umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej po stwierdzeniu jej nieważności czy trwałej bezskuteczności opowiedział się również Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 16 lutego 2021 r. (III CZP 6/20, Legalis) wskazując, że stanowi ono instrument, który może zapobiec zagrożeniom związanym z niewypłacalnością jednego z obustronnie wzbogaconych. Wyjaśnił, że wbrew pozorom, możliwości skorzystania z tego prawa (co wymaga złożenia oświadczenia woli) nie przekreśla stwierdzenie, że w zakresie, w jakim spląty kredytu stanowią jedynie zwrot kapitału (bez odsetek), nie mogą być traktowane jako świadczenie wzajemne względem oddania przez bank tego kapitału do dyspozycji kredytobiorcy (jest nim zobowiązanie kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji - por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2014 r., IV CSK 440/13, niepubl., z dnia 7 marca 2017 r., II CSK 281/16, Glosa 2018, nr 2, s. 74). Z punktu widzenia art. 497 k.c. w związku z art. 496 k.c. obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest - w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy - czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego (ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia), a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius.

Jak wskazane zostało w wyroku SA w Warszawie z dnia 6 października 2022 roku sygn. akt VI ACa 691/21 „zarzut zatrzymania wyrasta z prawa materialnego (art. 496 k.c.), ale najczęściej uprawnienie to realizuje się w drodze zarzutu procesowego. Jeśli zarzut ten (jak w tym przypadku) ogranicza się do oczekiwania, że sąd uzależni wykonanie wyroku od spełnienia świadczenia wzajemnego przez stronę czynną, to nie trzeba jej doręczać oświadczenia woli w tym przedmiocie. Wystarczy, gdy zarzut będzie zgłoszony przed sądem przez pełnomocnika procesowego. Uprawnienie to jest wielce zbliżone do zarzutu przedawnienia. Ten ostatni też ma charakter materialnoprawny, a skutki dalej idące, niż zarzut zatrzymania, ale nie wymaga się, by pełnomocnik zgłaszający zarzut przedawnienia miał umocowanie do składania materialnoprawnych oświadczeń woli i nie uzależnia się skuteczności zarzutu od tego, by oświadczenie w tym przedmiocie dotarło do wierzyciela.

W ocenie Sądu, hamujący skutek zgłoszonego zarzutu zatrzymania nastąpił z dniem otrzymania przez powoda stosownego oświadczenia materialnoprawego w tym zakresie, co miało miejsce w dniu 22 czerwca 2023 roku i to wyłącznie w zakresie kwoty 443.000,00 zł.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie orzeczono na zasadzie art. 455 kc w zw. z art. 481 § 1 kc.

Sąd przyjął, iż roszczenie powoda stało się opóźnione w dniu następnym po otrzymaniu przez stronę pozwaną oświadczenia powoda o podtrzymaniu żądania pozwu, po uprzednim otrzymaniu stosownych pouczeń od sądu o konsekwencjach powyższego. Wówczas bowiem przedmiotowy stosunek umowy stał się definitywnie nieważny.

Wymagalność przedmiotowego długu uzależniona pozostaje bowiem od skutecznego złożenia przez powoda stronie pozwanej oświadczenia o żądaniu ustalenia nieważności umowy, po uprzednim otrzymaniu stosownych pouczeń od sądu o konsekwencjach wynikających z takowej decyzji. Do tego czasu, wiarygodność powoda pozostaje bezterminową, pomimo ewentualnej aktywności wierzyciela wzywającego do dobrowolnej zapłaty.

Jak wskazał SN w uchwale z dnia 7 maja 2021 roku sygn. akt III CZP 6/21 Ze względu na rodzaj i wagę interesu publicznego stanowiącego podstawę ochrony udzielonej konsumentom w przepisach dyrektywy sąd krajowy ma obowiązek - od chwili gdy dysponuje niezbędnymi informacjami dotyczącymi okoliczności prawnych i faktycznych danej sprawy - zbadania z urzędu, równoważnie względem przepisów porządku publicznego, czy klauzula ma charakter abuzywny i wyciągnięcia z tego konsekwencji, bez oczekiwania na to, aby konsument poinformowany o swoich prawach domagał się stwierdzenia jej nieważności. Ową konsekwencją jest przede wszystkim ciążący na sądzie krajowym obowiązek zaniechania stosowania klauzuli abuzywnej - bez upoważnienia do zmiany jej treści, gdyż eliminowałaby ona skutek zniechęcający do stosowania klauzuli - tak, aby nie wywierała wiążących skutków wobec konsumenta, chyba że konsument się temu sprzeciwi, co może uczynić, gdyż jego prawo do skutecznej ochrony zawiera w sobie także uprawnienie do niedochodzenia swoich praw. Jeżeli zatem sąd krajowy stwierdzi w trakcie oceny dokonywanej z urzędu, że klauzula ma abuzywny charakter, ma - co do zasady - obowiązek „poinformować o tym strony sporu i wezwać je do kontradyktoryjnego przedyskutowania tej okoliczności w sposób przewidziany w tym celu przez krajowe prawo procesowe”, a przyznana konsumentowi możliwość wypowiedzenia się w tej kwestii "odpowiada również obowiązkowi ciążącemu na sądzie krajowym (...), uwzględnienia w odpowiednim przypadku woli wyrażonej przez konsumenta, jeżeli mając świadomość o niewiążącym charakterze danego nieuczciwego warunku, wskaże on jednak, iż sprzeciwia się temu, aby warunek ten został wyłączony, udzielając w ten sposób wyraźnej i wolnej zgody na dany warunek". Zatem, aby konsument mógł udzielić wolnej i świadomej zgody, sąd krajowy winien, w ramach krajowych norm proceduralnych i w świetle zasady słuszności w postępowaniu cywilnym, wskazać stronom w sposób obiektywny i wyczerpujący, konsekwencje prawne, jakie może pociągnąć za sobą usunięcie nieuczciwego warunku - co jest szczególnie istotne wtedy, gdy jego niezastosowanie może prowadzić do unieważnienia całej umowy, narażając ewentualnie konsumenta na roszczenia restytucyjne - i to niezależnie od tego, czy strony są reprezentowane przez pełnomocnika zawodowego (por. wyrok z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, I.W. i R.W., pkt 97). Konsument może też zrezygnować z powoływania się na abuzywny charakter klauzuli w ramach umowy odnowienia zobowiązania (czyli pozasadowo), w której odstępuje od dochodzenia roszczeń będących konsekwencją stwierdzenia abuzywności klauzuli, z zastrzeżeniem że odstąpienie to jest oparte na dobrowolnej i świadomej zgodzie, a więc w chwili tego odstąpienia konsument był świadomy niewiążącego charakteru klauzuli i wynikających z niego konsekwencji (por. wyrok z dnia 9 lipca 2020 r., C-452/18, XZ, pkt 28-29). Podobnie strony umowy mogą zmienić klauzulę, eliminując jej abuzywny charakter, jeżeli, po pierwsze, odstąpienie przez konsumenta od powołania się na abuzywność klauzuli wynika z jego wolnej i świadomej zgody - tj. przy uzgadnianiu tej zmiany był świadomy niewiążącego charakteru tego warunku i wynikających z niego konsekwencji - i, po drugie, nowa klauzula nie jest abuzywna (por. wyrok z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, I.W. i R.W., pkt 49, 59). Podążając za tą sugestią, również Sąd Najwyższy przyjmował dotychczas jednolicie, że brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem, o którym mowa w art. 3851 § 1 zd. 1 k.c., oznacza, iż nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu, chyba że konsument następczo udzieli "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność. Możliwość sanowania

nieskutecznego postanowienia następczym, jednostronnym wyrażeniem zgody na związanie tym postanowieniem, będącej niejako substytutem pierwotnego braku rzeczywistej zgody na to postanowienie (indywidualnych negocjacji), przywodzi natomiast na myśl tzw. sankcję bezskuteczności zawieszanej, która - odnoszona do umowy jako takiej - polega na tym, że dotknięta nią umowa (tzw. czynność kulejąca albo niezupełna) nie wywołuje zamierzonych skutków (z mocy samego prawa, od początku, co sąd powinien uwzględnić z urzędu), w szczególności nie rodzi obowiązku spełnienia uzgodnionych świadczeń, lecz, w odróżnieniu od umowy nieważnej, może skutki te następczo wywołać z mocą wsteczną w razie złożenia sanującego oświadczenia woli (jednej ze stron albo osoby trzeciej), a w razie odmowy jego złożenia albo upływu czasu na jego złożenie - staje się definitywnie bezskuteczna, czyli nieważna. Brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym, z zastrzeżeniem - obwarowanym dodatkowymi warunkami co do stanu jego świadomości i swobody działania - możliwości następczego wyrażenia zgody na to postanowienie (jego „potwierdzenia”) i przywrócenia mu w ten sposób skuteczności z mocą wsteczną, odpowiada co do zasady tej charakterystyce. Także w tym sensie, że do czasu podjęcia przez konsumenta definitywnej decyzji jego kontrahent (przedsiębiorca) pozostaje w niepewności, bez możliwości samodzielnego decydowania o skuteczności postanowienia. Zależność tego stanu od woli konsumenta oznacza, że chodzi tu o bezskuteczność zawieszoną na jego korzyść, co odpowiada formule, iż niedozwolone postanowienie nie wiąże konsumenta (art. 385¹ § 1 k.c.). Dopełniając charakterystyki tej sankcji i uwzględniając dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, należy też stwierdzić, że konsument może wyrazić swą zgodę na niedozwolone postanowienie zarówno w toku sporu przed sądem, jak i pozasądowo, jednakże w obu przypadkach będzie to skuteczne tylko wtedy, gdy został wyczerpująco poinformowany o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą definitywna nieskuteczność (nieważność) tego postanowienia. Należycie poinformowany konsument może też podjąć decyzję przeciwną (odmówić zgody), co spowoduje trwałą bezskuteczność (nieważność) niedozwolonego postanowienia. Względ na pewność prawa nakazuje także przyjąć, że swą zgodę konsument powinien wyrazić w rozsądnym czasie od udzielenia mu należytej informacji. Jeżeli tego nie uczyni, niedozwolone postanowienie stanie się trwale bezskuteczne (nieważne). Jeżeli umowa kredytu nie może, bez klauzuli abuzywnej dotkniętej bezskutecznością zawieszoną, wiązać stron, dzieli ona los klauzuli, tzn. jest również dotknięta bezskutecznością zawieszoną, względny logiczne bowiem nie pozwalają przyjąć, by skutki wywierała - choćby czasowo i częściowo - umowa, która bez klauzuli abuzywnej nie może obowiązywać, albo by była nieważna umowa, która może stać się jeszcze skuteczna wskutek potwierdzenia klauzuli (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). W konsekwencji potwierdzenie takiej klauzuli sprawia nie tylko, że wywiera ona skutki ex tunc, ale powoduje, iż z mocą wsteczną staje się skuteczna cała umowa. W sytuacji, w której klauzula abuzywna stała się definitywnie bezskuteczna (nieważna) - wskutek odmowy potwierdzenia albo upływu rozsądnego czasu do jej potwierdzenia - o obowiązywaniu umowy decyduje to, czy stosownie do przedstawionych reguł weszła w jej miejsce regulacja zastępcza. To zaś zależy od tego, czy całkowita i trwała bezskuteczność (nieważność) umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje - czemu konsument może wiążąco zaprzeczyć (sprzeciwiając się zarazem utrzymaniu umowy) - a w razie odpowiedzi pozytywnej - czy regulacja zastępcza istnieje (sąd jest władny ją określić). Względ na pewność prawa nakazuje przyjąć, że kwestie te rozstrzygają się w tej samej chwili, w której konsument - należycie poinformowany o konsekwencjach abuzywności klauzuli - odmawia jej potwierdzenia albo upływa rozsądny czas do tego potwierdzenia. Właśnie według istniejącego wówczas stanu rzeczy sąd powinien ocenić, czy definitywna bezskuteczność (nieważność) całej umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, a w razie odpowiedzi pozytywnej - czy w miejsce klauzuli abuzywnej wchodzi regulacja zastępcza wynikająca z ustawy albo - jeżeli jest to dopuszczalne - określona przez sąd. Zważywszy, że stosownie do aktualnego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej konsument może wiążąco oświadczyć, iż nie ocenia konsekwencji całkowitej, definitywnej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu jako szczególnie niekorzystnych (choćby sam sąd oceniał je jako szczególnie niekorzystne) - sprzeciwiając się zarazem udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami - i uniemożliwić w ten sposób utrzymanie umowy przez wprowadzenie do niej regulacji zastępczej, należy stwierdzić, że oświadczenie to może złożyć tylko do chwili, w której odmówił potwierdzenia klauzuli abuzywnej albo upłynął rozsądny czas do jej potwierdzenia. W braku takiego oświadczenia miarodajna będzie samodzielna ocena sądu. Z tego względu, udzielona konsumentowi, „wyczerpująca” informacja o konsekwencjach abuzywności klauzuli powinna w rozpatrywanym przypadku obejmować także informację o tym, że bez tej klauzuli umowa nie może wiązać, o konsekwencjach (roszczeniach) związanych z ewentualną definitywną bezskutecznością

(nieważnością) umowy i o ewentualnej możliwości utrzymania umowy z regulacją zastępczą, jeżeli konsekwencje te są dla konsumenta szczególnie niekorzystne. Konsument powinien być też poinformowany o możliwości potwierdzenia klauzuli w rozsądnym czasie oraz o możliwości wyrażenia - do chwili odmowy potwierdzenia klauzuli albo upływu rozsądnego czasu do jej potwierdzenia - wiążącej oceny co do tego, czy konsekwencje trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy są dlań szczególnie niekorzystne (i zarazem sprzeciwienia się ewentualnemu udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej), jak również o następstwach skorzystania albo nieskorzystania z tych możliwości. W ramach udzielanej informacji, sąd może też, kierując się lojalnością względem stron postępowania, wyjaśnić, jaki czas na potwierdzenie klauzuli uznaje w okolicznościach sprawy za rozsądny. Zastosowanie takiej konstrukcji oznacza, że z dniem odmowy potwierdzenia klauzuli, bez której umowa kredytu nie może wiązać, albo z dniem bezskutecznego upływu czasu do jej potwierdzenia ustaje stan zawieszenia, a umowa staje się definitywnie bezskuteczna (nieważna) albo - jeżeli spełnione są przesłanki dopuszczalności jej utrzymania przez zastosowanie regulacji zastępczej - staje się skuteczna z mocą wsteczną (*ex tunc*) w kształcie obejmującym ową regulację zastępczą. w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ze względu na przyznaną kredytobiorcy konsumentowi możliwość podjęcia wiążącej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy (i sprzeciwienia się zarazem udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej), należy uznać, iż co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej decyzji w tym względzie. Dopiero wtedy bowiem można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (podobnie jak w przypadku *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). należy przypomnieć, że do chwili, w której należycie poinformowany konsument wyrazi zgodę na związanie niedozwolonym postanowieniem umownym albo zgody tej odmówi (ew. upływie rozsądnego czasu do jej wyrażenia), umowa kredytu, która bez tego postanowienia nie może wiązać, znajduje się w stanie bezskuteczności zawieszony, tj. nie wywołuje skutków prawnych, choć skutki te może nadal wywołać w razie wyrażenia zgody na postanowienie albo - jeżeli są spełnione stosowne przesłanki - w razie jego zastąpienia regulacją zastępczą. Jest jasne, że tak długo jak trwa stan zawieszenia, kredytodawca nie może domagać się spełnienia uzgodnionych w tej umowie świadczeń. Jednakże zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem dotyczącym stanu bezskuteczności zawieszony (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2010 r., IV CSK 95/10 i z dnia 3 lutego 2017 r., II CSK 159/16, niepubl.; por. też wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 1995 r., I CRN 48/95 i z dnia 7 listopada 1997 r., II CKN 431/97, OSNC 1998 nr 6, poz. 94) nie może również żądać zwrotu spełnionego świadczenia nienależnego, ponieważ decyzja co do związania postanowieniem i umową leży co do zasady w rękach konsumenta. Skoro zaś kredytodawca nie może wystąpić z takim żądaniem i w ten sposób postawić swych roszczeń restytucyjnych w stan wymagalności zgodnie z art. 455 k.c. (co do zastosowania art. 455 k.c. do roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1976 r., III CRN 289/76, niepubl., z dnia 16 lipca 2003 r., V CK 24/02, OSNC 2004, Nr 10, poz. 157, z dnia 28 kwietnia 2004 r., V CK 461/03, IC 2004, nr 11, s. 43, z dnia 18 stycznia 2017 r., V CSK 198/16, niepubl. oraz uchwały Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1991 r., III CZP 2/91, OSNCP 1991, Nr 7, poz. 93, z dnia 26 listopada 2009 r., III CZP 102/09, OSNC 2010, Nr 5, poz. 75, z dnia 2 czerwca 2010 r., III CZP 37/10, OSNC 2011, Nr 1, poz. 2 i z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20), rozpoczęcie biegu ich przedawnienia nie wchodzi w rachubę. Sytuacja ulega zmianie dopiero w razie potwierdzenia klauzuli abuzywniej przez konsumenta, kiedy to klauzula oraz umowa stają się skuteczne z mocą wsteczną, albo odmowy jej potwierdzenia (upływu rozsądnego czasu do potwierdzenia), kiedy to dochodzi do utrzymania umowy z regulacją zastępczą (jeżeli są spełnione stosowne przesłanki) albo do całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy. Owa trwała bezskuteczność (nieważność) jest równoznaczna ze stanem, w którym „czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia” w 32 rozumieniu art. 410 § 2 *in fine* k.c. (*condictio sine causa*) oraz „nieważnością czynności prawnej” w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. Sytuacja konsumenta jest korzystniejsza niż przedsiębiorcy, ponieważ w każdej chwili kredytobiorca może zakończyć stan bezskuteczności zawieszony, udzielając zgody na związanie klauzulą abuzywną albo odmawiając tej zgody, z tym że - stosownie do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej - skuteczność tych oświadczeń zależy od tego, czy był uprzednio należycie poinformowany o konsekwencjach tej abuzywności. W związku z tym może powstać pytanie, czy i ewentualnie kiedy wystąpienie przez konsumenta - choćby pozasadowo - z żądaniem restytucyjnym zakładającym trwałą bezskuteczność (nieważność) całej umowy, może być

uznane za dorozumianą odmowę potwierdzenia klauzuli i akceptację konsekwencji upadku umowy (choćby sam sąd ocenił je jako szczególnie niekorzystne), prowadzącą do jej trwałej bezskuteczności (nieważności). Problematyczne jest to, że skonfrontowany z takim żądaniem kredytodawca może nie mieć jasności co do tego, czy formułując je, konsument był należycie poinformowany o konsekwencjach abuzywności klauzuli (np. o wszystkich roszczeniach restytucyjnych związanych z całkowitą i trwałą bezskutecznością umowy). Jest to zaś kwestia istotna, skoro decyduje o rozpoczęciu biegu przedawnienia roszczeń restytucyjnych kredytodawcy oraz możliwości postawienia ich w stan wymagalności (art. 455 k.c.) i przedstawienia do potrącenia (art. 498 § 1 k.c.). Zważywszy ponadto, że przedsiębiorca nie ma zapewnionej możliwości wglądu w informacje uzyskane przez konsumenta pozasądowo (z czym związana jest daleko idąca „swoboda dowodowa” konsumenta) i oceny ich wyczerpującego charakteru (albo choćby ryzyka związanego z tym, czy tę informację można uznać za wyczerpującą), należy uznać, iż wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym opartym na twierdzeniu o całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu nie może być uznane za równoznaczne z zakończeniem stanu bezskuteczności zawieszonyj tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta, potwierdzające otrzymanie wyczerpującej informacji. Oczywiście w toku postępowania sądowego brak takiego oświadczenia może być 33 substytuowany przez uczynienie zadość obowiązkowi informacyjnemu przez sąd, a podtrzymanie żądania restytucyjnego przez konsumenta - po uzyskaniu stosownej informacji - będzie równoznaczne z odmową potwierdzenia klauzuli i (ewentualnie) ze sprzeciwem co do udzielenia mu ochrony przed konsekwencjami całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy. Niezależnie od tego, kierując się dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, należy uznać, że bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. Należy bowiem uznać, że dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c.

Mając na uwadze powyższe rozważania, bezzasadnym było orzekanie o należnościach ubocznych od zatrzymanego kapitału kredytu, wymagalnych po dacie 22 czerwca 2023 roku. W konsekwencji, Sąd uwzględnił należności uboczne od kwoty 132.669,13 zł oraz kwoty 68.795,77 CHF (która po przeliczeniu według średniego kursu CHF według NBP z dnia 22 czerwca 2023 roku tj. z dnia otrzymania przez powoda oświadczenia o skorzystaniu z zarzutu zatrzymania – 4,5109 zł łącznie stanowiła kwotę 310.330,84 zł) za okres od dnia 15 czerwca 2023 roku do dnia 21 czerwca 2023 roku.

Sąd zasądził nadto należności uboczne za okres od dnia 15 czerwca 2023 roku do dnia zapłaty w odniesieniu do kwoty należności głównej w wysokości 113.037,21 CHF, której nie dotyczył zarzut zatrzymania.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w sentencji na zasadzie art. 58 § 2 i 3 kc, w zw. z art. 353¹ kc, w zw. z art. 384 § 1 i 2 kc w zw. z art. 358 § 2 kc, 358¹ kc § 1-3 kc w zw. z art. 496 kc w zw. z art. 497 kc w zw. z art. 232 kpc.

O kosztach procesu orzeczono na zasadzie art. 100 kpc, uznając, że powód przegrał w nieznacznej części żądania. Na zasądzone koszty złożyła się opłata sądowa od pozwu w kwocie 1000 zł, zaliczka na poczet opinii biegłego w kwocie 1000 zł, 6.400 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego z uwzględnieniem skomplikowanego charakteru sprawy i rozprawy, która się odbyła (§ 2 pkt 6 w zw. z § 15 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie – t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1964 z późn. zm.) oraz kwota 17 zł tytułem opłaty skarbowej od złożonego dokumentu pełnomocnictwa.

W oparciu o powołaną powyżej zasadę odpowiedzialności za wynik procesu Sąd nakazał ściąganie od strony pozwanej Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. na rzecz Skarbu Państwa – Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 132,75 zł tytułem wydatków.

Sygn. akt I C 1948/18

S..(...)

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. (...)

Kraków, dnia 1 grudnia 2023 roku

Sędzia del. Alicja Węglowska