

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 23 stycznia 2019 r. powodowie A. C. i R. C. wniesli o zasądzenie solidarnie na swoją rzecz od pozwanego (...) SA w W. kwoty 69 564,72 zł tytułem nienależnie pobranych przez pozwanego od powodów rat kapitałowo-odsetkowych w wyższej wysokości niż rzeczywiście powinni oni spłacić w okresie od dnia 02.02.2009 r. do dnia 02.05.2018 r. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 18.10.2018 r. do dnia zapłaty. Nadto powodowie wniesli o zasądzenie od pozwanego solidarnie kwoty 3 683,98 zł tytułem nienależnie pobranych przez pozwaną składek ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w trakcie trwania umowy kredytowej wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 18.10.2018 r. do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu powodowie wskazali, że jako konsumenci zawarli z pozwanym umowę o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...), na kwotę 330 000 zł, na okres 360 miesięcy. Jako zabezpieczenie kredytu zastosowano m.in. ubezpieczenie niskiego wkładu własnego kredytu w (...) S.A. na 36-miesięczny okres ubezpieczenia. Powodowie zakwestionowali jako abuzywne postanowienia umowne związane z waloryzacją i przeliczaniem kredytu do waluty (...) oraz z ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego. W konsekwencji uznali, że postanowienia te nie wiążą ich, a zatem spłata kredytu powinna odbywać się bez uwzględnienia tych postanowień. Na potrzeby wyliczenia wartości żądania (w zakresie kwestionowanych klauzul waloryzacyjnych) powodowie przyjęli kurs (...) z chwili uruchomienia kredytu (ponieważ kredyt był uruchomiony w dwóch transzach powodowie przyjęli średnią ważoną obu tych kursów).

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa, wskazując na brak abuzywności zakwestionowanych klauzul, podnosząc zarzut przedawnienia roszczeń powodów wymagalnych dawniej niż trzy lata przed wniesieniem pozwu (z ostrożności procesowej – także dawniej niż 10 lat). Pozwany zakwestionował też wykazanie przez powodów faktu uiszczenia przez nich środków z tytułu drugiej opłaty za ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w związku z pobraniem ich w debet rachunku powodów.

Pismem z dnia 4 września 2020 r. powodowi dokonali zmiany powództwa poprzez zgłoszenie żądania ewentualnego zasądzenia kwoty 55.879,83 zł oraz 9.212,43 CHF oraz żądania ewentualnego zasądzenia kwoty 71 246,49 oraz 24 386,68 CHF, z tytułu nieważności umowy kredytu i ustalenie nieistnienia stosunku prawnego kredytu wynikającego z umowy kredytu nr (...) z dnia 02.05.2007 r. Pierwsze żądanie ewentualne zostało zgłoszone na wypadek uznania przez sąd, że świadczenia spełnione przez powodów bezpośrednio w walucie indeksacji nie mogą być uznane za spłatę kapitału kredytu, kolejne zaś – na wypadek uznania przez Sąd umowy kredytu za nieważną w całości. W tym ostatnim przypadku, żądanie zasądzenia kwoty 71 246,49 zł wynika z tego, że jest to kwota świadczeń pobranych przez pozwanego z tytułu spłaty kredytu i ubezpieczenia niskiego wkładu w okresie od 4 października 2010 r. do 2 maja 2018 r., i stanowi jedynie część roszczenia, jakie przysługuje powodom, a które obejmuje wszystkie wpłaty dokonane przez powodów na rzecz pozwanego.

W odpowiedzi na powyższą modyfikację pozwany podtrzymał stanowisko w przedmiocie żądania oddalenia powództwa, w tym również w rozszerzonym zakresie, kwestionując argumentację powodów co do nieważności umowy kredytu.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 20 lipca 2022 r. Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi w sprawie z powództwa A. C., R. C. przeciwko (...) S.A. w W. o zapłatę ewentualnie o zapłatę i ustalenie

I. w zakresie żądania głównego - oddalił powództwo;

II. w zakresie żądania ewentualnego zgłoszonego w punktach 3, 4 i 5 pisma powodów z dnia 3 września 2020 r. – oddalił powództwo;

III. w zakresie żądania ewentualnego zgłoszonego w punktach 6 i 2 pisma powodów z dnia 3 września 2020 r.:

1. zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powodów A. C. i R. C. łącznie kwoty:

a) 71 246,49 zł

b) 24 386,88 CHF

obie kwoty wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 18 września 2020 r. do dnia zapłaty;

2. ustalił nieistnienie stosunku prawnego kredytu wynikającego z umowy kredytu nr (...) z dnia 2 maja 2007 r.

IV. zasądził od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powodów A. C. i R. C. łącznie kwotę 8 434 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

V. nakazał pobrać od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Łodzi Śródmieścia w Łodzi kwotę 1 378,93 zł tytułem niepokrytych kosztów sądowych.

Sąd Rejonowy wyrok wydał w oparciu następujący stan faktyczny:

W dniu 2 maja 2007 r. powodowie zawarli z pozwanym (wówczas: (...) Bank SA w W.) umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...). Kwota kredytu została określona na 330 000 zł (§1 pkt 2). Kredyt był przeznaczony na budowę i nabycie od dewelopera domu jednorodzinnego, refinansowanie wkładu własnego oraz opłaty związane z uruchomieniem kredytu. Walutą waloryzacji był (...) (§ 1 pkt. 3). Umowa wskazywała kwotę kredytu w walucie (...) na 144 559,31 CHF (według kursu kupna z tabeli pozwanego na wskazaną w umowie datę) z zaznaczeniem, że ma ona charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania banku (§1 pkt. 3A). Kwota kredytu w (...) była ustalana na podstawie kursu kupna waluty (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu (§7 pkt.1). Okres kredytowania został uzgodniony na 360 miesięcy, tj. od 2 maja 2007 r. do 2 maja 2037 r. Wariant spłaty uzgodniono na równe raty kapitałowo-odsetkowe. Harmonogram spłat był sporządzony w (...) (§ 11 pkt.2). Raty spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku SA. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 11 pkt. 5).

W przypadku wcześniejszej spłaty kredytu lub jego raty, a także w przypadku nadpłaty raty, kwota spłaty miała być przeliczana po kursie sprzedaży (...) z tabeli kursowej banku obowiązującym w dniu i godzinie spłaty (§13 pkt.5). Natomiast w przypadku nieterminowej spłaty i wystawienia w związku z tym bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa, bank dokonywał przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży (...) z tabeli kursowej banku z dnia wystawienia tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa (§ 16 pkt. 3).

Zabezpieczeniem kredytu było m.in. ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w (...). Składka tego ubezpieczenia za 36-miesięczny okres ubezpieczenia wynosiła 3,5% różnicy pomiędzy wymaganym wkładem własnym a wkładem wniesionym faktycznie przez kredytobiorców, tj. składka ta wyniosła 2 562 zł. Umowa przewidywała, że jeżeli z upływem w/w 36-miesięcznego okresu ubezpieczenia nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem, ani inne zdarzenie kończące okres ubezpieczenia, kredytobiorcy zobowiązani byli kontynuować ubezpieczenie i opłacić kolejną składkę w wysokości 3,5 % od kwoty niespłaconego brakującego wkładu własnego, przy czym okres ubezpieczenia nie mógł przekraczać łącznie 108 miesięcy od wypłaty kredytu. Umowa zawierała jednocześnie upoważnienie dla banku do pobrania środków na opłacenie składki z tytułu kontynuacji ubezpieczenia z rachunku powodów bez odrębnej dyspozycji (§ 3 pkt. 3 umowy)

Powyższą umowę powodowie zawarli jako konsumenci.

Umowa kredytu była dwukrotnie aneksowana: w dniu 26 marca 2013 r., kiedy to został zmieniony rachunek, z którego dokonywane były spłaty, a następnie w dniu 20 stycznia 2014 r., kiedy to bank umożliwił kredytobiorcom spłatę kredytu bezpośrednio w walucie (...), wprowadzając postanowienie pozwalające na dokonywanie (bezpłatnie) zmian waluty spłaty kredytu ze złotych na walutę waloryzacji i odwrotnie, na podstawie dyspozycji zmiany waluty, składanej

każdorazowo przez kredytobiorcę, przy czym spłata w walucie waloryzacji była możliwa z rachunku walutowego prowadzonego przez bank bezpłatnie przez okres trwania umowy kredytu.

Od 2 lutego 2014 r. powodowie spłacali kredyt bezpośrednio w walucie (...).

Integralną część umowy stanowił Regulamin udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych (...) (§ 26 ust. 1 umowy). Zgodnie z § 1 ust. 3 regulaminu kredyt waloryzowany jest udzielany w złotych przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez kredytobiorcę walutę. Wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo-odsetkowej kredytu waloryzowanego kursem przyjętej waluty określona jest w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana jest w złotych po uprzednim przeliczeniu jej według kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej banku na dzień spłaty (§ 23 pkt. 2 regulaminu). Wysokość rat wyrażona w złotych ulega comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty, według tabeli kursowej banku na dzień spłaty (§ 23 pkt. 3 regulaminu). Wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej kredytu waloryzowanego, a także spłata przekraczająca wysokość raty przeliczana jest po kursie sprzedaży danej waluty, ogłaszanym na dzień spłaty (§ 26 pkt. 2 regulaminu). W przypadku kredytów złotych waloryzowanych kursem waluty bankowy tytuł egzekucyjny wystawiany jest w złotych, po przeliczeniu wierzytelności banku na dzień sporządzania tytułu egzekucyjnego według średniego kursu danej waluty w tym dniu, według tabeli kursowej banku (§ 31 pkt. 4 regulaminu).

Pismem okólnym banku z dnia 1 kwietnia 2009 r. została wprowadzona zmiana, m.in. w zakresie Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych. Od dnia 1 kwietnia 2009 r. zaczął obowiązywać regulamin, który w § 2 wskazywał miejsca publikacji tabeli kursowej (kursu kupna i kursu sprzedaży), a także wysokości spreadu oraz przewidywał, że wysokość kursów kupna / sprzedaży walut obowiązujących w danym dniu roboczym może ulegać zmianie, a decyzja o zmianie wysokości kursów jak również o częstotliwości zmiany podejmowana jest samodzielnie przez bank z uwzględnieniem czynników wymienionych w tym postanowieniu, tj.: bieżących notowań kursów wymiany walut na rynku międzybankowym, podaży i popytu na waluty na rynku krajowym, różnicy stóp procentowych oraz stóp inflacji na rynku krajowym, płynności rynku walutowego i stanu bilansu płatniczego i handlowego. O zmianie zasady wyznaczania kursów kupna i sprzedaży oraz spreadu walutowego bank miał powiadamiać kredytobiorcę na piśmie lub za pomocą elektronicznych nośników informacji, w szczególności za pośrednictwem strony internetowej.

Pismem okólnym banku z dnia 30 grudnia 2009 r. została wprowadzana zmiana Regulaminu udzielania kredytów i pożyczek dla osób fizycznych w ramach M. poprzez dodanie zapisów dotyczących ubezpieczenia niskiego wkładu. Od 31 grudnia 2009 r. zatem w Regulaminie znalazły się zapisy § 15 pkt. 4-13. Wynikało z nich, że w przypadku gdy wartość nieruchomości ustalona przez MultiBank w oparciu o maksymalne dopuszczalne (...) jest niższa od kwoty kredytu, warunkiem jego udzielenia jest ustanowienie dodatkowego zabezpieczenia ryzyka MultiBanku, w szczególności w postaci ubezpieczenia niskiego wkładu (nww), lub innego zabezpieczenia zaakceptowanego przez bank. Ubezpieczonym i Ubezpieczającym z tytułu tego ubezpieczenia jest bank. Kredytobiorca zobowiązany jest do zwrotu poniesionych przez bank kosztów związanych ustanowieniem i utrzymaniem ubezpieczenia nww. Okres ubezpieczenia nww rozpoczyna się z dniem uruchomienia kredytu i kończy się: upływem okresu ubezpieczenia wskazanego w umowie kredytu, w dniu całkowitej spłaty zadłużenia objętego ubezpieczeniem lub w dniu wypłaty odszkodowania, w zależności od tego, które zdarzenie nastąpi pierwsze. Podstawą wyliczenia kosztu ubezpieczenia nww jest kwota niskiego wkładu, ustalona na dzień uruchomienia kredytu lub na dzień uruchomienia pierwszej transzy. Koszt ubezpieczenia ponoszony jest jednorazowo z góry za okres ubezpieczenia wskazany w umowie kredytu. Podstawowy i łączny okres ubezpieczenia, wskazane są w umowie kredytu, podobnie jak stawka ubezpieczenia. Jeżeli w podstawowym okresie ubezpieczenia zadłużenie z tytułu części kredytu objętego ubezpieczeniem nww nie zostało spłacone, ochrona ubezpieczeniowa podlega kontynuacji na kolejny podstawowy okres ubezpieczenia. W przypadku kontynuacji ochrony ubezpieczeniowej podstawą wyliczenia kosztu ubezpieczenia stanowi kwota niespłaconego przez kredytobiorcę niskiego wkładu na ostatni dzień okresu ubezpieczenia; w przypadku kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej koszt ubezpieczenia nww stanowi kwota wyrażona w PLN przeliczona według kursu sprzedaży danej waluty, określonego w tabeli kursowej banku na ostatni dzień okresu ubezpieczenia. W przypadku zajścia zdarzenia ubezpieczeniowego i wypłaty z tego tytułu MultiBankowi odszkodowania, roszczenie

MultiBanku przysługujące wobec kredytobiorcy z tytułu umowy kredytu przechodzi z mocy prawa na Towarzystwo (...), które wypłaciło odszkodowanie, do wysokości wypłaconego odszkodowania.

Umowa kredytu została poprzedzona wnioskiem powodów o jego udzielenie oraz decyzją kredytową. We wniosku powodowie wskazali kwotę kredytu 330 000 zł, przy czym cena nieruchomości miała wynosić 321 000 zł, w tym wymagany wkład własny wynosił 21 000 zł. Decyzja kredytowa wskazywała jako zabezpieczenie m.in. ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w (...) SA. Przy podpisywaniu umowy powodowie podpisali także oświadczenie, z którego wynikało, że bank przedstawił im najpierw ofertę kredytu w PLN, że po zapoznaniu się z nią dokonali wyboru oferty kredytu denominowanego w walucie obcej oraz że mają świadomość ryzyka związanego z tym produktem, w szczególności tego, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu/pożyczki hipotecznej oraz wzrost całego zadłużenia. Jednocześnie powodowie oświadczyli, że zostali poinformowani o ponoszeniu ryzyka zmiany stopy procentowej polegającym na tym, że w wyniku niekorzystnej zmiany stopy procentowej może ulec zwiększeniu comiesięczna rata spłaty kredytu/pożyczki oraz wartość całego zobowiązania. Powodowie oświadczyli, że są świadomi ponoszenia obu rodzajów ryzyk, związanych z wybranym produktem kredytowym. Powodowie podpisali oświadczenie związane z ubezpieczeniem, z którego wynikała m.in. zgoda na działania regresowe w przypadku wypłacenia bankowi odszkodowania z tytułu ubezpieczenia spłaty udzielonego kredytu.

Kredyt został uruchomiony w dwóch transzach: w dniu 11 maja 2007 r. w kwocie 300 000 zł, tj. 133 695,80 CHF, oraz w dniu 12 czerwca 2007 r. w kwocie 30 000 zł, tj. 13 256,74 CHF.

W okresie od 11 maja 2007 r. do 23 maja 2018 r. powodowie wpłacili pozwanemu z tytułu spłaty przedmiotowego kredytu łącznie 132 363,44 zł oraz 24 386,88 CHF.

Z tytułu składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego w okresie do 11 maja 2007 r. do 31 maja 2013 r. od powodów zostały pobrane następujące kwoty: 2 562 zł w dniu 11 maja 2007 r., 2 354,39 zł w dniu 15 czerwca 2010 r. oraz 1 329,59 zł w dniu 31 maja 2013 r. Kwoty te zostały przekazane przez bank do (...) S.A. w ramach umowy generalnej ubezpieczenia niskiego wkładu w kredytach hipotecznych.

Pismem z dnia 7 września 2018 r., doręczonym pozwanemu w dniu 17 września 2018 r., powodowie zwrócili się do pozwanego z reklamacją, żądając zapłaty na ich rzecz kwoty 70 340,71 zł tytułem nienależnie pobranych rat kapitałowo-odsetkowych (tj. w wysokości wyższej niż powodowie powinni byli zapłacić) w okresie 2 października 2008 r. do 2 maja 2018 r. oraz kwoty 3 683,98 zł tytułem nienależnie pobranych składek ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, powołując się na abuzywny charakter odpowiednich postanowień umowy. W odpowiedzi na tę reklamację pozwany odmówił jej uwzględnienia, stając na stanowisku, że zakwestionowane postanowienia są zgodne z prawem.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie przywołanych dowodów. Sąd pominął dowody załączone do odpowiedzi na pozew, a stanowiące opracowania ekonomiczne czy publicystyczne, jak również rekomendacje i notatki ze spotkań w sektorze bankowych. Uznał, że mają one charakter ogólny i nie stanowią materiału dowodowego, ale raczej przegląd opinii ekonomiczno-publicystycznych.

W oparciu o te ustalenia Sąd Rejonowy wskazał na przepis art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe jako regulujący stosunki umowne stron. Sąd wskazał, że zapisy § 7 ust. 1 i § 11 ust. 5 umowy, zawierające wyłącznie odwołanie się do tabeli jednostronnie tworzonej przez bank, nie wyjaśniają tego, w jaki sposób będzie kształtowana owa tabela, w szczególności na jakich danych ekonomicznych bank będzie się opierał, z jakiego źródła będą czerpane owe dane i na podstawie jakich przesłanek bank będzie dokonywał korekt uzyskanych danych (na jakich zasadach kształtowany będzie spread). Tego rodzaju informacje nie zostały zawarte również w innych punktach umowy czy też regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych.

Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że postanowienia §7 ust. 1 i § 11 ust. 5 umowy kredytu mają charakter abuzywny. Klauzule te kształtują stosunek prawny łączący strony w sposób naruszający równowagę kontraktową – zapewniający niedozwoloną przewagę profesjonalistom, wykorzystującym swoją pozycję kredytodawcy, jako

podmiotu silniejszego. Innymi słowy, zapewniając pozwanemu możliwość dowolnego kształtowania kursu waluty, naruszają w sposób rażąco interesy konsumenta w tej konkretnej sprawie. Tak samo ocenił zakwestionowane przez stronę powodową postanowienia § 13 ust. 5 i § 16 ust. 3 umowy, dotyczą one jednak innego etapu realizowania umowy (w właściwie jej nienależytego wykonania przez kredytobiorców), co nie zostało wskazane w stanie faktycznym opisanych w pozwie, a zatem kwestia stosowania lub niestosowania tych postanowień nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia o żądaniu pieniężnym powodów zgłoszonym jako żądanie pierwotne pozwu. W ocenie Sądu Rejonowego postanowienia dotyczące indeksacji kredytu – zarówno dotyczące sposobu przeliczenia kwoty kredytu na franki przy wypłacie kredytu, jak wyrażonej we frankach wysokości raty na złotówki podczas spłaty kredytu – określają świadczenia główne stron. Dotyczą bowiem one bezpośrednio sposobu określenia kwoty wykorzystanego i spłacanego kredytu, a zatem elementów należących zgodnie z treścią art. 69 pr. bank. do essentialia negotii umowy kredytu.

W konsekwencji Sąd Rejonowy uznał, że te postanowienia umowne – zgodnie z dyspozycją art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. – nie wiążą strony powodowej.

Wobec stwierdzenia abuzywności wskazanych powyżej postanowień umowy, Sąd Rejonowy odniósł się do możliwości wykonania umowy.

Wskazał, że w prawie polskim nie ma przepisów dyspozytywnych, które na wypadek braku odmiennego postanowienia stron przewidywałyby sposób określenia kursów walut obcych. Charakteru takiego z pewnością nie mają przepisy art. 56 k.c. i 65 k.c. Wprost do tych właśnie przepisów odnosił się (...) w wyroku z dnia z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C#260/18 (K. D., J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), (...):EU:C:2019:819), wskazując, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Przepisem o charakterze dyspozytywnym, mogącym znaleźć zastosowanie w rozważanej sytuacji nie jest również art. 358 § 2 k.c. Przepis art. 358 k.c. dotyczy zobowiązań, których przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej (art. 358 § 1 k.c.). Tymczasem kredyt w niniejszej sprawie został wyrażony w walucie polskiej (§ 1 ust. 2 umowy – k. 34).

Mając na uwadze przywołane powyżej orzecznictwo (...) Sąd Rejonowy przyjął, że wszelkie próby prokonsumenckiej wykładni spornych postanowień umownych, poprzez zastąpienie zawartego w nich odwołania do tabeli kursowej banku innym źródłem informacji o kursach walut (np. kursami średnimi NBP), stanowiłoby w istocie próbę modyfikacji (ukształtowania) umowy, co zostało wprost uznane przez (...) za niedopuszczalne, jako naruszające długofalowy cel dyrektywy 93/13.

Wobec braku przepisów o charakterze dyspozytywnym i niedopuszczalności ukształtowania umowy poprzez kreatywną wykładnię postanowień abuzywnych lub przez zastosowanie przepisów o charakterze ogólnym, Sąd Rejonowy rozważył skutki prostego – wymaganego przez dyrektywę zaimplementowaną w art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c. oraz oparte na niej orzecznictwo (...) usunięcia z umowy analizowanych abuzywnych postanowień. Na tym też powodowie w niniejszej sprawie opierali swoje pierwotne żądanie oraz pierwsze żądanie ewentualne. W ocenie Sądu Rejonowego jednak przyjęcie, że umowa pozostaje w mocy jako czysto złotówkowa bez indeksacji oraz z oprocentowaniem opartym o LIBOR, jest niemożliwe. Wskazał, że w niniejszym postępowaniu sąd nie uznał za abuzywną samą zasadę indeksacji, a jedynie zasady określania kursu franka szwajcarskiego. Jeżeli chodzi o indeksację w ogólności, to niewątpliwie taka była zgodna intencja obu stron wyrażona w całości kształcie postanowień umownych, w szczególności zaś w nieabuzywnym § 1 ust. 3 umowy o brzmieniu „waluta waloryzacji kredytu: (...). Przyjęcie koncepcji pozostawienia umowy w obrocie jako pozbawionej indeksacji uczyniłoby umowę wewnętrznie sprzeczną. Umowa bowiem z jednej strony przewidywałaby, że kredyt jest indeksowany kursem (...), z drugiej natomiast indeksacja ta nie występowałaby. Nadto, funkcjonowanie takiej umowy strony byłoby niewątpliwie sprzeczne ze zgodną wolą stron. Dodać należy, że sprzeczność ta dotyczyłaby głównego przedmiotu umowy kredytu. Jak bowiem wskazywał

Trybunał, klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu (pkt 52 wyroku (...) z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C - 118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., (...):EU:C:2019:207; podobnie pkt 43 i 44 wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C#260/18). Nie bez znaczenia jest także i to, że wolą stron było powiązanie oprocentowania kredytu ze wskaźnikiem LIBOR, co dawało kredytobiorcom korzyść w postaci niższej – w stosunku do oferty kredytu złotówkowego – raty kredytu. Pozostawienie wskaźnika LIBOR jako stawki bazowej oprocentowania kredytu przy wyeliminowaniu mechanizmu przeliczania waluty indeksacji na złotówki, czyli w praktyce przy wyeliminowaniu z umowy całkowicie elementu walutowego (...), należałoby ocenić jako ekonomicznie nieuzasadnione.

Sąd Rejonowy uznał, w przedmiotowej umowie znalazły się klauzule abuzywne dotyczące głównego przedmiotu umowy. Wskazał, że niedopuszczalne jest uzupełnienie czy też modyfikacja wskazanych klauzul w drodze zastosowania przepisów o charakterze ogólnym, a w systemie prawa brak jest przepisów o charakterze dyspozytywnym dotyczących rozważanej materii. Po prostym usunięciu wskazanych klauzul niemożliwe staje się zastosowanie mechanizmu indeksacji kredytu, który stanowi część głównego przedmiotu umowy, sam w sobie nie jest abuzywny, a nadto został objęty zgodną, indywidualnie ustaloną wolą stron, mającą – przynajmniej po stronie pozwanej – uzasadnienie ekonomiczne związane z mechanizmem pozyskiwania i księgowania przez bank środków związanych z kredytem (nie może tu być wątpliwości, że bez postanowień dotyczących indeksacji pozwany nie zawarłby umowy kredytu z oprocentowaniem opartym o LIBOR; tego typu umów zresztą nie było nie tylko w ofercie pozwanego banku, żadna inna instytucja finansowa nie przewidywała takiej „hybrydy”). Sąd Rejonowy ocenił, że w tym stanie rzeczy dalsze wykonywanie umowy – wobec braku możliwości określenia kursu waluty obcej – nie jest możliwe.

Z tego względu pierwotne żądanie pozwu, podobnie jak i pierwsze żądanie ewentualne, oddalił, wskazując, że opierały się one właśnie na założeniu dalszego trwania umowy na warunkach, które – jak to wynika z powyższych rozważań – są niemożliwe (pkt. I i II wyroku).

Sąd Rejonowy odniósł się następnie do trzeciego żądania pozwu (drugie żądanie ewentualne), które po pierwsze zmierza do zasądzenia określonej kwoty, a po drugie do ustalenia nieistnienia stosunku prawnego przedmiotowego kredytu. Sąd Rejonowy żądanie powodów ustalenia nieistnienia stosunku prawnego jaki miałyby wynikać z przedmiotowej umowy uznał za zasadne w oparciu o przepis art. 189 k.p.c.,

Sąd Rejonowy przyjął, że po wyeliminowaniu przedmiotowych klauzul niedozwolonych, umowa nie może dalej istnieć (czy to w konsekwencji braku uzgodnienia essentialia negotii, czy też w konsekwencji nieważności spowodowanej niemożliwością świadczenia jednej ze stron czy też wykroczeniem poza granice swobody umów czy też w wyniku przekształcenia się bezskuteczności zawieszony w definitywną).

Sąd Rejonowy wskazał nadto, że w przedmiotowej sprawie powodowi oświadczyli, że są świadomi konsekwencji związanych z ustaleniem nieistnienia umowy, a akceptacja tego stanu rzeczy wynika choćby z żądania takiego ustalenia, zgłoszonego jako ewentualne.

Sąd Rejonowy podniósł, że skoro przedmiotowy stosunek prawny nie istnieje, a chodzi tu o nieważność ze skutkiem ex tunc, czyli od samego początku, to wzajemne świadczenia stron nie miały podstawy prawnej. Jako podstawę żądania powodów Sąd Rejonowy przyjął przepis art. 405 k.c.

Wskazał, że po stronie powodowej powstało roszczenie o zwrot świadczeń uiszczonych na rzecz banku, w tym o zwrot kwoty 69 916,90 zł oraz 24 386,88 CHF tytułem spłaty rat kredytu w okresie od 4 października 2010 r. do 2 maja 2018 r. Zaznaczył, że nie ma podstaw do wyłączenia obowiązku zwrotu świadczenia w oparciu o dyspozycję art. 411 pkt 1 k.c. Strona powodowa – wobec istnienia sporu co do skuteczności spornych klauzul oraz rozbieżności w orzecznictwie sądowym – nie miała pozytywnej wiedzy co do tego, że nie jest zobowiązana do spełnienia świadczenia. Podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia uznał za nieskuteczny. Zauważył, że roszczenie konsumenta o zwrot świadczenia nienależnego nie jest roszczeniem okresowym, a zatem znajduje do niego zastosowanie ogólny termin przedawnienia (art. 118 k.c.), tj. termin 10-letni, a skoro najwcześniej uiszczona rata, której domaga się strona

powodowa została zapłacona 4 października 2010 r., to do chwili wniesienia pozwu termin ten jeszcze nie zdążył upłynąć, nawet gdyby liczyć go już od momentu uiszczenia tej raty.

Sąd Rejonowy odniósł się do kwestionowanych przez powodów postanowień związanych z ubezpieczeniem niskiego wkładu własnego przedmiotowego kredytu (§ 3 ust. 3 umowy kredytowej). Sąd Rejonowy uznał, że niezależnie od konsekwencji w postaci nieistnienia całego stosunku umownego między stronami na skutek niemożności kontynuowania go bez zakwestionowanych klauzul indeksacyjnych – zakwestionowane postanowienie umowne dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego należałoby ocenić jako niedozwoloną klauzulę umowną i wyeliminować ze stosunku prawnego, co oznaczałoby brak podstaw do pobrania składki, w tym kwoty żądanej przez powodów 1 329,59 zł. Podobnie jak przypadku kwoty nienależnie pobranych rat kredytu, podstawę prawną zasądzenia zwrotu tego świadczenia stanowi art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.; podobnie też jak w tamtym przypadku nie doszło tu do przedawnienia, a zarzut nieuiszczenia przez powodów składek z tytułu tego ubezpieczenia (lecz pobrania ich przez bank w debet rachunku), jest o tyle chybiony, że z zaświadczenia wydanego przez sam bank wynika, że powodowie uiszcili składki na to ubezpieczenie, co jest wystarczającym dowodem pozwalającym uznać, że powodowie spełnili to nienależne świadczenia, a zatem zasadny jest jego zwrot.

Z uwagi na powyższe, obok uwzględnienia żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego przedmiotowego kredytu, Sąd Rejonowy uwzględnił także w pełni żądanie zasądzenia kwoty 71 246,49 zł (w tym kwoty 69 916,90 zł z tytułu nienależnie pobranych rat oraz kwoty 1 329,59 zł z tytułu nienależnie pobranej składki na ubezpieczenie niskiego wkładu własnego) oraz kwoty 24 386,88 CHF tytułem nienależnie pobranych rat bezpośrednio w walucie.

Od zasądzonej kwoty Sąd Rejonowy orzekł o odsetkach ustawowych za opóźnienie na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c., mając na uwadze, że roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie ma określonego terminu jego zaspokojenia, jego wymagalność zaś trzeba łączyć z aktywnością wierzyciela. Niezależnie od wcześniej zgłaszanych reklamacji, których istotą było kwestionowanie należności świadczeń spełnionych przez kredytobiorców (początkowo – kwestionowanie ich należności, w zakresie rat kredytu, jedynie w części), trzeba uznać, że stanowisko powodów co do nienależności wszystkich spełnionych świadczeń (a to w konsekwencji ewentualnego uznania umowy za nieistniejącą) zostało wyrażone najpóźniej w piśmie procesowym z dnia 3 września 2020 r., doręczonym stronie pozwanej 17 września 2020 r. Najpóźniej zatem w tej dacie należy uznać roszczenie powodów o zapłatę wskazanych kwot za wymagalne i najwcześniej od dnia następnego należało zasądzić odsetki ustawowe za opóźnienie, co jest zgodne z żądaniem powodów w tym zakresie.

O kosztach procesu orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., mając na względzie, że choć oddalił żądanie główne powodów oraz pierwsze żądanie ewentualne, drugie żądanie ewentualne zostało uwzględnione w całości, co czyni powodów stroną wygrywającą.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany Bank zaskarżając go w części zasądzonej od Pozwanego na rzecz A. C. i R. C. (dalej również łącznie jako „Powód”) kwotę 71 246,49 zł oraz 24 386,88 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 18 września 2020 r. do dnia zapłaty, w zakresie w jakim ustalił nieistnienie stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu nr (...) z dnia 2 maja 2007 zawartej pomiędzy Powodem a Pozwanym (dalej jako (...)) oraz w zakresie zasądzonych kosztów procesu i kosztów sądowych tj. w części wskazanej w pkt. III, IV i V Wyroku;

II. wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z 271 § 1 k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę zeznań świadka M. D., złożonych na rozprawie w dniu 5 kwietnia 2019 r. w sprawie rozpatrywanej przez Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, pod sygn. akt III C 1071/18, zawartych w protokole załączonym do pisma Pozwanego z dnia 18 lutego 2020 roku i pominięcie treści jego zeznań podczas ustalania stanu faktycznego sprawy podczas gdy, jak przekonująco wyjaśnił świadek, opisany przez niego proces zawierał obowiązkowe elementy (m.in. informacja o ryzyku, przedstawienie oferty kredytu złotowego), których spełnianie Bank weryfikował, kontrolując swoich pracowników oraz przedstawicieli (pośredników), który

to proces został szczegółowo opisany, a Powód nie wykazał w żaden sposób, że w jego przypadku miały miejsce jakiegokolwiek odstępstwa od tej procedury, w szczególności nie może być uznany za wiarygodny w tym zakresie wyłącznie dowód z zeznań Powoda, który ma charakter akcesoryjny, a ponadto świadek został powołany również na szereg innych tez, nie dotyczących obsługi Klientów, ale mających znaczący wpływ na ich indywidualną sytuację (obliczanie kursów w Tabeli Kursów Walut Obcych Pozwanego Banku, finansowanie kredytów i koszty ponoszone przez Bank z tego tytułu), co miało wpływ na rozstrzygnięcie w postaci uwzględnienia roszczeń Powoda, z uwagi na uwzględnienie tez o rzekomej wadliwości spornych postanowień;

b) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodu z opinii biegłego z dnia 12 maja 2022 roku, z której wynika, że gdyby kwota kredytu udzielonego na podstawie Umowy i raty były przeliczane według kursu średniego NBP, to hipotetyczna suma spłat byłaby niższa od faktycznej sumy spłat Powoda w okresie objętym pozwem łącznie zaledwie o 1217,51 CHF, która to okoliczność, mając na uwadze wysokość udzielonego kredytu (330 000,00 zł) i okres kredytowania (360 miesięcy) wprost wskazuje, że Bank nie ustalał kursów dowolnie, a kursy Banku były kursami rynkowymi i nie doszło do pokrzywdzenia Powoda, tym bardziej w sposób rażący, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ skutkowało uznaniem przez Sąd, że sporne postanowienia mają charakter abuzywny i nie wiążą stron, wskutek czego Sąd uwzględnił powództwo;

c) naruszenie z art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c., poprzez oparcie ustaleń faktycznych na zeznaniach Powoda w zakresie, w jakim były one niewiarygodne i sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz były sprzeczne z zeznaniami świadka, oraz dokumentacją kredytową i innymi dokumentami zgromadzonymi w sprawie, co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do nieprawidłowych ustaleń faktycznych opisanych poniżej, które doprowadziły Sąd I instancji przekonania o abuzywności spornych postanowień, a w oparciu o zarzut abuzywności, Sąd I instancji stwierdził bezpodstawne wzbogacenie po stronie Pozwanego i zasądził zwrot rzekomo nienależnych świadczeń na rzecz Powoda;

d) art. 227 k.p.c. w zw. z 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 327 § 1 k.p.c., poprzez błędną ocenę części dowodów z dokumentów i niepoczynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych, co w szczególności dotyczy Pism Okólnych zmieniających Regulamin i zawierających projekty Aneksów do Umowy, Pisma Banku do Prezesa UOKiK, Ekspertyzy prof. A. R. „Tabela Kursowa mBanku – metodyka oraz analiza porównawcza” oraz pliku „Korelacje - tabela”, a także Raportu UOKiK dotyczącego spreadów, Raportów Komisji Nadzoru Finansowego, (dowody załączone do odpowiedzi na pozew w formie papierowej), mimo iż mają one znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ dowodzą, że Bank nie mógł dowolnie kształtować publikowanych kursów (...)/PLN oraz w przedmiotowej sprawie nie doszło do spełnienia przesłanki braku zgodności z dobrymi obyczajami, a także nie doszło do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, co z powołanych dokumentów wynika, a do czego Sąd I instancji się nie odniósł. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie w postaci uwzględnienia roszczeń Powoda, z uwagi na uwzględnienie tez o rzekomej wadliwości spornych postanowień

e) art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw Wyroku, w szczególności przez:

bezpodstawne przyjęcie, że Bank miał możliwość dowolnego, arbitralnego ustalania poziomu publikowanych kursów walutowych podczas gdy Umowa zawiera odesłanie do Tabeli Kursów Walut Obcych, publikowanej przez bank, która z definicji musi zawierać kursy na poziomie rynkowym. Stosunek prawny pomiędzy stronami (którego treść wyznacza nie tylko literalna treść Umowy), na dzień zawarcia Umowy, przewidywał obowiązek ustalania kursów na poziomie rynkowym, a jego treść wykluczała dowolność ustalania kursów przez Pozwanego. Podkreślić należy przede wszystkim, że samo odesłanie do tabeli kursowej publikowanej przez bank, przedsiębiorcę działającego na rynku regulowanym, publikującego kursy w oparciu o normę ustawową (art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa Bankowego), podlegającego (również w zakresie publikowania kursów walut) nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego), eliminuje możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wykonania Umowy. Niezależnie od powyższego, § 2 Regulaminu



obowiązującego od kwietnia 2009 r. przewidywał przesłanki ustalania kursów walut przez Bank. Pozwany podkreśla, że wykazana przez Pozwanego okoliczność braku dowolności Banku w zakresie publikowania kursów walut, stanowi dowód przemawiający za tezą, że Bank, w świetle kwestionowanych postanowień Umowy, odsyłających to publikowanej na podstawie określonych przepisów prawa, ustalonych zwyczajów oraz zasad kontrolowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego, nie mógł ustalać świadczeń Powoda w sposób dowolny, a Umowa przewidywała mechanizm ustalenia wysokości świadczeń w przyszłości;

ii. bezpodstawne przyjęcie, że Bank nie pouczył Powoda w należyty sposób o związanych z Umową ryzykach, podczas gdy dokumentacja kredytowa zawiera oświadczenia Powoda złożone po przedstawieniu stosownych materiałów i pouczeń, a sama treść tych oświadczeń wskazuje na ryzyka związane z Umową, w szczególności ryzyko kursowe, a udzielanie szczegółowych pouczeń było obowiązkiem pracowników i przedstawicieli (pośredników) Banku, co przekazywano im na szkoleniach. Potwierdzają to zeznania świadka oraz dokumentacja kredytowa;

(...). bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie podlegały indywidualnym negocjacjom, podczas gdy:

- jak zeznał świadek M. D., „W banku nie obowiązywał żaden formalny zakaz negocjowania postanowień umowy i klienci potencjalnie mogli negocjować treść umowy w pełnym zakresie. Pamiętam kilka sytuacji, gdy klienci wynegocjowali niższy spread.” (protokół rozprawy przed Sądem Rejonowym dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 5 kwietnia 2019 r., załączony do odpowiedzi na pozew);

- Powód, wypełniając wniosek kredytowy i wskazując kwotę kredytu, jednocześnie zawniósł o kwotę w PLN oraz zaznaczył jako walutę kredytu (...) co oznacza, po pierwsze, że negocjowano z pewnością co najmniej te parametry kredytu, jak również, że to z warunków zawniósowanych przez Powoda (kwota w PLN — kredyt w (...)) wynikała konieczność wprowadzenia mechanizmu indeksacji (waloryzacji) do Umowy;

- możliwe było zawarcie Umowy bez spornych postanowień, Powód miał zdolność kredytową dla zaciągnięcia zobowiązania w PLN (tj. bez klauzul waloryzacyjnych) i zaproponowano mu taką umowę;

- strony indywidualnie uzgodniły treść Harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do Umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu oraz wartość rat wyrażona w walucie (...) — rzeczywisty wpływ Powoda wyrażał się w szczególności w wyborze dnia uruchomienia kredytu, co było równoznaczne z wyborem kursu zastosowanego do przeliczeń,

co miało wpływ na rozstrzygnięcie w postaci uwzględnienia roszczeń Powoda, z uwagi na uwzględnienie też o rzekomej wadliwości spornych postanowień;

f) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, pozbawionej wszechstronnego i obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego i wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw Wyroku, w szczególności przez bezpodstawne przyjęcie, że Powód nie miał wpływu na postanowienie dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego (dalej jako (...)), osobę ubezpieczyciela i nie miał on rzeczywistego wpływu sposób ukształtowania ubezpieczenia oraz pominięcie w tym zakresie, że Powód negocjował kwotę kredytu i formę zabezpieczenia brakującego wkładu własnego, w związku z czym Bank zaproponował mu w decyzji kredytowej (...), którego wprowadzenie do Umowy zostało indywidualnie z nimi uzgodnione, co jednoznacznie wynika z treści dokumentacji w sprawie,; co miało wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd do błędnego przekonania o abuzywności postanowień dotyczących (...).

g) art. 365 k.p.c. w zw. z (...) k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015 poz. 1634) poprzez nieprawidłową wykładnię i w efekcie nieprzeprowadzenie w niniejszej sprawie kontroli incydentalnej spornych postanowień Umowy i oparcie tezy o rzekomej abuzywności wyłącznie na treści Sądu Okręgowego w Warszawie — Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ( (...)) z dnia 27 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII Amc 1531/09, podczas gdy niniejsza sprawa dotyczy

kontroli incydentalnej postanowienia Umowy, a nie kontroli abstrakcyjnej wzorca umownego. Naruszenie to miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, ponieważ przeprowadzenie przez Sąd I instancji, w toku kontroli incydentalnej, pełnej oceny, czy wszystkie sporne postanowienia rzeczywiście spełniają łącznie przesłanki abuzywności (stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385 1

k.c.), doprowadziłyby do stwierdzenia, że nie były one abuzywne, a zatem powództwo o zapłatę zostałoby oddalone;

2. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a to:

a) art. 385 1 § 1 w zw. z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385 1 5 1 k.c. i niezastosowanie art. 385 1 § 3 k.c., i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były indywidualnie uzgodnione, podczas gdy Powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385 1 5 3 k.c.;

b) art. 385 1 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że są (1) niejednoznaczne (2) sprzeczne z dobrymi obyczajami i (3) rażąco naruszają interes konsumenta;

c) art. 385 1 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie abuzywności spornych klauzul oraz konieczności uznania ich za niewiążące, podczas gdy sporne klauzule w kwestionowanym brzmieniu zostały już wyeliminowane ze stosunku prawnego pomiędzy stronami, zgodną wolą stron, poprzez podpisanie stosownego Aneksu do Umowy;

d) art. 385 1 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że z powodu wyeliminowania z treści Umowy klauzul waloryzacyjnych, Umowa ta jest nieważna, podczas gdy nawet, gdyby stwierdzić bezskuteczność spornych klauzul, Umowa powinna obowiązywać w pozostałym zakresie;

e) art. 385 1 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i stwierdzenie upadku umowy w sytuacji, gdy było to obiektywnie niekorzystne dla Powoda;

W ZAKRESIE CAŁOŚCI UZASADNIENIA WYROKU:

f) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i ocenę oświadczeń woli złożonych przez strony Umowy wyłącznie na podstawie literalnego brzmienia postanowień Umowy, bez wzięcia pod uwagę okoliczności, w których zostały złożone, zasad współżycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów, jak również oparcie się na dosłownym brzmieniu Umowy, bez uwzględnienia zgodnego zamiaru stron i celu Umowy, a w konsekwencji nieprawidłowe ustalenie, że Umowa przewidywała możliwość dowolnego ustalania kursów na potrzeby wyliczenia wysokości rat kredytowych przez Bank;

g) art. 69 ustawy – Prawo bankowe oraz art. 385 1 5 2 k.c. w zw. z art. 58 5 1 i 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. (wg stanu prawnego na dzień zamknięcia rozprawy) w zw. z art. 3 k.c. oraz w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353 1 k.c. oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 4 ustawy antyspreadowej poprzez stwierdzenie nieważności Umowy, podczas gdy:

- Sąd powinien stosować prawo, a nie je tworzyć – tej fundamentalnej zasadzie przeczy dyskrecyjne stwierdzenie przez Sąd nieważności wykonywanej przez wiele lat Umowy, tylko dlatego, że pełnomocnik Powoda wiele lat po jej zawarciu złożył określone oświadczenie co do swoich aktualnych potrzeb, ocen i możliwości finansowych co nastąpiło z całkowitym pominięciem wykładni płynącej z zamiaru stron na dzień zawarcia Umowy, ich woli, sensu Umowy, sytuacji majątkowej Powoda na dzień zawarcia Umowy oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współżycia społecznego;

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

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

h) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 354 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej wadliwości spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna, podczas gdy okoliczności, w których złożone zostały oświadczenia woli stron, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje pozwalają na wykonanie Umowy również po usunięciu z niej odwołań do Tabeli Kursów Walut Obcych ( (...)) Banku — zobowiązania powinny zostać przeliczone po aktualnym na dzień danej operacji finansowej, rynkowym kursie (...)/PLN;

i) art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej wadliwości spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażony oraz wynikające z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna (...) (takim jak konkretny kurs wskazany w (...) na daną historyczną datę);

j) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej wadliwości spornych klauzul, cała Umowa jest nieważna;

k) art. 189 k.p.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na niezasadnym przyjęciu, Powód posiada interes prawny w zakresie roszczenia o ustalenie, podczas gdy, spór prawny pomiędzy stronami jednoznacznie rozstrzyga rozpoznanie roszczenia o zapłatę — co przesądza o braku interesu prawnego po stronie powodowej;

l) art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem Powoda (co nie miało miejsca), jak również nie wzięcie pod uwagę, że Bank uzyskane kwoty zużył (w całości, a co najmniej w części, w jakiej służyły one pokryciu kosztów pozyskania kapitału przez Bank — tj. w zakresie rat kapitałowych oraz rat odsetkowych w części, w jakiej odpowiadały stawce bazowej LIBOR 3M dla (...));

m) art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. poprzez ich wadliwą wykładnię i zastosowanie oraz przyjęcie, że raty kredytu oraz opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, płacone przez Powoda, którym odpowiada zasądzona kwota (Sąd I instancji uznał, że Powód ma prawo do zwrócenia mu całości spłaconych przez niego rat kredytu) rzekomo nie stanowią świadczeń okresowych i nie podlegają 3-letniemu terminowi przedawnienia, jak to podnosił Pozwany zgłaszając zarzut przedawnienia;

n) z daleko posuniętej ostrożności procesowej, wyłącznie w razie nieuwzględnienia żadnego innego zarzutu naruszenia prawa materialnego, skutkującego zmianą wyroku w zakresie zasądzonej kwoty głównej, formułując również zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 411 pkt. 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie w zakresie przedstawionej wykładni, tj. zasądzenia dochodzonego roszczenia o zapłatę w całości, pomimo, że zasądzona suma powinna zostać pomniejszona o wartość wyplaconego kapitału. Okoliczność ta potwierdza, że nawet w przypadku przyjęcia najmniej korzystnej dla Pozwanego interpretacji stanu faktycznego i interpretacji przepisów, przedstawionej w uzasadnieniu Wyroku, zupełnie niezasadne w świetle rozważań Sądu I instancji było zasądzenie na rzecz Powoda

świadczenia pieniężnego w żądanej wysokości. Sąd powinien ocenić ew. wysokość wzbogacenia po stronie Pozwanego i na tej zasadzie ocenić wysokość roszczenia o zapłatę (tzw. „teoria salda”);

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

Apelujący w oparciu o te zarzuty wnosił o:

1. zmianę zaskarżonego Wyroku w zaskarżonym zakresie i oddalenie powództwa wobec Banku także w zaskarżonej części; ewentualnie o uchylenie Wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

2. w każdym alternatywnym przypadku zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów procesu za postępowanie I instancji oraz za postępowanie II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja jako niezasadna podlega oddaleniu. Sąd Okręgowy wskazuje, że w całości przyjmuje jako własne ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego. Spór między stronami sprowadza się przede wszystkim do odmiennej oceny prawnej i wyciągania różnych wniosków jurydycznych w zakresie prawa materialnego z ustalonego stanu faktycznego, dotyczącego rozstrzygnięcia zarzutów abuzywności klauzul zawartych w umowie i konsekwencji ich wyeliminowania z jej treści.

Z uwagi na fakt, iż pozwany sformułował w apelacji zarzuty dotyczące naruszenia zarówno normy prawa materialnego, jak i normy prawa procesowego, w pierwszej kolejności należy odnieść się do przypisywanego Sądowi I instancji uchybienia natury procesowej, gdyż wnioski w tym zakresie mogą determinować kierunek dalszych rozważań.

Zawarty w apelacji zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. (wskazanego w różnych płaszczyznach i kontekstach; w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 k.p.c., art. 278 k.p.c. art. 240 § k.p.c.) uznać należy za chybiony.

W myśl przywołanego artykułu, sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Ocena dowodów, o której mowa w art. 233 § 1 k.p.c., polega na ich zbadaniu i podjęciu decyzji, czy została wykazana prawdziwość faktów, z których strony wywodzą skutki prawne. Celem sądu jest tu dokonanie określonych ustaleń faktycznych, pozytywnych bądź negatywnych i ostateczne ustalenie stanu faktycznego, stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia. Ocena wiarygodności mocy dowodów, przeprowadzonych w danej sprawie, wyraża istotę sądenia w części obejmującej ustalenie faktów, albowiem obejmuje rozstrzygnięcie o przeciwnych twierdzeniach stron na podstawie własnego przekonania sędziego, powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia ze świadkami, stronami, dokumentami i innymi środkami dowodowymi. Powinna ona odpowiadać regułom logicznego rozumowania oraz uwzględniać zasady doświadczenia życiowego, wyznaczające granice dopuszczalnych wniosków i stopień prawdopodobieństwa ich występowania w danej sytuacji.

Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to dokonana przezeń ocena nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego samego materiału dowodowego, dało się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona

(tak: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, L., który to pogląd Sąd Okręgowy w pełni podziela).

Zarzut obraży przepisu art. 233 § 1 k.p.c. nie może również polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystnych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej, korzystnej dlań oceny materiału dowodowego, jak również na tym, że określony dowód został oceniony niezgodnie z intencją skarżącego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, LEX nr 53136 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56906, jak również wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 9 kwietnia 2008 r., sygn. akt I ACa 205/08, L.).

W kontekście powyższych uwag stwierdzić należy, że wbrew przekonaniu apelującego, w okolicznościach rozpoznawanej sprawy Sąd Rejonowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w oparciu o cały zgromadzony materiał dowodowy i nie naruszył przy tym dyspozycji art. 233 § 1 k.p.c. Przeprowadzona przez ów Sąd ocena tegoż materiału jest w całości logiczna i zgodna z zasadami doświadczenia życiowego, natomiast zarzuty strony pozwanej sprowadzają się do przeciwstawienia ocenie Sądu I instancji własnej, odmiennej oceny okoliczności faktycznych zachodzących w niniejszej sprawie na tle spornych postanowień łączącej strony umowy kredytowej.

Wbrew stanowisku pozwanego Sąd drugiej instancji w pełni podziela zapatrywanie o nieprzydatności powołanych przez stronę dowodów, w szczególności dowodu z zeznań świadka M. D., jako że osoba ta nie uczestniczyła w procesie zawierania umowy z powodami i nie mogła więc mieć bezpośredniej wiedzy dotyczącej okoliczności zawierania spornej umowy w rezultacie dowód ten nie mógł prowadzić do ustalenia okoliczności istotnych dla sprawy. Zarzuty co do oceny dowodu z opinii biegłego ( art. 278 § 1 k.p.c.) są bezprzedmiotowe w kontekście rozstrzygnięcia. Sąd Rejonowy nie rozliczał kredytu, „nadpłat”. Opinia ta posłużyła w istocie ustaleniu dokonanych wpłat na rzecz Banku.

Sąd Rejonowy zasadnie nie uwzględnił jako podstawy rozstrzygnięcia powoływanych w punkcie 1. d. apelacji dokumentów , pism. Dokumenty te pozostawały nieprzydatne dla rozstrzygnięcia, stąd ich pominięcie przy konstruowaniu ustaleń faktycznych nie naruszało zasady swobodnej oceny dowodów i nie prowadziło w konsekwencji do błędów w ustaleniach faktycznych. Żaden z tych dokumentów nie dotyczył procesu negocjowania i zawierania kwestionowanego stosunku umownego, zwłaszcza wszelkie opinie prawne czy ekspertyzy, sporządzone na wniosek banków, nie mogą stanowić o braku niedozwolonego charakteru kwestionowanych teraz przez konsumentów postanowień umownych związanych z indeksacją kredytów do waluty obcej, a w zakresie przesłanek kształtowania kursu (...)/PLN nie było istotne, jak rzeczywiście bank kurs ten kształtował, lecz jakie uprawnienia w tym zakresie umowa przewidywała dla banku.

Ustalenia Sądu Rejonowego co braku negocjacji postanowień umownych, braku indywidualnego uzgodnienia spornych postanowień umowy jak i niewypełnienia w sposób należyty obowiązków informacyjnych przez bank, zwłaszcza w szczególności co do istoty ryzyka kursowego i jego konsekwencjach dla salda zadłużenia, nie pozostają w sprzeczności z takimi dokumentami jak wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego, umowy o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych waloryzowany kursem (...), czy oświadczenia kredytobiorcy o zapoznaniu z ryzykiem kursowym. Ani wniosek kredytowy, ani umowa z załącznikami nie stanowią dowodu na możliwość negocjowania postanowień umownych, w oparciu zaś o zeznania powódki. Sąd Rejonowy trafnie ustalił, że treść umowy nie była indywidualnie negocjowana, powódce nie udzielano też informacji o ryzyku kursowym, sposobie kształtowania tabel kursowych, nie przedstawiano historycznych kursów (...), czy symulacji na przyszłość. Wszystkie istotne w niniejszej sprawie dokumenty, to jest wniosek kredytowy, umowa kredytu, oświadczenia kredytobiorcy zostały zredagowane przez stronę pozwaną i przedstawione powódce jedynie do podpisu. Ich treść jest ogólnikowa i nie sposób w oparciu o nią odtworzyć, jakie informacje, kiedy i w jakiej formie zostały rzeczywiście powódce przekazane. W szczególności nie wynika z nich wcale, by warunki udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej i zasady spłaty kredytu, z którymi zapoznano powódkę, obejmowały coś więcej niż treść projektu umowy, a deklarowana świadomość ryzyka kursowego dotyczyła wiedzy innej niż ta, że kursy walut podlegają wahaniom i w razie ich wzrostu wzrosnie obciążenie kredytobiorcy. Zaznaczyć trzeba, że umowa nie zawierała definicji pojęć takich jak tabela kursów walut

obcych, czy spread walutowy. Tego rodzaju informacji nie dostarczał także opracowany przez bank wzór wniosku kredytowego.

Treść tych dokumentów nie dowodzi indywidualnego uzgodnienia spornych postanowień umowy. To, że konsument znał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione. Podobnie zaznaczenie we wniosku kredytowym rodzaju waluty kredytu w żadnym razie nie dowodzi, że zaczerpnięte z wzorca umowy klauzule indeksacyjne były indywidualnie negocjowane lub choćby mogły podlegać takim negocjacjom, z czego powódka w dacie podpisania umowy zdawała sobie sprawę.

Powodowie oparli swoje roszczenie na podstawie art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

Pozwany z kolei w wywiezionej apelacji podniósł szereg zarzutów zarówno w sferze przepisów procesowych, jak i materialnoprawnych sprowadzających się do wykazania, iż z materiału dowodowego przedmiotowej sprawy nie można było wyprowadzić wniosku, iż wskazane postanowienia umowy stanowią klauzule niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.

Sąd pierwszej instancji nie naruszył art. 385<sup>1</sup> k.c. Z treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy konsumenta. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest: gdy postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

W rozpatrywanej sprawie wbrew stanowisku skarżącego nie budziło wątpliwości, że powodowie zawarli sporną umowę kredytu jako konsumenci.

Artykuł 385<sup>1</sup> § 3 k.c. stanowi, że 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. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Fakt, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 marca 2013 r., VI ACA 1241/12, LEX nr 1322083). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta. W przedmiotowej sprawie w istocie nie było możliwości negocjacji wzorca umowy co do indeksacji kredytu (w kształcie wynikającym z umowy) i negocjacje takie nie były prowadzone. Pozwany nie wykazał, aby były to postanowienia uzgodnione indywidualnie, mimo że zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym. Okoliczność, że powódka sama wnioskuje o udzielenie jej kredytu indeksowanego do waluty obcej (...), we wniosku kredytowym zazaczyła walutę (...) oraz, że strony indywidualnie uzgodniły treść harmonogramu spłat, stanowiącego załącznik do umowy, w którym wskazana była wysokość kwoty kredytu wyrażona w walucie (...) w żadnym razie nie świadczą o indywidualnym uzgodnieniu treści postanowień dotyczących indeksacji, dotyczą innych czysto technicznych postanowień umowy, porządkujących spłatę kredytu, harmonogramu spłat, daty przeliczenia wysokości rat. Należy wskazać, że zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule indeksacyjne nie jest tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych konkretnych klauzul, których to negocjacji z powodami nie było. Podsumowując, w ocenie Sądu drugiej instancji brak dostatecznego przekazu informacji o ryzyku kursowym, wraz z brakiem informacji odnośnie sposoby przeliczania kredytu do waluty obcej praktycznie

uniemożliwił podjęcie powodom racjonalnej decyzji co do zawarcia spornej umowy. Sąd Okręgowy w całości przyjmuje jako swoje ustalenia Sądu Rejonowego, że postanowienia umowne nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodami jak też odnoszącą się do tego argumentację.

W świetle dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości, iż postanowienia zakwestionowane postanowienia umowy mają charakter niedozwolony, uznaje się bowiem, iż określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC Nr 11 z 2016 r., poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP Nr 12 z 2019 r., poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18). Dość dobitnie stanowisko takie wyrażone jest w tezie wyroku z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, gdzie Sąd Najwyższy podniósł, że mechanizm ustalania kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści, a przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Klauzule takie kształtują prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, tj. banku, a odwołanie do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” obowiązującej w banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznaje w takim wypadku żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Ponadto, zdaniem Sądu Najwyższego, nie jest też wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od kredytobiorcy oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko, gdyż przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat.

W ocenie Sądu II instancji problematyki niedozwolonych postanowień umownych zawartych w przedmiotowej umowie kredytowej nie można tu jednak ujmować wąsko, ograniczając stwierdzenie abuzywności do zawartych w § 7 ust. 1 i § 11 ust. 5 umowy postanowień, które dotyczą jednostronnego sposobu ustalenia kursów franka szwajcarskiego na potrzeby przeliczeń związanych z indeksacją. Zapisy § 7 ust. 1 i § 11 ust. 5 umowy, zawierające wyłącznie odwołanie się do tabeli jednostronnie tworzonej przez bank, nie wyjaśniają tego, w jaki sposób będzie kształtowana owa tabela, w szczególności na jakich danych ekonomicznych bank będzie się opierał, z jakiego źródła będą czerpane owe dane i na podstawie jakich przesłanek bank będzie dokonywał korekt uzyskanych danych (na jakich zasadach kształtowany będzie spread). Tego rodzaju informacje nie zostały zawarte również w innych punktach umowy czy też regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych.

Dlatego też zdaniem Sądu Okręgowego, za zasadne uznać należy, że klauzule indeksacyjne określają główne świadczenia stron umowy kredytu w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreśla się, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. wyroki (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50, z dnia 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, B. M. i I. M. przeciwko S.C. (...) România SA, pkt 54, z dnia 23 kwietnia 2015 r. w sprawie

C-96/14, J.-C. H. przeciwko (...) SA, pkt 33, dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35; podobnie co do pojęcia postanowienia określającego świadczenie główne w rozumieniu art. 3851 § 1 zd. II k.c. wyroki SN z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03, z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105 i z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79). Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego”), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększeniem kosztu kredytu (por. wyroki (...) z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37, z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 48, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 44). Pozwala to uznać, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (por. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP Nr 12 z 2019, , poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18) i tak też należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego (tak w wyroku SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl.).

Wobec brzmienia art. 3851 § 1 zd. 2 k.c.. należy z kolei uznać, że postanowienia określające główne świadczenia stron podlegają kontroli pod kątem abuzywności tylko wtedy, gdy nie zostały sformułowane jednoznacznie (por. wyrok SN z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, niepubl.). To rozwiązanie ustawowe, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę, a w takiej sytuacji zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwości łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają bowiem ocenie ich nieuczciwego charakteru wyłącznie w przypadku, gdy na podstawie badania indywidualnego możliwe jest uznanie, że zostały sformułowane przez przedsiębiorcę prostym i zrozumiałym językiem Z kolei wymóg, aby warunek umowy był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (tak np. w wyroku (...) z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt. 43 i 44 z powołaniem się na inne orzeczenia Trybunału). W ocenie Sądu odwoławczego zakwestionowane w sprawie niniejszej klauzule umowne nie mogą zostać uznane za jednoznacznie sformułowane w rozumieniu art. 3851 § 1 zd. II k.c., skoro na ich podstawie powodowie nie byli w stanie oszacować kwot, jakie w przyszłości będą zobowiązani świadczyć na rzecz banku (tak również w wyroku SN z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, niepubl.) i – jak już obszernie zostało wywiedzione powyżej – nie mogli zorientować się, w jakiej dokładnie sytuacji prawnej znajdują się na skutek zawarcia umowy i jakie potencjalne konsekwencje dla ich zobowiązań finansowych powstaną na gruncie przedmiotowych postanowień umownych.

W konsekwencji stwierdzić trzeba, że zawarte w umowie stron klauzule kształtujące mechanizm indeksacji – i tym samym określające świadczenie główne kredytobiorców – należy uznać za abuzywne w rozumieniu art. 3851 § 1 k.c., a konsekwencją tego jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności

niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 3851 § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśniono, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowy uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutku wobec konsumenta. W konsekwencji sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej



konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku (por. m.in. wyrok (...) z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15, Francisco G. N. i in. przeciwko (...), pkt 61-62). Po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa powinna „w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego” (zob. wyroki (...) z dnia 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10, B. E. de (...) SA przeciwko J. C., pkt 66 – 69, z dnia 30 maja 2013 r., w sprawie C-488/11, D. A. B., K. G. przeciwko J. B., pkt 57, 60, z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, U. B. i C., pkt 28, z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie C-377/14, E. R., H. R. przeciwko F. a.s., (...):EU:C:2016:283, pkt 97, z dnia 26 stycznia 2017 r. w sprawie C-421/14, (...) SA przeciwko J. G., (...):EU:C:2017:60, pkt 71, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 39-40). Zwraca się uwagę, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej winny mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami, do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Skutek taki nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych, gdyż kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. W konsekwencji np. zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP należy wykluczyć, jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości.

Zważywszy, że w rozpoznawanej sprawie za abuzywne zostały uznane klauzule określające świadczenia główne stron umowy, przejść należy do rozważań, czy w takiej sytuacji całą umowę należy uznać za nieważną (bezskuteczną) czy też dopuszczalne będzie utrzymanie w mocy jej postanowień. O tym, czy umowa może być utrzymana, decyduje prawo krajowe, i musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, zgodnie z którym niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 marca 2012 r. w sprawie C-453/10, J. P. i V. P. przeciwko SOS financ spol. sr.o., pkt 33-34, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 40, 51, z dnia 26 marca 2019 r., w połączonych sprawach C-70/17 i C-179, A. B. i B., pkt 57 i z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 41). W orzecznictwie Sądu Najwyższego niejednokrotnie przyjmowano, określając skutki abuzywności postanowień kształtujących mechanizm indeksacji walutowej, że nie pociąga ona za sobą nieważności całej umowy, gdyż umowa taka może istnieć również po wyeliminowaniu z niej klauzuli indeksacyjnej, jako kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli (por. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, i z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Dostrzegano wprawdzie, że eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony, tj. że granicą, której przekroczenie uzasadnia interwencję sądu, jest sprzeczne z naturą stosunku (art. 3531 k.c.) ukształtowanie umowy, jednakże uznawano, iż wyeliminowanie klauzuli indeksacyjnej nie stanowi przeszkody do utrzymania oprocentowania według stawek LIBOR, mimo wyeliminowania wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą i mimo że strony najprawdopodobniej nie ustaliłyby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby były świadome abuzywności klauzuli indeksacyjnej (por. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). Podnoszono, że kryterium hipotetycznej woli stron bowiem mogłoby mieć znaczenie na tle art. 58 § 3 k.c., którego nie można stosować w odniesieniu do skutków eliminacji niedozwolonych postanowień umownych (por. wyrok SN z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18). Z odwołaniem do art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wskazywano też, że umowa nie może być utrzymana w mocy tylko wtedy, gdyby eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego prowadziła do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie dałoby się odtworzyć treści praw i obowiązków stron (por. wyrok SN z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18).

Obecnie jednak należy podzielić stanowisko zajęte przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który uznaje, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki (...) z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 52 i z dnia 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, GT przeciwko HS, pkt 43). Zdaniem Trybunału, reguła ta jest aktualna zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul 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 (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 44). W konsekwencji w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...) orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (pkt 45). Nie powinno budzić wątpliwości, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR.

Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu.

Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) (tak w wyroku SN z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl.).

Przy określaniu dalszych konsekwencji takiego stanu rzeczy należy jednak mieć na uwadze to, że nieważność umowy potencjalnie może zagrażać interesom konsumenta – kredytobiorcy, zważywszy że wiąże się to co do zasady – jak wielokrotnie podkreślał Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej – z podobnymi następstwami, jakie zachodzą w przypadku postawienia pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, skoro położenie prawne stron umowy określają wówczas przede wszystkim przepisy o nienależnym świadczeniu.

W sprawie niniejszej powodowie, alternatywnie żądali uznania przez Sąd, iż wskutek wyeliminowania z łączącej strony umowy kwestionowanych postanowień jako abuzywnych nie może ona istnieć i zostanie uznana za nieważną (bezskuteczną). Zwalniało to Sąd odwoławczy z obowiązku badania, czy unieważnienie tej umowy wiązałoby się dla kredytobiorcy, jako konsumenta z niekorzystnymi konsekwencjami związanymi z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń stron jako nienależnych. Zatem w ocenie Sądu II instancji ostatecznie stwierdzić trzeba, że – biorąc pod uwagę powyższe, trafne stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej – nie istnieje możliwość (ani też nie ma potrzeby z punktu widzenia interesów powodów, jako konsumentów) utrzymania w mocy umowy stron, z której ze względu na ich abuzywność wyeliminowano postanowienia określające główne świadczenia stron. W efekcie tego uznać należy, że umowa ta jako nieważna nie wiąże stron od samego początku, od momentu jej zawarcia. Przyjęcie niedozwolonego charakteru umownych postanowień generalnie odnoszących się do indeksacji do waluty obcej nie może ograniczać bezskuteczności umowy jedynie w odniesieniu do tych kwestionowanych warunków, przy jednoczesnym utrzymaniu samego mechanizmu waloryzacji i próbach wyłożenia tych postanowień umowy z odwołaniem do art. 65 § 1 i 2 k.c. Wbrew stanowisku apelującego, w krajowym porządku prawnym brak jest przepisów o charakterze dyspozytywnym, które mogłyby zastąpić postanowienia umowne uznane za abuzywne. Sąd Rejonowy nie naruszył zatem przepisów art. 354 k.c. w związku z art. 65 § 1 k.c., art. 69 ust. 3 prawa bankowego i art. 358 § 2 k.c., stwierdzając brak możliwości zastąpienia postanowień niedozwolonych normami prawa materialnego.

Nieważność spowodowana klauzulami abuzywnymi umowy powoduje, że świadczenia uzyskane przez pozwanego od powodów są świadczeniami nienależnymi w rozumieniu przepisu art. 410 § 2 k.c., gdyż podstawa świadczenia odpadła. Dlatego też zarzut naruszenia art. 405 k.c. i art. 410 §2 k.c. jest bezzasadny.

Co do zarzutu obrazy art. 118 k.c. poprzez uznanie, iż w stosunku do nadpłat kredytu nie znajduje zastosowania 3-letni termin przedawnienia, trzeba podnieść, że Skarżący nie dostrzega, iż wobec uznania spornych postanowień umowy za abuzywne podstawa prawna, na podstawie której otrzymywał od strony powodowej świadczenia, odpadła, a w rezultacie uznaje się ją za nieistniejącą już od samego początku. W związku z tym, środki uzyskane z tego tytułu nie pochodziły z części rat kredytu, jak przyjmuje pozwany. Warto także zauważyć, że raty kredytu nie są świadczeniami okresowymi w rozumieniu zaskarżonego przepisu, bowiem są częściami jednego świadczenia, tyle że płatnymi w określonych odstępach czasu, co dodatkowo czyni zarzuty skarżącego nieuzasadnionymi.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty wcześniejszej niż dzień wyrokowania, należy wskazać, że roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy. Termin spełnienia takiego świadczenia wyznacza treść art. 455 k.c. Należy bowiem podzielić stanowisko utrwalone w orzecznictwie, zgodnie z którym zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy. Oznacza to, że termin spełnienia takiego świadczenia musi być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., a więc niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez zubożonego, (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2004 r., V CK 461/03, nie publ.). Sąd Rejonowy trafnie orzekł o kosztach procesu stosując zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. Nie ulega wątpliwości, że zgłoszone roszczenie alternatywne zostało uwzględnione w całości.

Sąd Okręgowy, nie znalazł też podstaw do zakwestionowania zasądzenia przez Sąd Rejonowy, na podstawie art 405 k.c. w zw. z art 410 k.c. na rzecz powodów należności uiszczonej tytułem ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. W tym zakresie należy w całości podzielić argumenty Sądu Rejonowego, w tym co do abuzywności § 3 ust. 3 umowy i skutków z tego wynikającego. Wskazać należy, że kwestionowana klauzula z jednej strony wprowadza zabezpieczenie interesów banku na wypadek braku spłaty kredytu, z drugiej strony zaś przewiduje odpowiedzialność kredytobiorcy wobec podmiotu trzeciego, z którym nie wiąże go żadna umowa.

Na zakończenie rozważań związanych z apelacją pozwanego odnieść jeszcze należy się do podniesionego w toku postępowania apelacyjnego zarzutu zatrzymania.

Z art. 496 k.c. wynika, że prawo zatrzymania może znaleźć zastosowanie wyłącznie przy umowach wzajemnych.

W aktualnym orzecznictwie sądów powszechnych odnoszącym się do umowy pożyczki dominuje stanowisko odrzucające przypisywanie jej charakteru umowy wzajemnej. Wątpliwości nie budzi natomiast, że umowa pożyczki stanowi umowę dwustronnie zobowiązującą. Na pożyczkodawcy spoczywa obowiązek wydania przedmiotu pożyczki. Z kolei na pożyczkobiorcy obowiązek jej zwrotu. W orzecznictwie wskazuje się też, że zwrot przedmiotu pożyczki po upływie okresu wskazanego w umowie stanowi ekwiwalent świadczenia pożyczkodawcy. Analogicznie, oprocentowanie przewidziane w umowie również nie przesądza o charakterze wzajemnym umowy pożyczki. W tym kontekście istotne wydaje się inne orzeczenie Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 28.06.2002r., I CKN 378/011), w którym przyjęto, że analogiczne aspekty przemawiające za brakiem wzajemności umowy pożyczki przemawiają za brakiem charakteru wzajemnego umowy kredytu.

Umów wzajemnych nie wyróżnia jedynie ekwiwalentność świadczeń. Umowy o charakterze wzajemnym wyróżnia również ich istota, polegająca na utworzeniu podstawy dla wymiany – co najmniej subiektywnie ekwiwalentnych – dóbr między kontrahentami.

Konkludując, Sąd Okręgowy nie podziela stanowiska Banku o wzajemnym charakterze umowy kredytu, to zaś przesądza o braku podstaw do uwzględnienia przedstawionego w postępowaniu apelacyjnym zarzutu zatrzymania.

Mając na uwadze przedstawioną argumentację prawną, Sąd Okręgowy w Łodzi oddalił apelację strony pozwanej jako bezzasadną, na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o art. 98 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., gdyż powodowie wygrali sprawę także i na tym jej etapie. Na koszty podlegające zwrotowi przez pozwanego składa się kwota 2700 zł kosztów zastępstwa procesowego obliczona w oparciu o § 10 ust. 1 pkt. 1 w związku z § 2 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r., poz. 1800 ze zm.).