

Sygnatura akt I C 1689/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

dnia 25 lipca 2022 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie, Wydział I Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Ewa Ługowska

Protokolant: Patrycja Kamińska

po rozpoznaniu w dniu 11 lipca 2022 r. w Krakowie

na rozprawie

sprawy z powództwa K. S.

przeciwko (...) Bank spółce akcyjnej we W.

o zapłatę

I. zasądza od strony pozwanej (...) Bank spółki akcyjnej we W. na rzecz powoda K. S. kwotę 67.046 (sześćdziesiąt siedem tysięcy czterdzieści sześć) złotych 73 (siedemdziesiąt trzy) grosze z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 31 marca 2021 r. do dnia zapłaty,

II. w pozostałym zakresie powództwo oddala,

III. kosztami postępowania obciąża powoda w 68%, a stronę pozwaną w 32% pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Sygnatura akt I C 1689/21

### **UZASADNIENIE**

#### **wyroku z dnia 25 lipca 2022 r.**

**Powód K. S.** domagał się zasądzenia od strony pozwanej (...) Bank spółki akcyjnej z siedzibą we W. kwoty 182.065,73 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 31 marca 2021 r. do dnia zapłaty, ewentualnie zasądzenie na jego rzecz od strony pozwanej kwoty 84.073,44 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 31 marca 2021 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu – w wysokości dwukrotności stawki minimalnej. Powód wskazał, że żądanie główne oparte jest o bezpodstawnie wzbogacenie strony pozwanej w związku z nieważnością zawartej przez strony umowy kredytu. Z kolei żądanie ewentualne wywodzi powód z bezpodstawnego wzbogacenia strony pozwanej w związku z pobraniem przez nią środków tytułem spłaty kredytu w zawyżonej wysokości. W uzasadnieniu wskazano, że strony 15 października 2007 r. zawarły umowę kredytu hipotecznego na cel mieszkaniowy. Kredyt został zawarty w złotych polskich, był „waloryzowany kursem CHF”. W ocenie powoda umowa ta jest nieważna w myśl art. 58 § 1 i 3 k.c., gdyż pozostaje w sprzeczności z właściwościami umowy kredytu; strona pozwana w sposób dowolny mogła kształtować wysokość świadczenia, do którego spełnienia zobowiązał się w umowie powód. Faktyczna wysokość zobowiązań wynikających z umowy była niemożliwa do ustalenia. Jeżeli nawet nieważność lub bezskuteczność poszczególnych postanowień umowy nie powoduje upadku całej umowy, to abuzywny charakter wskazanych zapisów powoduje, że część uiszczonych przez powoda na rzecz strony pozwanej świadczeń ma charakter nienależnych. Wysokość żądania głównego odpowiada równowartości wszystkich środków uiszczonych przez powoda na rzecz strony pozwanej

tytułem spłat rat kredytu pobranych przez stronę pozwaną. Z kolei wysokość żądania ewentualnego powód wyliczał jako różnicę między wysokością żądania głównego, a łączną wysokością rat kredytu należną stronie pozwanej w okresie realizacji umowy przy pominięciu abuzywnych postanowień umowy (przewidujących mechanizm indeksacji świadczeń stron ustalonymi przez pozwaną miernikami w postaci kursu kupna oraz kursu sprzedaży) (k. 4-15).

**Strona pozwana (...) Bank spółka akcyjna z siedzibą we W.** w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu. W uzasadnieniu zarzuciła, że brak jest podstaw do uznania umowy za nieważną, a kwestionowane przez powoda postanowienia umowne nie stanowią klauzul abuzywnych. Powód został poinformowany przez stronę pozwaną o ryzyku związanym ze zmiennością kursów waluty do której kredyt był indeksowany – powyższą świadomość powód posiadał także ze względu na zawarcie ze stroną pozwaną w 2004 r. innej umowy kredytu walutowego. Strona pozwana nie miała zaś obowiązku informować o sposobie ustalania kursów właściwych do dokonywania wypłaty i spłaty kredytu. Nawet uznanie niektórych postanowień umowy kredytu za klauzule abuzywne nie powoduje nieważności umowy, możliwe jest bowiem jej kontynuowanie bez wskazanych postanowień lub ich zastąpienie innymi postanowieniami, zgodnymi z rzeczywistą wolą stron. Strona pozwana na wypadek uznania umowy za nieważną podniosła zarzut potrącenia kwoty 182.065,73 zł stanowiącej roszczenie główne z kwotą 145.692,15 zł stanowiącą sumę kwoty 103.241,79 (kwota udzielonego i wypłaconego kredytu), oraz kwoty 42.450,36 zł (wynagrodzenie za korzystanie przez powoda z udostępnionego mu kapitału za okres od daty jego uruchomienia do całkowitej spłaty). Ponadto na wypadek uznania umowy za nieważną strona pozwana podniosła zarzut zatrzymania kwoty 103.241,79 zł albowiem przysługuje jej żądanie zwrotu kwoty wypłaconego powodowi kredytu. (k. 66-85)

**Powód** w piśmie z 18 września 2021 r. oświadczył, że złożony przez stronę pozwaną zarzut potrącenia oraz zatrzymania jest nieuzasadniony i nieskuteczny (k. 161-176). W piśmie z 26 maja 2022 r. dokonał rozszerzenia żądania pozwu domagając się zapłaty dalszych 27.839,37 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 31 marca 2021 r. do dnia zapłaty z tytułu żądania głównego oraz 6.347,80 zł z tytułu żądania ewentualnego (k. 226-230)

**Strona pozwana** w odpowiedzi na rozszerzenie powództwa wniosła o jego oddalenie, podtrzymując nadto zarzuty zatrzymania i potrącenia (k. 244-247)

### **Bezsporne w sprawie były następujące okoliczności:**

Dnia 15 października 2007 r. strony zawarły umowę kredytu hipotecznego nominowanego do CHF nr (...) standardowe oprocentowanie przeznaczonego na sfinansowanie remontu lokalu mieszkalnego położonego w K. przy ul. (...). Jako kwotę kredytu wskazano 103.241,79 zł (100.000 zł do wypłaty na rzecz powoda, 3.241,79 zł – koszty kredytu), przy czym walutą indeksacji był frank szwajcarski (CHF). Kwota kredytu nominowanego (indeksowanego) do CHF miała zostać określona według kursu kupna walut dla CHF obowiązującego w pozwanym Banku w dniu uruchomienia całości kredytu lub jego poszczególnych transzach. Kredyt wypłacany był w złotych, przy jednoczesnym jego przeliczeniu wg kursu kupna dla CHF ustalanego przez stronę pozwaną i obowiązującego w banku w dniu wypłaty środków. W umowie ustalono okres kredytowania na 264 miesiące, który rozpoczynał się w dniu podpisania umowy. Spłata kredytu miała następować przez równe raty kapitałowo-odsetkowe. Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień „podjęcia decyzji kredytowej” wynosiło 4,19% w stosunku rocznym przy marży strony pozwanej na poziomie 1,28% w stosunku rocznym. Na koszty kredytu, do których poniesienia zobowiązał się powód składały się kwoty: 454,26 zł tytułem opłaty za ubezpieczenie kredytu; 1.238,90 zł tytułem składki ubezpieczenia na życie na okres pięciu lat od dnia podpisania umowy; 1.548,63 zł tytułem składki ubezpieczenia na wypadek utraty pracy lub czasowej niezdolności do pracy na okres pięciu lat od dnia podpisania umowy. Powód zobowiązał się do spłaty kapitału kredytu wraz z odsetkami w 261 równych ratach kapitałowo-odsetkowych, płatnych do 5. dnia każdego miesiąca, przy czym strona pozwana udzieliła powodowi karencji w spłacie kapitału w okresie od dnia uruchomienia kredytu lub jego pierwszej transzy do dnia płatności raty nr 3. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych była ustalana po przeliczeniu kwoty wypłaconego kredytu na CHF zgodnie z postanowieniami umowy i została określona w „Harmonogramie spłat”. Kwota wpłaty raty w złotych przeliczana była na CHF według kursu sprzedaży obowiązującego w NBP na dzień przed datą wpływu środków do pozwanego banku. Powód oświadczył w umowie, że przed jej zawarciem doręczono mu

„Regulamin udzielania kredytów/pożyczek hipotecznych oraz informacyjny egzemplarz umowy” oraz, że zapoznał się z tymi dokumentami i zgadza się na przestrzeganie ich postanowień. Zabezpieczeniem spłaty kredytu była m.in. hipoteka kaucyjna w wysokości 206.483,58 zł na nieruchomości położonej w K. przy ul. (...).

(umowa kredytu z 15 października 2007 r. – k. 21-23, regulamin udzielania kredytów – k. 24-28).

Kurs kupna waluty mający zastosowanie do umowy z 15 października 2007 r. był ustalany przez stronę pozwaną na początku każdego dnia roboczego na podstawie bieżących kwotowań z rynku walutowego oraz po uwzględnieniu kursów kupna opublikowanych w tym dniu przez wybrane największe banku krajowe. Kurs kupna ustalany jest z 2,5% marżą w stosunku do średniego kursu rynkowego. Kurs kupna na sobotę wyznaczany jest o godzinie 15:45 w ostatnim dniu roboczym poprzedzającym dzień, na który ustalone są kursy wyłącznie na podstawie aktualnych kursów rynkowych przy zastosowaniu 3% marży.

(Polityka Zarządzania Ryzykiem Rynkowym – k. 152)

Zawarcie przez powoda umowy kredytu ze stroną pozwaną poprzedzone było złożeniem przez powoda w dniu 2 października 2007 r. wniosku kredytowego oraz stosownych dokumentów, w tym oświadczenia, że powodowi w pierwszej kolejności zaoferowano kredyt w złotych polskich, lecz powód zdecydował się na wybór oferty kredytu nominowanego w walucie obcej „mając pełną świadomość ryzyka związanego z tym produktem, a w szczególności tego, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu oraz wzrost całego zadłużenia”. Powód zawnioskował o udzielenie kredytu w kwocie 80.000 zł w walucie CHF.

(oświadczenie z 2 października 2007 r. – k. 141, wniosek kredytowy – k. 142-143, ocena wniosku o kredyt hipoteczny – k. 147-1489).

Strona pozwana na skutek wniosku powoda dokonała wypłaty kredytu udzielonego w umowie z 15 października 2007 r. w dwóch transzach – pierwsza wypłacona 26 października 2007 r. w wysokości 60.000 zł (kwota przeliczona po kursie 2.1180), druga wypłacona 7 stycznia 2008 r. w wysokości 40.000 zł (kwota przeliczona po kursie 2.1400).

(pismo strony pozwanej z 22 grudnia 2020 r. – k. 29)

Powód na poczet spłaty zobowiązań wynikających z umowy kredytu z 15 października 2007 r. dokonał na rzecz strony pozwanej wpłat w łącznej wysokości 211.109,83 zł, dokonując tym samym spłaty zobowiązania w takiej wysokości, w jakiej określono w przedmiotowej umowie. Nadpłatę w kwocie 1.204,73 zł strona pozwana zwróciła na rzecz powoda. W okresie od 3 czerwca 2011 r. do 23 grudnia 2016 r. powód wpłacił na rzecz strony pozwanej kwotę 182.065,73 zł. Przy założeniu, że kredyt udzielony umową z 15 października 2007 r. byłby kredytem udzielonym w złotych polskich, oprocentowanym stawką WIBOR i marżą dla tego kredytu, przy uwzględnieniu okresu trwania tej umowy jak w umowie z 15 października 2007 r., powód zobowiązany byłby do spłaty kwoty 142.858,37 zł.

(zestawienie wpłat powoda – k. 30-31, rozliczenie umowy kredytowej z 28 grudnia 2016 r. – k. 32, oświadczenie strony pozwanej z 28 grudnia 2016 r. o wygaśnięciu wierzytelności zabezpieczonej hipoteką – k. 33, harmonogram spłaty kredytu w złotych polskich – k. 200-202).

Powód pismem datowanym na 22 marca 2021 r. złożył stronie pozwanej reklamację dotyczącą rozliczenia umowy kredytu z 15 października 2007 r. domagając się od strony pozwanej niezwłocznej zapłaty kwoty 211.109,83 zł jako nienależnego świadczenia. Strona pozwana w piśmie z 30 marca 2021 r. odmówiła realizacji żądania powoda.

(reklamacja z 22 marca 2021 r. – k. 34-36, pismo strony pozwanej z 30 marca 2021 r. – k. 37-38).

W okresie zawierania umowy klienci pozwanego Banku mieli możliwość zawarcia umowy kredytu w PLN lub umowy kredytu nominowanego do euro lub CHF. Procedury kredytowe Banku przewidywały w tym czasie ostrzejsze zasady udzielania kredytów hipotecznych obciążonych ryzykiem walutowym. W przypadku kredytów nominowanych, każdorazowo podczas wyliczania zdolności kredytowej klienta o 20% powiększana była kwota kapitału kredytu, przy

tożsamej stopie procentowej, co w przypadku kredytu złotowego. Ocena zdolności kredytowej klienta dokonywana była w oparciu o zasady określone na podstawie Instrukcji udzielania kredytów hipotecznych przez S..

(instrukcja udzielania kredytów/pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A. – k. 103-113).

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

Powód 14 września 2004 r. zawarł wspólnie z M. K. z CC-Bank spółką akcyjną z siedzibą w P. (poprzednikiem prawnym strony pozwanej) umowę kredytu hipotecznego nominowanego do CHF.

dowód: umowa kredytu z 14 września 2004 r. k. 144-146

Powód zdecydował się na zawarcie umowy kredytu z 15 października 2007 r. w walucie CHF, gdyż taka umowa polecana była przez pracowników strony pozwanej. Wcześniejszy kredyt (z 14 września 2004 r.) powód w całości spłacił. Powód nie miał możliwości negocjowania warunków umowy, w dacie zawarcia umowy pracował jako architekt. Pierwotną wolą powoda było uzyskanie kredytu w złotych polskich, ewentualnie w euro.

dowód: zeznania powoda k. 194/2-195

W piśmie doręczonym powodowi dnia 4 sierpnia 2021 r. strona pozwana oświadczyła powodowi, że potrąca kwotę 182.065,73 zł stanowiącej roszczenie główne w niniejszej sprawie z kwotą 145.692,15 zł stanowiącą sumę kwoty 103.241,79 (kwota udzielonego i wypłaconego kredytu zgodnie z umową z 15 października 2007 r.), oraz kwoty 42.450,36 zł (wynagrodzenie za korzystanie przez powoda z udostępnionego mu kapitału za okres od daty jego uruchomienia do całkowitej spłaty).

dowód: oświadczenie o potrąceniu k. 66-85

potwierdzenie odbioru przesyłki poleconej k. 187-188

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o dokumenty urzędowe i prywatne, a także zeznania powoda. Moc dowodowa i wiarygodność dokumentów nie była kwestionowana przez strony, nie budziła także wątpliwości Sądu. Zeznania powoda były wiarygodne, lecz nie pamiętał on większości okoliczności istotnych w niniejszej sprawie, stąd ograniczona była możliwość poczynienia ustaleń faktycznych w oparciu o przedmiotowy dowód.

Sąd pominął na zasadzie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. dowód z zeznań przedstawiciela strony pozwanej gdyż z racji specyfiki pełnionych funkcji i rozległego zakresu działalności strony pozwanej, nie przyczyniłby się on do wyjaśnienia okoliczności istotnych w niniejszej sprawie. Postanowieniem z dnia 11 lipca 2022 r. Sąd pominął nadto na zasadzie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. dowód z opinii biegłych z zakresu rachunkowości finansowej oraz biegłego z zakresu rachunkowości i bankowości gdyż kwestia ustalenia wysokości hipotetycznego zobowiązania powoda w przypadku, gdyby kredyt od początku udzielony był w złotych polskich nie była sporna między stronami.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powód w pierwszej kolejności domagał się zasądzenia na jego rzecz kwoty 209.905,10 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 31 marca 2021 r. do dnia zapłaty tytułem zwrotu nienależnych świadczeń w postaci rat kapitałowo-odsetkowych uiszczonych na poczet kredytu udzielonego umową z 15 października 2007 r. w związku z nieważnością przedmiotowej umowy oraz zasądzenia od strony pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania.

#### **I. Ważność umowy i jej rzeczywisty charakter**

Jak wskazano wyżej powód jako pierwszorzędny, a zarazem najdalej idący zarzut pod adresem spornej umowy zawartej z pozwanym bankiem w dniu 15 października 2007 r. podniósł zarzut nieważności umowy. Wskazywana przez niego podstawa nieważności umowy wynikać ma przede wszystkim z zawarcia w umowie klauzul indeksacyjnych, a

konkretnie z uprawnienia banku do jednostronnego kształtowania kursu, według którego następowało przeliczanie kwot kredytu do wypłaty. Rozważyć zatem 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 (nominowanego) 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 kredytu postanowienia umowne dotyczące dokonywania przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na walutę obcą (franka szwajcarskiego) należy zakwalifikować jako element klauzuli waloryzacyjnej w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 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, ewentualnie w euro.

Sporna tu umowa kredytu indeksowanego (używając nomenklatury stosowanej w umowie – nominowanego) 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). Prawdopodobnie tej nie zmienia postanowienie, że kwota udzielonego kredytu miała być „nominowana” do waluty obcej. Wymaga bowiem podkreślenia, że w przeciwieństwie do umowy kredytu denominowanego znana była w tym przypadku od początku kwota kredytu w złotych. Art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W przepisie chodzi o pieniądź 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 współżycia społecznego, skoro ryzyko takiego ukształtowania stosunku prawnego obciąża obie strony.

Z art. 353<sup>1</sup> 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 współżycia społecznego. Sam mechanizm indeksacji, a także związana z nim zasada oprocentowania, nie jest sprzeczna 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.

## **II. Zarzut występowania w umowie klauzul niedozwolonych i ich wpływ na dalszy byt prawny umowy.**

Zupełnie inną kwestią jest to, czy w związku z konsumenckim charakterem umowy zachodzi bezskuteczność postanowień umownych na zasadzie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. – z dalszymi tego konsekwencjami.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> 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. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugie k.c.).

Zgodnie z treścią umowy wysokość zobowiązania powoda (konsumenta) była przeliczana z zastosowaniem dwóch rodzajów kursu waluty indeksacyjnej – kredyt wg kursu kupna, zaś rata wg kursu sprzedaży. W przypadku kursu kupna, był to kurs ustalany przez pozwany bank, natomiast w przypadku kursu sprzedaży – kurs sprzedaży publikowany przez NBP (§ 2 ust. 1, § 3 ust. 2, § 5 ust. 1, 3-5 i § 11 ust. 4 umowy kredytu).

Bank miał zatem jednostronną swobodę w zakresie ustalania kursu waluty indeksacyjnej w przypadku kursu kupna. 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, podobnie jak postanowienia ogólnych warunków zawarte w Regulaminie nie były uzgodnione indywidualnie z powodem w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 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 – z tą jedynie subtelną różnicą, że w przypadku umowy stosowanej przez stronę pozwaną, kurs sprzedaży ustalany był jako kurs publikowany przez NBP, a nie jako ustalany przez pozwany bank. Nie była zaś ograniczona swoboda strony pozwanej w kształtowaniu kursu kupna, zaś niewątpliwie był on kształtowany nie tylko na podstawie obiektywnych czynników, ale również z zastrzeżeniem marży banku, która była ustalana jednostronnie przez stronę pozwaną. 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 kursu kupna 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 kursu przyjmowanego do wykonania umowy prowadzi do wniosku, że były one sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy powoda w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., oceniane na datę zawarcia umowy. 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. 385<sup>2</sup> 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. 385<sup>1</sup> § 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 umożliwiały bankowi arbitralne ustalenie kursu wymiany waluty, a więc arbitralne ustalenie wysokości zobowiązania powoda.

Mając na uwadze powyższe, wskazać należy, że postanowienia przedmiotowej umowy miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., a w związku z tym nie wiążą powoda, co dotyczy w szczególności wspomnianego już § 2 ust. 1 i § 5 ust. 1, 3-5 umowy, czy też § 9 ust. 3 Regulaminu, stanowiącego integralną część umowy, a więc zapisów dotyczących stosowania kursów waluty szwajcarskiej.

Wylimitowanie niedozwolonych postanowień i związanie stron umową w pozostałym zakresie, czyli przy zachowaniu postanowień dotyczących indeksacji kredytu, oznaczałoby, że kwota kredytu wypłaconego 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 wylimitowanych postanowień żadnego innego kursu waluty. Zgodnie z wiążącą wszystkie sądy Unii Europejskiej wykładnią w/w dyrektywy dokonaną przez TSUE w powołanym już 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. 385<sup>1</sup> i nast. k.c.), skutkiem tego jest wyłącznie wylimitowanie 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 zastąpienia 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 zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałoby to twórczą interwencję, mogącą wpłynąć 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 wylimitowanie postanowień niedozwolonych powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, nie ma przeszkód, aby przyjąć, zgodnie z prawem krajowym, że umowa taka nie może dalej obowiązywać (por. w szczególności pkt 41-45 wyroku (...)),

e) nawet jeżeli skutkiem wylimitowania niedozwolonych postanowień miałyby być unieważnienie umowy i potencjalnie niekorzystne dla konsumenta następstwa, decyzja co do tego, czy niedozwolone postanowienia mają obowiązywać, czy też 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 (wypłata kredytu i jego spłata następowały bowiem w PLN, a CHF był tylko walutą 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 wylimitowaniem z umowy już 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 wypłacie kredytu. Zbędne więc było prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku ustalenia, jaka byłaby wysokość zobowiązań z umowy przy przyjęciu innych wskaźników waloryzacji. Zachodzi bowiem potrzeba wyeliminowania z umowy całego mechanizmu indeksacji, jako w całości sprzecznego z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającego interesy kredytobiorcy - konsumenta.

### **III. Zarzut uznania umowy za nieważną. Żądanie zapłaty**

Odnosząc się do skutków uznania powyżej opisanych klauzul za abuzywne, stwierdzić należy, że zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 2. k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową 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 2020 r. (III CZP 97/19) żądanie uznania postanowienia wzorca umowy za niewiążące konsumenta (art. 385<sup>1</sup> 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 zarzucał nieważność umowy, co w świetle wskazanego wyżej stanowiska TSUE oraz ustalonego przez Sąd stanu faktycznego 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 2007 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.

Odnosnie koncepcji dotyczących wyeliminowania całej waloryzacji, podnieść należy, że pomija się to, że umowa jest skonstruowana w ten sposób (zarówno denominowana jak i indeksowana (nominowana), 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.

Konkludując powyższe stwierdzić należy, że dokonanie eliminacji klauzuli waloryzacyjnej, prowadziłyby do wyeliminowania postanowień głównych umowy, a w konsekwencji do zmiany charakteru prawnego stosunku obligacyjnego i naruszenia art. 353<sup>1</sup> k.c. wyrażającego zasadę swobody umów. Byłoby to sprzeczne z istotą i naturą stosunku zobowiązaniowego, który strony chciały wykreować.

#### **IV. Teoria salda vs. teoria dwóch kondykcji**

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.

W przedmiotowej sprawie powód, w związku z zawartą umową otrzymał kwotę 103.241,79 zł, spłacił zaś kwotę 209.905,10 zł (uwzględniając nadpłatę w kwocie 1.204,73 zł, zwróconą przez stronę pozwaną).

Odnosnie 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 kondykcji. 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 złotych. 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 świadczenia powoda spełniane w złotych polskich było nienależne. O świadczeniu nienależnym może być mowa jedynie w sytuacji, gdy spełniane jest bez ważnej i skutecznej podstawy prawnej. Tymczasem powód spełniał świadczenia polegające na zwrocie pozwanemu 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.

Roszczenie powoda w zakresie żądanej kwoty 209.905,10 zł należało zasadniczo uwzględnić. Powyższa kwota (jako suma uiszczonych przez powoda kwot) nie była kwestionowana przez Bank i ma potwierdzenie w przedłożonym przez powoda zestawieniu wpłat. Do rozstrzygnięcia pozostawał jednak podniesiony przez stronę pozwaną zarzut potrącenia i zatrzymania.

#### ***V. Skutki braku pouczenia powoda o ryzyku kursowym.***

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 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. 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 ciężą 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.

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”. 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. Ponadto powód własnoręcznie podpisał oświadczenie, z którego wynika, że miał pełną świadomość istniejącego ryzyka kursowego, spłacił także swój poprzedni kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego (k. 141).

## VI. Zarzut potrącenia i zatrzymania.

Zgłoszony przez stronę pozwaną w odpowiedzi na pozew zarzut potrącenia Sąd uznał za skuteczny i prawem dopuszczalny. Zgodnie z art. 498 § 1 k.c., jedną z przesłanek potrącenia jest wymagalność obu wierzytelności i możliwość ich dochodzenia przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wymagalność zobowiązania o charakterze bezterminowym uzależniona jest, zgodnie z art. 455 k.c., od wezwania dłużnika do wykonania. Powód został wezwany do wykonania zobowiązania w zakresie w jakim doszło do potrącenia wierzytelności powoda z wierzytelnością strony pozwanej poprzez doręczenie pełnomocnikowi powoda odpisu odpowiedzi na pozew. Następnie tożsame w treści pismo zostało doręczone bezpośrednio powodowi w dniu 4 sierpnia 2021 r. (k. 187-188). Co także istotne, kwestia wymagalności roszczenia i ewentualnej oceny zgłoszonego zarzutu potrącenia jest przez Sąd oceniana na chwilę wyrokowania, tudzież zamknięcia rozprawy. Niewątpliwie zaś w niniejszej sprawie na chwilę zamknięcia rozprawy wierzytelność strony pozwanej zgłaszana do potrącenia z wierzytelnością powoda była wymagalna i oświadczenie strony pozwanej w przedmiocie potrącenia zostało skutecznie złożone powodowi.

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. Oświadczenie strony pozwanej o dokonaniu potrącenia zostało sformułowane przez osobę dysponującą stosownym pełnomocnictwem (radca prawny A. F., pełnomocnictwo k. 52) i zostało złożone bezpośrednio powodowi – listownie (potwierdzenie odbioru k. 187-188).

Nie budzi wątpliwości w piśmiennictwie możliwość podniesienia zarzutu potrącenia w toku sporu w formie ewentualnej – nie został on bowiem podniesiony przez stronę pozwaną z zastrzeżeniem warunku, a jedynie na wypadek braku podzielenia przez Sąd argumentacji strony pozwanej co do ważności umowy. Na taką dopuszczalność jasno wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 25 lipca 2019 r., sygn. akt III CZP 18/19 wyjaśniając, że złożenie warunkowego oświadczenia o potrąceniu jest co prawda niedopuszczalne, jednak należy je odróżnić od potrącenia ewentualnego (i odpowiadającego mu zarzutu potrącenia ewentualnego) polegającego na oświadczeniu wierzyciela, że przysługuje mu wierzytelność, ale połączonego z zaprzeczeniem istnienia wierzytelności wzajemnej, przy jednoczesnym wskazaniu, że gdyby okazało się, iż taka wierzytelność istnieje to przez potrącenie doszło do jej umorzenia. Skutek retroaktywny umorzenia następuje wówczas z mocy ustawy. Skuteczność oświadczenia wierzyciela o potrąceniu jest uzależniona od potwierdzenia istnienia wzajemności wierzytelności, umożliwiającej kompensację poprzez zaliczenie, i nie może być utożsamiana ze złożeniem pod warunkiem zawieszającym, o którym mowa w k.c.

Co do kwestii przedawnienia roszczenia strony pozwanej, zgłaszanego do potrącenia to wskazać należy, że roszczenie to stało się wymagalne dopiero z chwilą prawidłowego wezwania pozwanego do zapłaty, a więc w dniu doręczenia odpisu odpowiedzi na pozew pełnomocnikowi powoda. Roszczenie z bezpodstawnego wzbogacenia przedawnia się bowiem z upływem 6-letniego terminu, zaś jeżeli jest związane z prowadzeniem działalności gospodarczej – z zachowaniem 3-letniego terminu. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r. (sygn. akt III CZP 11/20) wskazał, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). Oznacza to w szczególności, że kredytobiorca-konsument nie może zakładać, iż roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak, jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia (art. 120 § 1 zd. 2 k.c.). Z kolei w uchwale z dnia 7 maja 2021 r. (sygn. akt III CZP 6/21), Sąd Najwyższy wskazał jednoznacznie, że to moment w którym umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna stanowi o początku wymagalności roszczenia banku o zwrot spełnionych świadczeń jako świadczeń nienależnych (art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c.). Moment ten jednak Sąd Najwyższy powiązał z chwilą, gdy naleyście poinformowany o abuzywności postanowienia i jego konsekwencjach konsument nie wyraził zgody na postanowienie lub sprzeciwił się skorzystaniu z ochrony przed nieważnością umowy. Należyte poinformowanie konsumenta wymaga

zaś, w ocenie Sądu Najwyższego, udzielenia mu w sposób obiektywny i wyczerpujący informacji o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągać za sobą bezskuteczność niedozwolonego postanowienia umownego. Podkreślić zaś należy, że decyzja co do związania postanowieniem umownym i umową (dotkniętych sankcją bezskuteczności zawieszanej) 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., rozpoczęcie biegu przedawnienia nie wchodzi w rachubę. Sytuacja ulega zmianie dopiero w razie potwierdzenia klauzuli abuzywnej przez konsumenta, kiedy to klauzula oraz umowa stają się skuteczne z mocą wsteczną, albo odmowy jej potwierdzenia, kiedy to dochodzi niekiedy do trwałej bezskuteczności całej umowy. W niniejszej sprawie jako moment wyrażenia przez powoda jako konsumenta woli zakwestionowania postanowień umowy kredytu z 15 października 2007 r. można uznać najwcześniej dzień wniesienia do strony pozwanej reklamacji, tj. 22 marca 2021 r., co oznacza, że roszczenie strony pozwanej z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia nie jest przedawnione.

W zakresie podniesionego (ewentualnie) zarzutu zatrzymania, to 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 wraz z odsetkami i prowizjami, niemniej jednak zwracana kwota nie staje się ekwiwalentem świadczenia spełnionego przez bank. W zamian za udzielony kredyt (świadczenie banku) kredytobiorca nie jest zobowiązany do ekwiwalentnego świadczenia – spłata kredytu nie stanowi odpowiednika świadczenia banku. Kredyt jest umową dwustronnie zobowiązującą i odpłatną, ale nie jest umową wzajemną, dlatego brak jest możliwości uwzględnienia zarzutu zatrzymania.

## **VII. *Kwestia wynagrodzenia za korzystanie przez powoda z kapitału udostępnionego przez stronę pozwaną.***

Odrębną kwestią od rozstrzygnięcia samej zasadności podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu potrącenia, jest ustalenie kwoty w zakresie której zarzut ten jest skuteczny i zasadny. Sprowadza się to do wyliczenia w jakim zakresie powód pozostawałby bezpodstawnie wzbogacony względem strony pozwanej w przypadku nieuwzględnienia podniesionego zarzutu. Na wysokość roszczenia strony pozwanej zgłoszonego w zarzucie potrącenia składa się kwota 103.241,73 zł tytułem udzielonego i wypłaconego przez stronę pozwaną kapitału kredytu oraz kwota 42.450,36 zł tytułem wynagrodzenia za korzystanie przez powoda z udostępnionego mu kapitału za okres od daty jego uruchomienia do całkowitej spłaty. Na gruncie powołanych przepisów art. 405 i 410 k.c. nie budzi wątpliwości obowiązek zwrotu na rzecz strony pozwanej przez powoda kwoty 103.241,73 zł tytułem kapitału kredytu. Kwota ta została bowiem udostępniona powodowi w ramach umowy, która okazała się nieważna. Odpadła więc przyczyna jej świadczenia na rzecz powoda, który obecnie jest zobowiązany do jej zwrotu na rzecz strony pozwanej. Przepis art. 405 i nast. k.c. wyraźnie zaś stanowią o obowiązku wydania przez bezpodstawnie wzbogaconego uzyskanej kosztem innej osoby „korzyści majątkowej”. Uzyskanie przez bezpodstawnie wzbogaconego korzyści może zaś przyjąć formę nie tylko wzrostu aktywów (a więc prostego przysporzenia majątkowego), lecz także zaoszczędzenia wydatków. Trafne jest więc stanowisko strony pozwanej, że powód pozostaje bezpodstawnie wzbogacony względem strony pozwanej nie tylko w zakresie kwoty kapitału kredytu, lecz również w zakresie „wartości usługi” polegającej na nieządaniu

przez kredytodawcę od kredytobiorcy zwrotu kapitału przez pewien, określony w umowie, czas. Taką wartością powinna być kwota należnych od kapitału odsetek obliczona w oparciu o średnią cenę kredytu w walucie polskiej – takie bowiem środki faktycznie otrzymał powód przy uruchomieniu kredytu), a więc ustaloną w oparciu o wskaźnik WIBOR oraz naliczana dla kredytów złotych marża banku. Wyliczeń w tym zakresie dokonała strona pozwana i zostały one zobrazowane w symulacji spłaty kredytu na k. 218-224. Wynika z nich, że gdyby powód spłacał kredyt w kwocie 103.241,79 zł udzielony zgodnie z umową z 15 października 2007 r. w złotych polskich i w terminach rzeczywiście uiszczanych przez siebie rat, to wysokość jego zobowiązania wyniosłaby łącznie 142.858,37 zł. Wartością korzyści pozyskanej bezpodstawnie przez powoda jest nie samo przysporzenie w formie otrzymanej kwoty kapitału – 103.241,79 zł, lecz i ta wartość którą musiałby ponieść, gdyby chciał kapitał ten uzyskać w formie standardowego kredytu płatnego w złotych polskich. Powód bowiem umowę zawarł w ściśle określonym celu – sfinansowania remontu lokalu mieszkalnego. Gdyby nie uzyskał kapitału w tym zakresie od strony pozwanej, w celu realizacji inwestycji musiałby skorzystać z innego źródła finansowania – a więc najczęściej innego banku, który oferowałby kredyt w złotych polskich. Na konieczność zwrotu w ramach bezpodstawnego wzbogacenia na rzecz banku przez konsumenta, gdy umowa kredytu uznana została za nieważności, nie tylko kapitału, lecz również wynagrodzenia za korzystanie z niego, zwraca się uwagę także w orzecznictwie (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22 sierpnia 2016 r., sygn. akt III C 1073/14, wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 26 marca 2019 r., sygn. akt II C 485/17). Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V CSK 382/18 podkreślił nie tylko istotność zagadnienia, jakim jest możliwość domagania się przez kredytodawcę wynagrodzenia za korzystanie z kapitału w przypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytu, ale wskazał również, iż dotychczasowy dorobek Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej tego rodzaju żądania nie wyklucza. Istotą działania banku jest nie tylko zapewnianie klientom możliwości finansowania własnych potrzeb – w tym budowlanych czy inwestycyjnych, ale również – a może przede wszystkim – pozyskiwanie na ten cel funduszy i zapewnianie rentowności i płynności zdeponowanym na rachunkach rozliczeniowych środkom. Realizując te cele banki nie mogą pozwolić sobie na udostępnianie kapitału bez zastrzeżenia wynagrodzenia za korzystanie z niego – jest to bowiem całkowicie sprzeczne z istotą ich działalności. Jeżeli więc w niniejszej sprawie, rozpoznając zarzut potrącenia roszczenia powoda względem strony pozwanej z roszczeniem strony pozwanej względem powoda, Sąd ograniczyłby się jedynie to uznania jego skuteczności w zakresie kwoty kapitału kredytu, to rozstrzygnięcie takie doprowadziłoby do sytuacji, gdy powód uzyskalby istotnej wysokości korzyść majątkową (103.241,79 zł) na okres ponad 15 lat bez konieczności ponoszenia z tego tytułu jakichkolwiek opłat. W ten sposób działanie powoda stanowiłoby przejaw czynności sprzecznej z zasadami współżycia społecznego, która nie zasługiwałaby na ochronę w świetle art. 5 k.c. Prawne i ekonomiczne położenie powoda byłoby w sposób rażący i nieusprawiedliwiony lepsze niż szeregu innych obywateli, którzy zawierając umowę kredytu w złotych polskich zobowiązani byli do ponoszenia kosztów tego kredytu w wysokości ściśle określonej w umowie. Tego rodzaju sytuacja jest nie do pogodzenia z powołanym art. 5 k.c. i nie może zostać wykreowana przy wydawaniu wyroku w niniejszej sprawie. Strona pozwana w sposób zasadny i skuteczny podniosła zatem zarzut potrącenia – w zakresie kwoty 142.858,37 zł wskazanej jako wysokość kwoty kapitału i odsetek, którą powód winien spłacić w przypadku, gdyby kredyt od początku był kredytem w złotych polskich, oprocentowanym według stawki WIBOR.

Mając na uwadze powyższe, powództwo podlegało uwzględnieniu w zakresie kwoty 67.046,73 zł stanowiącej różnicę między ostatecznie żadaną przez powoda kwotą 209.905,10 zł (suma wszystkich wpłat dokonanych przez powoda z tytułu realizacji umowy z 15 października 2007 r.), a kwotą 142.858,37 zł, w zakresie której skutecznie strona pozwana złożyła zarzut potrącenia. Odsetki zasądzono zgodnie z żądaniem pozwu i w oparciu o przepis art. 455 k.c., tj. od 31 marca 2021 r., gdyż strona pozwana pismem z 30 marca 2021 r. odmówiła spełnienia żądania powoda.

### **VIII. Koszty postępowania**

O kosztach postępowania orzeczono na zasadzie art. 100 zd. 1 k.p.c. obciążając nimi strony w takim zakresie, w jakim sprawę przegrały tj. powoda w 68%, a stronę pozwaną w 32%. Szczegółowe ich rozliczenie pozostawiono referendarzowi sądowemu na zasadzie art. 108 § 1 zd. 2 k.p.c.