

**IA Ca 34/21**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 stycznia 2023 r.

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej**

w składzie:

Przewodniczący : Sędzia Ryszard Marchwicki

Sędziowie: Małgorzata Mazurkiewicz –Talaga

Małgorzata Goldbeck-Malesińska

po rozpoznaniu w dniu 16 stycznia 2023r. w Poznaniu

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa K. T., M. T. (1), W. T., E. T.

przeciwko (...) Bank (...) ( SA) Oddział w(...) z siedzibą w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 17 września 2020r , sygn. akt XVIII C 918/19

I.zmienia zaskarżony wyrok w pkt 2 w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powodów:

a/ kwotę 69.628,46 ( sześćdziesiąt dziewięć tysięcy sześćset dwadzieścia osiem złotych 46/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 5 października 2019r do dnia 17 maja 2022r ;

b/ kwotę 25.885,55CHF( dwadzieścia pięć tysięcy osiemset osiemdziesiąt pięć franków szwajcarskich 55/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 5 października 2019r do dnia 17 maja 2022r przy czym zapłata tej kwoty nastąpi za równoczesnym zaoferowaniem przez powoda na rzecz pozwanego kwoty 177.000 zł (sto siedemdziesiąt siedem tysięcy zł ) , albo zabezpieczeniem roszczenia o jej zwrot, oddalając powództwo o odsetki w pozostałym zakresie ;

II.w pozostałej części oddala apelację;

III.zasądza od pozwanego na rzecz powoda 4.050 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga Ryszard Marchwicki Małgorzata G.-M.

**IA Ca 34/21**

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy ustalił, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowany do waluty obcej CHF, zawarta 6. grudnia 2007r. pomiędzy (...) S.A. Spółką Akcyjną Oddziałem w (...) z siedzibą w W. (poprzednikiem prawnym pozwanego) a powodami jest nieważna, zasądził od pozwanego na rzecz powodów:

a) kwotę 69.628,46 zł (słownie: sześćdziesiąt dziewięć tysięcy sześćset dwadzieścia osiem złotych 46/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 30. kwietnia 2019r. do dnia zapłaty,

b) kwotę 25.885,55 CHF (słownie: dwadzieścia pięć tysięcy osiemset osiemdziesiąt pięć franków szwajcarskich 55/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 30. kwietnia 2019r. do dnia zapłaty,

W pozostałej części powództwo oddalił, a kosztami procesu obciążył pozwanego i z tego tytułu zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 11.868 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 10.868 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Podstawę rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego stanowiły następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

Powodowie K. i M. T. (1) są aktualnie małżeństwem, w którym obowiązuje ustrój wspólności majątkowej małżeńskiej.

W 2007 roku powodowie K. D. (1) (aktualnie T.) i M. T. (1) jako osoby pozostające wówczas ze sobą w nieformalnym związku, szukali oferty na uzyskanie kredytu hipotecznego na zakup mieszkania na rynku wtórnym w P...

W tym celu zwrócili się do kilku instytucji finansowych, w tym m.in. do (...), który wstępnie odrzucił wnioski powodów oraz do poprzednika prawnego pozwanego - (...) S.A. Oddział w (...) z siedzibą w W., w celu ustalenia zdolności kredytowej.

Powodowie poprosili rodziców M. T. (1) – powodów E. i W. małżonków T., aby wraz z nimi jako współkredytobiorcy zawarli umowę kredytową. Rodzice powoda nie uczestniczyli w rozmowach weryfikacyjnych przez podpisaniem umowy, a jedynie byli obecni raz w oddziale Banku, przy podpisywaniu umowy.

Powodom zostało przedłożone do podpisania „Oświadczenie Wnioskodawcy związane z ubieganiem się o kredyt hipoteczny oprocentowany zmienną stopą procentową, które powodowie K. T. i M. T. (1) podpisali 23 listopada 2007r. wraz ze złożeniem w tym samym dniu wniosków o udzielenie kredytu, a E. T. i W. T. w dniu podpisania umowy, przy czym oświadczenia były opatrzone datą 23. listopada 2007r. Wartość wnioskowanego kredytu wynosiła 180.000 zł, a okres spłaty miał wynosić 240 miesięcy.

Żaden z powodów nie miał wykształcenia prawniczego, ani ekonomicznego.

Powodom przy złożeniu wniosków o kredyt nie wytłumaczono co faktycznie oznaczają poszczególne stwierdzenia zawarte w ww. oświadczeniu, w szczególności na czym polega ryzyko kursowe i jaki może mieć ono wpływ na wysokość zobowiązania wobec pozwanego.

Powodowie nie zostali poinformowani, że do wahań kursów franka dochodziło we wcześniejszych latach, a wręcz zapewniono, że waluta CHF jest stabilna, a umowa kredytu indeksowana do CHF jest bardzo dobrym produktem, z którego klienci są zadowoleni. Powodom nie przedstawiono żadnej symulacji jak będzie się kształtował saldo kredytu, jak i wysokość rat w przypadku zmiany kursu CHF.

Powodowie mieli świadomość zmienności kursu CHF (o kilkadziesiąt groszy), ale nie mieli świadomości, że może nastąpić znaczny wzrost kursu CHF w stosunku do kursu z dnia zawarcia umowy, w sposób istotny wpływający na wykonanie przez nich umowy z bankiem. Podczas spotkania z przedstawicielem banku nie otrzymali informacji o ponadprzeciętnym ryzyku finansowym, jakie niesie zawarcie przedmiotowej umowy.

Powodom nie wyjaśniono jaki jest cel i mechanizm indeksacji, w tym na czym polega zawarty w umowie i Regulaminie mechanizm spreadu walutowego, w szczególności, że dzięki niemu pozwany otrzyma wynagrodzenie, które będzie stanowiło dodatkowy koszt umowy dla powodów.

Powodowie nie zostali również poinformowani o możliwości zawarcia umowy ubezpieczenia od ryzyka wzrostu kursu ani o innych sposobach zabezpieczenia ryzyka kursowego po ich stronie.

W związku z brakiem powyższych pouczeń powodowie nie mogli oszacować potencjalnie istotnych, ekonomicznych konsekwencji znacznego spadku wartości waluty polskiej do franka szwajcarskiego. Gdyby powodowie uzyskali pełną informację pozwalającą na kompleksową ocenę konsekwencji ekonomicznych przedmiotowej umowy, to nie zawarliby umowy tej treści.

Przedmiotowy kredyt był zaciągnięty na cel niezwiązany z prowadzoną działalnością gospodarczą tj. na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych K. i M. T. (1). Kredyt był bowiem zaciągnięty na zakup mieszkania przy ul. (...) w P., w którym powodowie od 13 grudnia 2007r. mieszkali i nadal mieszkają..

Sporny kredyt był pierwszym kredytem hipotecznym zaciągniętym przez powodów.

Powodowie: K. D. (1) (obecnie T.) i M. T. (1) oraz E. T. i W. T. w dniu 23 listopada 2007 roku złożyli wnioski o kredyt hipoteczny kwoty 180.000 zł indeksowanej kursem waluty franka szwajcarskiego na okres 240 miesięcy oraz podpisali oświadczenia o wyborze waluty obcej i udzielonych im pouczeniach.

Wnioski powodów wraz z wymaganym dokumentami zostały złożone w Oddziale (...) przy ul. (...) w P..

W dniu 23 listopada 2007 roku wydana została decyzja kredytowa w zakresie przyznania powodom kredytu hipotecznego w walucie CHF o wartości kredytu 177.000 zł, z marżą 1,35%, z prowizją za udzielenie kredytu 0%, prowizją za wcześniejszą spłatę 1% oraz podwyższeniem marży do czasu ustanowienia hipoteki 1%.

Powodowie nie mieli możliwości negocjowania warunków zawartych w umowie (wskazali we wniosku tylko kwotę kredytu), ani kursu waluty ustalonego przez pozwany bank, według którego miała być przeliczana rata kapitałowo - odsetkowa. Umowa, którą uzyskali do podpisu, była już podpisana przez przedstawicieli Banku. Podpisanie umowy i wszystkich dokumentów trwało ok. 15 minut.

W dniu 6 grudnia 2007 roku powodowie zawarli z (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w (...) z siedzibą w W. umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF.”.

Przedmiotem finansowania było spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu mieszkalnego położonego w P. przy ul. (...) nr lokalu (...) (§ 2 ust. 5 umowy).

Powodowie oświadczyli, że w dniu podpisania umowy otrzymali Regulamin i aktualną na dzień sporządzenia Umowy Taryfę oraz że zapoznali się z nimi.

W „Oświadczeniu Banku o udzieleniu kredytu (dot. hipoteki kaucyjnej)” wskazano, że spłata kredytu powinna nastąpić nie później niż 6 marca 2028r.

Zabezpieczeniem spłaty ww. kredytu była hipoteka kaucyjna na rzecz banku, w złotych polskich do kwoty 354.000 zł ustanowiona na nieruchomości lokalowej, położonej w P., przy ul. (...), nr lokalu (...), a zapisanej w księdze wieczystej o nr KW (...) oraz cesja praw na rzecz Banku z polisy ubezpieczeniowej ww. nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych.

Załącznikiem do umowy o kredyt hipoteczny było „Oświadczenie kredytobiorcy w zw. z zaciągnięciem kredytu zabezpieczonego hipoteką”.

Powodom również przy podpisaniu umowy o kredyt nie wytłumaczono co faktycznie oznaczają poszczególne stwierdzenia zawarte w ww. oświadczeniu, w szczególności na czym polega ryzyko kursowe i jaki może mieć ono wpływ na wysokość zobowiązania wobec pozwanego. Nie udzielono żadnych szczegółowych pouczeń ani informacji, które mogły mieć wpływ na proces decyzyjny powodów.

Powodowie co kwartał uzyskiwali od Banku pisemną informację o wysokości raty we frankach szwajcarskich, które mieli wpłacać na wyznaczone do tego konto w złotych polskich, które Bank przeliczał następnie na franki szwajcarskie. Nie uzyskali harmonogramu obrazującego całość umowy kredytowej.

W związku z zawarciem umowy kredytu powodowie zawarli z bankiem umowę rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowego oraz umowę ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych. W okresie od 13 grudnia 2007r. do 13 marca 2019r. powodowie uiszczali składkę z tytułu ubezpieczenia nieruchomości w wysokości 16 zł miesięcznie.

Na podstawie ww. umowy, 6 grudnia 2007 roku wypłacono powodom całość środków z kredytu tj. 177.000 PLN (stanowiących równowartość 84.741,71 CHF) na rzecz E. K. w kwotach po 75.800 zł i 94.200 zł oraz na rzecz K. D. (1) w kwocie 7.000 zł.

W dniu 19 września 2011 roku (...) S.A. z siedzibą w A., prowadząca działalność bankową na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej poprzez (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w (...) po uzyskaniu zezwolenia Komisji (...), w trybie określonym w przepisie art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 ze zm.) utworzyła bank krajowy pod nazwą (...) S.A. (...) S.A. został wpisany do Rejestru (...), prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy, XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego w dniu 19 września 2011 roku, zaś (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w (...) został wykreślony z Rejestru. Na mocy przepisu art. 42e ust. 2 ustawy Prawo bankowe z chwilą wpisania do rejestru przedsiębiorców bank krajowy - (...) S.A. wstąpił we wszystkie prawa i obowiązki instytucji kredytowej (...) S.A. z siedzibą w A. związane z działalnością oddziału, tj. (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w (...). W dniu 31 grudnia 2012 r. (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. połączyła się w trybie art. 492 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 września 2000 roku Kodeks spółek handlowych (Dz. U. Nr 94 poz. 1037 ze zm.) z (...) S.A. Wskutek niniejszego połączenia nastąpiło przeniesienie całego majątku (...) S.A. jako banku przejmowanego na rzecz (...) Bank (...) S.A. jako banku przejmującego, Wobec powyższego (...) Bank (...) S.A. jako podmiot przejmujący wstąpił z dniem połączenia we wszystkie prawa i obowiązki przejmowanego (...) S.A.

Natomiast 3 listopada 2018 roku doszło do skutku połączenie transgraniczne pomiędzy (...) Bank (...) (jako spółką przejmującą) oraz (...) Bank (...) S.A. (jako spółką przejmowaną). W wyniku powyższego połączenia (...) Bank (...) na drodze sukcesji uniwersalnej z dniem 3 listopada 2018r. wstąpił we wszystkie prawa i obowiązki (...) Bank (...) S.A. Powyższe uprawnienia są wykonywane na terenie Polski za pośrednictwem oddziału przedsiębiorcy zagranicznego tj. (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w (...).

Powodowie w związku z problemami finansowymi wystąpili do Banku o czasowe zawieszenie spłaty rat kredytu.

W dniu 20 października 2011 roku strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego, na mocy którego Bank przyznał powodom dodatkowe uprawnienia w spłacie kredytu tzw. uprawnienie (...) Kredytu(...) tj. prawa do korzystania z rat elastycznych – obniżenia spłaty raty kredytu do poziomu nie niższego niż 50% wartości raty spłaty kredytu lub zwiększenia spłaty raty kredytu do poziomu nie wyższego niż 200% wartości raty spłaty kredytu lub zawieszenia w spłacie raty kredytu. W związku z ww. uprawnieniami powodów marża Banku, przewidziana w umowie kredytu, uległa zwiększeniu o 0,50 punktów procentowych. W związku z tą zmianą Bank stosował od pierwszego dnia okresu rozliczeniowego zmienną stopę procentową ustalaną w oparciu o sumę stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży Banku w wysokości 1,85 punktów procentowych.

W momencie podpisywania aneksu nr (...) do umowy powodów nie poinformowano, że jest możliwość spłaty rat w walucie frank szwajcarski.

W dniu 8 marca 2013 roku strony podpisały aneks nr (...) do umowy kredytowej, w związku z dyspozycją powodów zmiany sposobu spłaty kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF w ten sposób, że spłata kredytu następowała będzie w walucie obcej CHF.

Powodowie udzielili pozwanemu Bankowi pełnomocnictwa do wykonywania w ich imieniu w okresie obowiązywania umowy kredytowej czynności obciążania rachunku nr (...) prowadzonego w walucie obcej kwotami na pokrycie zobowiązań wobec Banku z tytułu kredytu, odsetek, prowizji od wcześniejszej spłaty kredytu oraz innych kosztów związanych z umową, w terminach ich wymagalności wynikających z umowy.

Zgodnie z § 8 aneksu nr (...) do umowy w zakresie nieuregulowanym w Aneksie obowiązują przepisy Umowy kredytu hipotecznego udzielanego przez (...).

W myśl § 10 aneksu nr (...) do umowy w przypadku postawienia kredytu indeksowanego do waluty obcej w stan wymagalności w całości, bądź w części Bank dokonuje zmiany waluty kredytu na złote zgodnie z Regulaminem. Od dnia dokonania zmiany waluty przez Bank (...) zobowiązany jest do zapłaty ww. należności na rzecz Banku w złotych z rachunku bankowego prowadzonego w złotych.

Regulamin kredytu hipotecznego udzielanego przez (...) od czasu zawarcia umowy kredytowej był kilkakrotnie zmieniany.

Powódce K. T. wysłano jedynie pismo wraz ze zmianami Regulaminu wchodzącymi w życie dnia 19 maja 2014 roku oraz pismo dotyczące zmian Regulaminu wchodzących w życie dnia 1 lipca 2016 roku.

Pismem z dnia 26 marca 2019r. pozwany potwierdził wypłatę środków z kredytu w wysokości 177.000 zł, po kursie kupna z dnia 13 grudnia 2007 roku (1 CHF = 2,0887 zł).

Powodowie tytułem spłaty rat kapitałowo – odsetkowych, w okresie od 13 maja 2009 roku do 19 sierpnia 2013 roku uiszcili łącznie kwotę 69.224,46 zł. Powodowie uiszcili w dniu 14 marca 2019 roku kwotę 404 zł. Łącznie powodowie uiszcili 69.628,46 zł.

Powodowie tytułem spłaty rat kapitałowo – odsetkowych, w okresie od 13 września 2013 roku do 14 września 2018 roku uiszcili łącznie kwotę 25.885,55 CHF.

Jesienią 2018 roku powodowie zaprzestali regularnej spłaty kredytu, a następnie całkowicie zaprzestali spłacać kredyt uznając, że spłacili już całą należność, którą byli dłużni pozwanemu.

Pozwany pismami z 22 listopada 2018r. wezwał kredytobiorców do spłaty zadłużenia w wysokości 1536,03 CHF w terminie 14 dni pod rygorem wypowiedzenia umowy. Z kolei pismami z 28 stycznia 2019r. wypowiedział powodowi umowę kredytu z dnia 6 grudnia 2007 roku wraz ze zmianami.

W dniu 4 lutego 2019 roku powodowie (każdy z osobna) złożyli pisemne oświadczenia, iż wyrażają zgodę na ustalenie przez sąd nieistnienia lub nieważności umowy o kredyt hipoteczny nr (...), opatrzonej datą 6 grudnia 2007 roku zawartej z (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w(...) którego następcą prawnym jest bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w (...)

Oświadczyli, że wskazana umowa kredytu jest w całości niezgodna z obowiązującym prawem i posiada wady prawne przesądzające o jej nieistnieniu lub nieważności.

Powodowie oświadczyli, że są świadomi wszelkich konsekwencji prawnych i faktycznych wynikających z ustalenia przez sąd nieistnienia lub nieważności Umowy Kredytu i godzą się na nie.

Oświadczyli jednocześnie, że ustalenie przez sąd nieistnienia lub nieważności umowy kredytu jest obiektywnie korzystniejsze dla powodów zarówno na dzień dzisiejszy, jak i na dzień zawarcia Umowy Kredytu od pozostawienia Umowy Kredytu w mocy.

Pismem z 14 marca 2019r. pozwany wysłał do powoda M. T. (1) informację o transgranicznym połączeniu pomiędzy (...) Bank (...) a (...) Bank (...) S.A. oraz że wszelkie prawa i obowiązki wynikające z umowy kredytowej przeszły w ramach sukcesji uniwersalnej na (...) Bank (...) (Spółka Akcyjna) Oddział w (...)

Dowody z dokumentów sąd uznał za wiarygodne, albowiem zostały sporządzone w przepisanej formie, przez podmioty uprawnione i nie budziły wątpliwości co do swojej prawdziwości. Wysokość kwot wypłaconych powodom oraz wpłaconych przez nich na rzecz banku Sąd ustalił na podstawie dokumentów prywatnych – zaświadczenia wystawionego przez bank. Żadna ze stron nie kwestionowała ich mocy dowodowej, a Sąd nie miał podstaw, aby uczynić to z urzędu.

Sąd nie znalazł podstaw dla uznania, że wszystkim powodom zostały skutecznie doręczone zmiany regulaminu obowiązujące od 23 października 2012 r. do 1 lipca 2016r. załączone przez pozwanego do odpowiedzi na pozew. Pozwany przedłożył jedynie niespersonalizowane wzory pism kierowanych do klientów banku i nie przedstawił ani dowodów ich nadania do powodów, ani doręczenia, z wyjątkiem zmiany Regulaminu, wchodzącymi w życie dnia 19 maja 2014 roku oraz zmian Regulaminu wchodzących w życie dnia 1 lipca 2016 roku, które jak wynika z dokumentów przedłożonych przez pozwanego, zostały wysłane jedynie do K. T., brak jest natomiast jakiegokolwiek dowodu doręczenia tych pism. Powyższe nie miało jednak istotnego znaczenia dla sprawy bowiem Sąd badał przesłanki nieważności umowy na dzień jej zawarcia.

Ustalając stan faktyczny, Sąd nie brał pod uwagę pozostałych zgromadzonych w sprawie dowodów w postaci dokumentów tj. opinii Urzędu (...) (k. 255-275), uwag do projektu ustawy (k. 277-281), faktów na temat kredytów frankowych (k. 179- 181), ponieważ dowody te nie miały znaczenia dla ustalenia okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zawierając zwłaszcza opinie lub stanowisko prawne podmiotów trzecich, co nie stanowi przedmiotu dowodu w niniejszej sprawie. Sąd pominął również w stanie faktycznym przykładową symulację spadku wartości CHF (k. 960), gdyż z zeznań powodów nie wynika, żeby kiedykolwiek przedstawiciele Banku przedstawiali powodom taką symulację obrazującą wpływ zmiany kursu walutowego na raty spłacanego kredytu walutowego. Na marginesie wskazać należy, że symulacja ta dotyczy kwoty udzielonego kredytu na 100.000 zł, tymczasem kwota udzielonego powodom kredytu była znacznie wyższa, a zatem symulacja ta jest w ogóle niemiarodajna dla niniejszej sprawy.

Jako w większości pozbawione mocy dowodowej Sąd ocenił zeznania świadka G. T., który to dowód został przeprowadzony na piśmie (k. 368-371). Świadek przedstawiła jedynie ogólną procedurę działalności pośrednictwa finansowego oraz działalności banku, nie odnosząc się do okoliczności tej konkretnej sprawy.

Sąd częściowo dał wiarę zeznaniom powodów – M. T. (1), K. T., E. T. i W. T..

Sąd nie dał jednak wiary powodom w zakresie w jakim twierdzili oni, że powód W. T. nie miał być stroną umowy i był poinformowany, że jedynie musi podpisać zgodę na zaciągnięcie przez żonę E. T. umowy kredytu. Z dokumentów przedłożonych w sprawie wynika bowiem, że choć zdolność kredytowa W. T. nie była brana pod uwagę (był rencistą), to jednak zarówno wnioskował o udzielenie mu kredytu, ale – co najważniejsze – podpisał umowę .

Sąd nie dał również wiary zeznaniom powoda jakoby nie miał wiedzy, że od kursu franka zależy wysokość raty wyrażonej w PLN, skoro jednocześnie zeznał, że wiedział, że rata była wyrażona w walucie CHF i że liczył się ze zmianą kursu CHF w granicach 10-15%. Sąd nie dał również wiary powodowi, jakoby nie wiedział, że saldo kredytu będzie wyrażone w CHF, gdyż przeciwne zeznania w tym zakresie złożyły obie powódki.

Sąd nie dał wiary zeznaniom powodów, jakoby nie zostali oni wezwani do zapłaty zaległości oraz jakoby bank nie wypowiedział im umowy kredytu, gdyż są to zeznania sprzeczne z dokumentami w tym zakresie, a zgromadzonymi w aktach sprawy XII C 1004/19.

Na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt. 2 k.p.c. pominięciu podlegały wnioski dowodowe zgłoszone przez strony dotyczące przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych. Dowód z opinii biegłego był nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż Sąd uwzględnił najdalej idący zarzut powodów odnośnie nieważności umowy kredytowej z dnia 6 grudnia 2007 roku .

Mając na uwadze dokonane ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy uznał, że powództwo w przeważającej mierze okazało się uzasadnione.

.

Zarówno legitymacja czynna powodów – jako strony Umowy Kredytu z dnia 6 grudnia 2007 roku oraz pozwanego jako następcy prawnego (...) S.A. Spółka Akcyjna w zakresie odnoszącym się do Umowy Kredytu nie budziła wątpliwości Sądu i była bezsporna między stronami.

Pozwany nie kwestionował statusu powodów jako konsumentów przy zawieraniu Umowy Kredytu z 6 grudnia 2007 roku.

W ocenie sądu powodowie mieli interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności umowy z 6 grudnia 2007r. Stwierdzona przez Sąd nieważność umowy - aby zapewnić powodom skuteczną ochronę - winna wynikać z sentencji wyroku, a nie tylko jego uzasadnienia.

Powyższe, przesądza o posiadaniu przez nich interesu prawnego w tym zakresie, uzasadniającego rozstrzygnięcie powyższych wątpliwości przez sąd, na podstawie art. 189 k.p.c.

Z ustaleń Sądu wynika, że w dniu 6 grudnia 2007 roku kredytobiorcy i poprzednik prawny pozwanego zawarli Umowę Kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty franka szwajcarskiego (CHF)..

W ocenie Sądu przedmiotowa umowa nie miała konstrukcji złożonego produktu finansowego, który został zaproponowany, a następnie udzielony przez bank.

Powodowie w pierwszej kolejności podnosili że umowa jest nieważna, gdyż jest sprzeczna art. 69 Prawa bankowego, art. 353<sup>1</sup> k.c., czy też 358 § 1 k.c. (art. 58 § 1 k.c.). Na wypadek zaś nieuwzględnienia powyższego, podnieśli zarzut, że umowa zawiera niedozwolone klauzule umowne.

W ocenie Sądu, co do zasady, konstrukcja umowy kredytu zawierająca mechanizm indeksacji do waluty obcej nie była sprzeczna z art. 69 ust. 1 prawa bankowego (w wyżej cytowanym już brzmieniu z dnia podpisania umowy).

Nie ma z wystarczających podstaw, by uznać, że zastosowanie indeksacji przewidującej spread jest samo przez się sprzeczne z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego.

W przedmiotowej umowie miernikiem wartości był frank szwajcarski. W konsekwencji, odwołując się do wykładni oświadczeń woli (art. 65 § 2 kc), należało przyjąć, że zamiarem i celem stron było zawarcie umowy na kredyt w walucie polskiej, który miał być jedynie waloryzowany kursem waluty obcej, w tym przypadku franka. Ani powodowie ani pozwany bank nie byli w istocie zainteresowani kredytem walutowym, gdyż przepływ środków pieniężnych został uzgodniony wyłącznie w złotych, zwłaszcza, że celem zaciągnięcia kredytu było kupno nieruchomości w Polsce za cenę wyrażoną w złotych, natomiast obie strony były zainteresowane korzyściami, które dawała im pozorna formuła kredytu walutowego. Co do powodów, chodziło o oprocentowanie, które było o wiele korzystniejsze aniżeli w stosunku do kredytów w walucie polskiej. Jednocześnie umowa została tak skonstruowana, że niezależnie od obniżenia się czy wzrostu kursu franka bank zawsze zarabiał.

W ocenie Sądu, niezasadne okazały się zarzuty powodów naruszenia zasady walutowości, jak i prawa dewizowego.

Zarzuty powodów odnośnie nieważności umowy z powodu jej sprzeczności z ww. przepisami prawa okazały się zatem niezasadne.

Powodowie, na wypadek nieuwzględnienia ich argumentacji odnośnie nieważności umowy kredytu z dnia 6 grudnia 2007r., podnieśli również zarzut dotyczący abuzywności zastosowanych w spornej umowie klauzul indeksacyjnych.

Zgodnie z treścią art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W myśl natomiast art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Odnosi się to, w szczególności, do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c. jest odpowiednikiem art. 3 ust. 1 unijnej dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Wprowadzenie przepisów dotyczących klauzul abuzywnych do polskiego systemu prawnego stanowiło implementację ww. dyrektywy i miało na celu wzmocnienie poziomu ochrony konsumenta jako zazwyczaj słabszej strony stosunku prawnego, którego drugą stroną jest konsument.

Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c.). Ustawodawca wprowadził zatem domniemanie braku indywidualnych uzgodnień postanowień umowy w przypadku gdy postanowienie umowy zostało zaczerpnięte ze wzorca umowy. To pozwany musi udowodnić, że pomimo posłużenia się standardową klauzulą, dane postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem.

W rozpoznawanej sprawie z ustaleń Sądu wynika, że powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c.

W wyroku z dnia 13 lipca 2005 r. Sąd Najwyższy wskazał, że rażące naruszenie interesów konsumenta można rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Z kolei działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku.

Rażące naruszenie interesów konsumenta polega na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na jego niekorzyść.

Obydwa te kryteria – sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta - powinny być spełnione łącznie (por. powołany już wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03 i wyrok z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, niepubl.). Naruszenie interesów konsumenta, aby było rażące, musi być doniosłe.

Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie jest takie postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia. Okoliczność, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 r. I ACA 447/17).



W kontekście powyższego, nie miały znaczenia twierdzenia pozwanego, jakoby powodowie mieli potencjalną możliwość negocjacji choćby niektórych warunków umownych. W rzeczywistości bowiem żadne negocjacje nie miały bowiem miejsca, abstrahując nawet od tego, że powodowie nie zostali nawet w żaden sposób pouczeni, że jakiegokolwiek postanowienie umowne mogliby negocjować.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> k.c. przedmiotem oceny pod kątem abuzywności nie jest cała umowa, lecz konkretne postanowienie, przy czym zwrot „postanowienia umowy”, zawarty w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. użyty został w znaczeniu potocznym, a zatem obejmuje zarówno postanowienia objęte porozumieniem stron danej czynności prawnej, jak i postanowienia wzorców umownych, które nie są postanowieniami umowy w ścisłym znaczeniu, ale kształtują także treść nawiązywanego stosunku prawnego.

Przedmiotową umowę można zakwalifikować jako wzorzec umowny w rozumieniu art. 385 § 1 kc. Kredytobiorcy nie mieli – poza wnioskowaniem określonej kwoty kredytu - żadnego wpływu na treść umowy z dnia 6 grudnia 2007r. oraz na treść Regulaminu . Powodowie mogli jedynie zaakceptować lub odrzucić przedstawioną im ofertę banku.

W momencie zawierania umowy konsumenci nie byli w stanie ocenić ani wysokości świadczenia głównego (kapitału) ani wysokości kwoty, którą bank zastrzeże dla siebie z tytułu ustalania kursu wymiany walut. Na podstawie spornych postanowień pozwany bank jednostronnie i arbitralnie modyfikował wskaźnik, według którego obliczał wysokość zobowiązania powodów. Mechanizm tworzenia tabel kursowych, który bezpośrednio wpływał na wysokość zobowiązania, nie został w zawartej umowie w żaden sposób szczegółowo wyjaśniony, co oznacza, że główne postanowienia stron zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny. W chwili podpisywania umowy wysokość zobowiązania powodów wobec banku była więc nie tylko niejasna, ale zupełnie nieznaną.

W ocenie Sądu, same klauzule indeksacyjne zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Produkty finansowe – w tym kredyty walutowe - są produktami szczególnego rodzaju. Zasadnicze ryzyko to możliwość nieuzyskania teoretycznie możliwego zysku lub poniesienia straty. Nabycie produktu finansowego wiąże się z koniecznością poniesienia rozmaitej postaci kosztów - w przypadku kredytu są to prowizja, odsetki i ewentualnie opłaty za dodatkowe świadczenia. W umowach o kredyt ze zmienną stopą procentową istnieje ryzyko zwiększenia kosztów kredytu w razie podniesienia stóp procentowych (np. stawki WIBOR lub LIBOR). W przypadku kredytu związanego z kursem waluty obcej pojawia się dodatkowy element mający istotny wpływ na ryzyko zwiększenia kosztów z punktu widzenia kredytobiorcy, tj. możliwość niekorzystnej zmiany kursu waluty skutkujące automatycznym wzrostem raty kredytu oraz wysokości zadłużenia. Właśnie ten drugi czynnik ma największe znaczenie przy określaniu poziomu ryzyka wynikającego z nabycia kredytu.

W takiej sytuacji kwestia przekazania odpowiedniej informacji dla przyszłego kredytobiorcy jest zasadnicza. Równie ważna jest odpowiedź na pytanie o zakres niezbędnej informacji, jaką przy zawarciu umowy powinien przekazać bank.

W dacie udzielania kredytu powodom nie istniały prawne regulacje dotyczące szczegółowego poziomu informacji wymaganego dla zawarcia umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty obcej.

Ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma dwa zasadnicze skutki. Po pierwsze, zmieniający się kurs waluty skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Po drugie, konsekwencją związania kredytu z kursem waluty obcej jest zmiana wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty.

Zdaniem Sądu, te dwa elementy mają największe znaczenie dla konsumenta i ewentualnego naruszenia jego interesów. Zwiększenie raty kredytu i jego salda w oczywisty sposób wpływa na stan majątkowy kredytobiorcy.

Ponieważ przekaz kierowany do konsumenta musi być jasny i zrozumiały, podanie informacji powinno nastąpić w postaci podwójnej: poprzez wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego oraz konkretnych

przykładowych kwot - wartości raty i salda charakteryzujących dany kredyt. Skoro zaś obie wartości są uzależnione od kursu waluty - należało również wskazać możliwy do określenia poziom kursu tej waluty.

Z ustaleń Sądu wynika, że pozwany nie przedstawił powodom żadnej informacji o kształtowaniu się kursów franka szwajcarskiego w przeszłości, o zakresie wahań kursowych. Przeciwnie powodowie byli zapewniani o stabilności waluty i bezpieczeństwie finansowym oferowanego im produktu. Bank zaniechał podania niewątpliwie posiadanych przez siebie informacji o zmianach kursu, w szczególności o wcześniej zanotowanym maksimum kursowych i zmienności. Nie podał również jak przy takim kursie będą kształtowały się zobowiązania kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy takim poziomie kursu. Zdaniem Sądu, posiadanie tych informacji przez przeciętnego konsumenta korzystającego z umowy kredytowej jest wystarczające do podjęcia decyzji. Przeciętny konsument powinien być uważny i ostrożny. W odniesieniu do kredytu w CHF musi to oznaczać wzięcie pod uwagę zjawiska ryzyka kursowego. Nawet rozważny konsument nie jest jednak profesjonalistą, nie posiada on ani wiedzy, ani umiejętności jej profesjonalnego zastosowania. Przy ocenie ryzyka kursowego opiera się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lutego 2015 r. w sprawie V ACa 567/14, Legalis 1285001). Dopiero w razie zignorowania tych informacji konsument może ponosić pełną odpowiedzialność wynikającą z zawartej umowy.

W rozpoznawanej sprawie, z zeznań powodów wynikało, że gdyby pozwany udzielił im właściwych pouczeń (m.in. jak będą się kształtowały zobowiązania kredytobiorcy rozumiane jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy zmiennym kursie waluty, choćby w oparciu o dane historyczne), nie zawarliby umowy tej treści. Wynika z tego jaką wagę dla powodów miało właściwe ich pouczenie przez poprzednika oprawnego pozwanego, którego powodowie - z racji profesjonalnego charakteru działalności - obdarzali dużym zaufaniem.

Dodatkowo należy zwrócić uwagę, że pozwany nie przedstawił powodom rzetelnej informacji w zakresie dotyczącym kosztów kredytu, albowiem pominięta została zarówno w umowie, jak i w Regulaminie kwestia zastrzeżonego spreadu walutowego.

Brak w klauzuli indeksacyjnej elementów pozwalających także kredytobiorcy na określenie i weryfikację wysokości kursu waluty obcej, tworzy istotną niejasność co do tego w jakim stopniu spread banku spełnia ewentualną funkcję waloryzacyjną, a w jakim element wynagrodzenia banku (tak: SN w wyroku z 22.01.2016r., I CSK 1049/14, publ. Lex).

Sąd zwrócił uwagę na niezastosowanie się przez pozwanego do wymogów (...) wynikających z tzw. rekomendacji S. Wprawdzie rekomendacje te nie są źródłem prawa, jak również nie stanowią wiążących wytycznych postępowania nawet dla banków. Mogą stanowić dopiero pewne kryterium oceny podczas wykonywania przez (...) obowiązków nadzorczych, to jednak pozwalają na ocenę postępowania banku jako profesjonalisty w relacjach w klientami - konsumentami. Rekomendacja S została wydana w 2006 r. i miała obowiązywać w stosunku do banków od 1 lipca 2006 r. Obowiązywała więc już w dacie zawarcia spornej umowy. W przeważającej części dokument ten zawiera szczegółowe kryteria zarządzania ryzykiem na poziomie banku, posiada również pewne odniesienia co do sposobu postępowania z klientami. (...), w szczególności, zalecał bankom dołożenie wszelkich starań, aby przekazywane klientom informacje były zrozumiałe, jednoznaczne i czytelne. Jedno ze szczegółowych zaleceń przewidywało podawanie klientom informacji poprzez symulację rat kredytu: zestawienie rat kosztów obsługi ekspozycji kredytowej w PLN i walucie, podanie rat kosztów obsługi w przypadku zastosowania stopy procentowej dla PLN przy zwiększeniu się kapitału o 20 % i wskazanie kosztów obsługi kredytu przy deprecjacji złotego liczonej jako maksymalna zmienność kursów w ciągu 12 miesięcy poprzedzających. W tych okolicznościach, bezzasadne było twierdzenie pozwanego, że zrealizował obowiązki informacyjne o czym świadczą złożone w sprawie dokumenty. W przekonaniu Sądu, żadnego znaczenia w tym zakresie nie można przypisać oświadczeniu kredytobiorcy podpisanemu przez powodów przy złożeniu wniosku o kredyt, jak i zawarciu umowy. Oświadczenie złożone przy podpisaniu umowy bezsprzecznie stanowiło element wzorca umownego. Nie wynika z niego faktyczna treść i zakres pouczeń, a powodowie zaprzeczyli, aby przedstawiciel banku udzielił im pouczeń zgodnych z treścią dokumentu. Oświadczenia te nie miały zatem dla powodów żadnego waloru poznawczego.

Obowiązek informacyjny banku nie ograniczał się do podania notoryjnego faktu o zmienności kursów, jak i odebrania od kredytobiorców oświadczeń o zapoznaniu się z ryzykiem kursowym i ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej i akceptacji takiego stanu rzeczy, wyrażonej poprzez złożenie wniosku o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Chodzi bowiem nie tylko o wypełnienie obowiązków informacyjnych w aspekcie formalnym, ale przede wszystkim materialnym czyli takim, który pozwoli dostatecznie uważnemu i rozsądnemu, ale też przeciętnemu konsumentowi oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku (indeksacji) dla swoich zobowiązań finansowych.

Ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c.), który jednak nie zaoferował w tym zakresie żadnych przekonujących dowodów. Dowodem takim nie były zeznania świadka, który nie miał wiedzy odnośnie okoliczności tej konkretnej sprawy, ale przedstawił ogólnie obowiązującą procedurę w tym zakresie.

***Wobec powyższego z uwagi na niejednoznaczne sformułowanie klauzul indeksacyjnych zawartych w przedmiotowej umowie mogą one podlegać kontroli nawet jako świadczenie główne. Z tego względu, Sąd w dalszej kolejności ocenił kwestionowane postanowienia umowne w świetle pozostałych przesłanek abuzywności, tj. sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta.***

Za niedozwolone mogą być uznane postanowienia umowne, które zostały zawarte w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Powodowie wskazywali na abuzywność wielu postanowień umownych (samej umowy, jak i Regulaminu).

Zdaniem Sądu, należało w niniejszej sprawie stwierdzić abuzywność przede wszystkim następujących, a kwestionowanych przez powodów klauzul, tj.

- § 7 ust. 4 Regulaminu, zgodnie z którym w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej, wypłata kredytu następuje w złotych według kursu nie niższego niż kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty środków z kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, stosuje się kurs kupna zgodnie z Tabelą obowiązującą w momencie wypłaty poszczególnych transz. Saldo zadłużenia z tytułu kredytu wyrażone jest w walucie obcej i obliczane jest według kursu stosowanego przy uruchomieniu kredytu. W przypadku wypłaty kredytu w transzach, saldo zadłużenia z tytułu kredytu obliczane jest według kursów stosowanych przy wypłacie poszczególnych transz, jak i

- § 9 ust. 2 pkt. 1) Regulaminu, zgodnie z którym w przypadku kredytów indeksowanych do waluty obcej: 1) raty kredytu podlegające spłacie wyrażone są w walucie obcej i w dniu wymagalności raty kredytu pobierane są z rachunku bankowego według kursu sprzedaży zgodnie z Tabelą obowiązującą w Banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

Powyższe klauzule kształtują bowiem prawa i obowiązki konsumenta (kredytobiorcy) w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta (por. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., sygnatura akt I CSK 1049/14, Legalis nr 1450586).

Wynikający z przedmiotowych postanowień umownych sposób ustalania kursu franka szwajcarskiego zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku, wpływał bezpośrednio na wysokość zobowiązania kredytobiorców. W ocenie Sądu, poprzednik prawny pozwanego konstruując swoje uprawnienie we wskazany powyżej sposób, przyznał sobie - w tym zakresie - prawo do jednostronnego regulowania salda kredytu w chwili jego przewalutowania, wysokości transz kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego, jak i wysokości rat kredytowych, a to poprzez samodzielne ustalanie kursu kupna i sprzedaży tej waluty. Istoty tego problemu nie rozwiązywała nawet możliwość ustalenia kursu wymienionej waluty przez kredytobiorców na podstawie tabeli kursowej znajdującej się na stronie internetowej banku.

Klauzule odwołujące się w przedmiotowej umowie do Tabel kursów poprzednika prawnego pozwanego sprawiają, że rata do spłaty jest znana kredytobiorcy i była znana powodowi, dopiero po jej naliczeniu wg wyliczonego przez

bank kursu dziennego i pobraniu z konta kredytobiorcy w PLN, a zatem kredytobiorca nie jest w stanie ustalić i zweryfikować swojego zadłużenia w każdym czasie trwania stosunku kredytowego. Z ustaleń Sądu wynika, iż kredytobiorcy ogólnie wiedzieli jak przeliczane będą raty kredytu (od strony technicznej), lecz nie zdawali sobie sprawy w jaki sposób kształtowane są przez pozwanego tabele kursowe i to zarówno na etapie ustalania początkowego salda, jak i w przypadku ustalania wysokości rat kapitałowo - odsetkowych.

Twierdzenia pozwanego, że bank ewentualnie zaciągał jakiegokolwiek zobowiązania na rynku międzybankowym w zakresie franka szwajcarskiego nie ma znaczenia dla oceny umowy, a bank nie miał prawa zastrzegać w umowie kredytu postanowień, które pozwalały mu na jednostronne ustalenie wysokości zobowiązania.

W ocenie Sądu, z samego faktu aprobaty postanowień umowy przez kredytobiorców dokonanej przez jej podpisanie nie wynika jednak akceptacja sposobu ustalania kursu waluty przez pozwanego, skoro w umowie brak jest szczegółowych zapisów w tym przedmiocie, a kwestia ta nie była także indywidualnie omawiana i wyjaśniana. Późniejsze zmiany regulaminu w tym zakresie, jak już wyżej wskazano, nie mają prawnego znaczenia.

Pozwany samodzielnie zatem kształtował wysokość zobowiązania i to w sposób niekorzystny dla powodów. Pozwany stosował niewspółmierny do rynku walutowego kurs waluty franka szwajcarskiego, który ustalał w dowolny sposób. Należy również wziąć pod uwagę, że wymiany walutowe nie były rzeczywiste - między stronami nie dochodziło bowiem do transakcji wymiany walut. Pomimo tego pozwany bank pobierał spread, któremu nie odpowiadało żadne świadczenie ze strony banku, gdyż bank nie ponosił kosztów zakupu waluty. Pozwany w ten sposób uzyskiwał prowizję, stanowiącą dla kredytobiorców dodatkowe koszty kredytu, a której wysokości powodowie nie byli w stanie oszacować. Zastrzeżenia Sądu budzi fakt pobierania przez pozwanego wynagrodzenia za wymiany walutowe, które w rzeczywistości nie miały miejsca. Skoro pozwany nie dokonywał wymiany waluty, to nie powinien był różnicować kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF, z kursem przyjętym dla przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN.

Dobre obyczaje w relacjach banku z konsumentem nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy były możliwe do przewidzenia.

Kwestia zatem dotycząca mechanizmu, zasad i czasu ustalania Tabel kursowych banku, o których mowa w kwestionowanych warunkach umownych, pozostawała nie tylko poza kontrolą, ale przede wszystkim poza wiedzą kredytobiorców, którzy do ostatniej chwili nie mieli możliwości oceny wysokości przyszłego zobowiązania w walucie polskiej. Ich wiedza zatem o zakresie tego zobowiązania była w istocie już tylko historyczna.

Zgodnie zaś z orzecznictwem TSUE, omawiane obowiązki informacyjne dotyczą momentu przed zawarciem umowy, co ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta, gdyż to przede wszystkim na podstawie takich informacji konsument podejmuje decyzję czy zamierza zawrzeć umowę.

Powyższe okoliczności zawarcia oraz niejasna i niejednoznaczna treść umowy nie stworzyły zatem kredytobiorcom warunków do oszacowania - potencjalnie istotnych - konsekwencji ekonomicznych omawianych postanowień umownych (zastosowanej klauzuli indeksacyjnej, jak i spreadu walutowego) dla swoich zobowiązań finansowych, a tym samym do podjęcia świadomej i rozważnej decyzji odnośnie zawarcia Umowy Kredytu z 30 lipca 2008r. (por. wyroki TSUE również z dnia 30.04.2014r., C – 26/13, pkt. 73, z 23.04.2015r., C-96/14, pkt. 41). Jak wynika z wyroku Sądu Najwyższego z 9 listopada 2017 r. wydanego w sprawie o sygn. I CSK 53/17, bank nie może udzielać kontrahentowi informacji nieprawdziwych lub nieścisłych zwłaszcza wówczas, gdy mogą one mieć istotne znaczenie w odniesieniu do możliwości kontynuacji kontraktowej współpracy z klientem i jego decyzji rozporządzania swoimi środkami pieniężnymi.

Taki sposób traktowania klienta jest nie tylko sprzeczny z dobrymi obyczajami, ale także narusza jego interesy w sposób rażący, uzależniając jego sytuację wyłącznie od arbitralnych decyzji pozwanego, a wcześniej jego poprzednika

prawnego. W okolicznościach sprawy pozwany doprowadził do powstania nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść powodów, czym w sposób rażąco naruszył ich interes.

Kwestionowane postanowienia umowne przyznały pozwanemu uprawnienie do dowolnego ustalania kryteriów wpływających na wysokość świadczeń stron, a jednocześnie odbierały powodom możliwość weryfikowania poprawności działania silniejszej strony umowy. Ponadto Sąd miał na uwadze, że pozwany będący profesjonalistą i silniejszą stroną stosunku prawnego wykorzystał swoją uprzywilejowaną pozycję przerzucając w całości ryzyko kursowe na powodów. Wszystko powyższe oznacza, że zastrzeżenie indeksacji kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszało interesy powodów.

Na ocenę abuzywności wskazanych zapisów bez wpływu pozostawała zmiana ustawy Prawo bankowe dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011 roku (Dz. U 2011, nr 165, poz. 984), tzw. ustawą antyspreadową (tak: SA w W. w sprawie VI ACa 420/11, SN w wyroku z 8.09.2016r. II CSK 7590/15, SO w Warszawie z 20.03.2017r., XXV C 1934/16 i inne publ. w Lex). Ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego, jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 marca 2015 r. IV CSK 362/14, było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad. Do prawa bankowego został wprowadzony m.in. art. 69 ust. 2 pkt. 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, 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. W myśl art. 4 noweli w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy (co nastąpiło w dniu 26 sierpnia 2011 r.) ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki.

Również z wyroków TSUE z 14 marca 2019r. (C-118/17 D.) i 20 września 2018r. (C-51/17 (...)) wynika, że rozwiązania ustawowe nie mogą pozbawiać konsumentów korzystniejszych dla nich rozwiązań wynikających z dyrektywy unijnej.

Z powyższych względów Sąd uznał, że ww. postanowienia umowne dotyczące klauzuli indeksacyjnej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych i nie wiążą powodów w umowie z pozwanym.

Powodowie zarzucali również abuzywność innych postanowień umowy kredytu, ale zarzuty w tym zakresie nie miały ostatecznie istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Zgodnie art. 385<sup>1</sup> § 2 kc, jeżeli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta (wobec jego abuzywności), strony związane są umową w pozostałym zakresie. Oznacza to zatem, że umowa kredytu nie była automatycznie nieważna. Powstawała zatem wątpliwość jaka powinna być treść łączącego strony stosunku prawnego w sytuacji niezastosowania postanowień abuzywnych. Prowadziło to do konieczności ustalenia jaka byłaby wysokość zadłużenia kredytobiorców, na dzień wyrokowania, gdyby wyłączyć z niej niedozwolone postanowienia.

Sądy nie są uprawnione do zmiany treści nieuczciwego warunku. Potwierdził to Trybunał Sprawiedliwości UE w powołanym wyżej wyroku z 14 czerwca 2012 r., wydanym w sprawie C 618-10 stwierdzając, że przyczyniłoby się to do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ wciąż byłiby oni skłonni do stosowania rzeczonych warunków ze świadomością, że nawet gdyby miały one zostać unieważnione, to umowa może jednak zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes takich przedsiębiorców. Takie uprawnienie sądu mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13, który zakłada, że zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów Państwa Członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami.

Jak wynika ze stanowiska Sądu Najwyższego w wyroku z 14 lipca 2017 r. (II CSK 803/16) oraz przywołanego tam orzecznictwa TSUE, w pewnych sytuacjach możliwe jest zastąpienie nieuczciwego postanowienia umowy przepisem o charakterze dyspozytywnym lub nawet innym sposobem wypełnienia luki w umowie (to ostatnie odnosi się do umów zawartych przed datą wstąpienia Polski do UE), jednakże dopuszczalne jest to tylko w sytuacji, gdy pozostawienie luki prowadziłoby do upadku całej umowy i przez to zagrażało interesom konsumenta, narażając go na przykład konieczność natychmiastowego zwrotu całego kredytu (tak: SA w B. w wyroku z 14.12.2017r., I ACa 447/17, publ. Lex). Decydująca jednak w tej mierze powinna być wola kredytobiorcy, gdyż regulacje dotyczące wyeliminowania klauzul abuzywnych służą ochronie konsumenta.

Sporna umowa kredytu nie jest już wykonywana przez kredytobiorców, którzy nie mają woli dalszego jej kontynuowania uznając, że wpłacili do banku sumę odpowiadającą sumie należnego kapitału. Są świadomi oraz przygotowani – finansowo oraz psychicznie - na skutek stwierdzenia przez Sąd nieważności umowy, w tym stwierdzenia nieważności na tej podstawie, że nie ma możliwości uzupełniania treści umowy w zakresie wyeliminowanych klauzul abuzywnych – w postaci obowiązku zwrotu wzajemnych świadczeń przez strony umowy kredytu z 6 grudnia 2007. Upadek umowy nie jest w tej sytuacji niekorzystny dla K. i M. T. (1) oraz E. i W. T.. Przeciwnie, właśnie dalsze trwanie umowy ma dla nich taki skutek. W świetle zaś wyżej powołanej dyrektywy unijnej, to konsument jest ostatecznym dysponentem praw w niej przyznanych i z tego względu to on powinien podjąć decyzję co do tego czy upadek umowy kredytu stanowi rozwiązanie korzystne dla niego. Powodowie spłacili już całą kwotę udzielonego im kredytu, a zatem nie ma po ich stronie konieczności natychmiastowej zwrotu (w sensie faktycznej zapłaty na rzecz pozwanego) kwoty udzielonego im kredytu.

W ocenie Sądu, stwierdzić należało, że brak jest podstaw do zastąpienia powstałej w umowie luki innymi regulacjami. W polskim systemie prawnym nie ma przepisu o charakterze dyspozytywnym, który mógłby zastąpić zakwestionowane postanowienia umowy stron (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 13.01.2020r., I ACa 1205/18).

W niniejszej sprawie niemożliwe było, w szczególności, zastosowanie art. 358 k.c. który w § 1 stanowi, że jeżeli przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia wyłącznie w walucie obcej. Natomiast w myśl § 2 tego przepisu wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez (...) Bank (...) z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. Sytuacja przewidziana w przytoczonych przepisach w sprawie nie zachodzi. Przedmiotem zobowiązania powodów w ramach umowy kredytu nie była suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, tylko suma pieniężna wyrażona w walucie polskiej, co jednoznacznie wynika z jej treści. Poza tym przepis ten w omawianym brzmieniu wszedł w życie 24 stycznia 2009r., a zatem nie znajdzie zastosowania do umowy zawartej przed tym dniem.

W niniejszej sprawie – o czym była mowa już wcześniej - nie mogą znaleźć zastosowania przepisy ustawy antyspreadowej. Należy również zauważyć, że regulacja, skierowana do kredytodawcy, na podstawie której może on zaproponować kredytobiorcom zmianę treści umowy, na którą ci ostatni godzić się nie muszą nie stanowi przepisu dyspozytywnego, który możliwy byłby do wykorzystania w niniejszej sprawie.

W rozpoznawanej sprawie brak jest także przesłanki realizowania interesu konsumenta przez takie zastąpienie, skoro kredytobiorcy godzą się na upadek umowy.

W ocenie Sądu, brak jest możliwości uzupełnienia treści spornej umowy w oparciu o normę wynikającą z art. 56 kc. W sprawie bezspornym jest, że na rynku bankowym utrwalonym zwyczajem jest, że w przypadku kredytów denominowanych czy indeksowanych do waluty obcej podstawą rozliczeń są Tabele kursów ustalone przez banki. Z oczywistych zatem względów, nie można uznać, aby sporną umowę można było uzupełnić o przyjęty powszechnie zwyczaj tego właśnie rodzaju. Odesłania zaś do innych kursów (R.,(...)) należą do rzadkości. Tym samym, nie można powołać się w tej mierze na ustalony zwyczaj.

W ocenie Sądu, brak jest możliwości uzupełnienia treści umowy w oparciu o zasady współzycia społecznego, w ten sposób, iż uznać, że po wyeliminowaniu kwestionowanych klauzul umownych umowa obowiązuje nadal, ale jako kredyt złotowy z oprocentowaniem w oparciu o indeks (...), odnoszący się do stawki LIBOR (...). Byłoby to rozwiązanie, które uprzywilejowuje tylko jedną stronę kontraktu – konsumenta, a poza tym jest nadmierne biorąc pod uwagę sytuację kredytobiorców kredytów złotych, których kredyty są oprocentowane w oparciu o stawkę WIBOR (a tym samym są to kredyty znacznie droższe). W ocenie Sądu, w zakresie klauzuli zasad współzycia społecznego nie mieści się - nawet, gdyby hipotetycznie uznać, że modyfikacja umowy na tej podstawie jest prawnie dopuszczalna – możliwość zastosowania odesłania do kursów publikowanych przez R.. Poza tym ewentualne uzupełnienie treści umowy winno nastąpić w oparciu o przepis dyspozytywny, ale tylko taki, który jest jednoznaczny i precyzyjny, a warunku tego nie spełnia przepis art. 56 kc odwołujący się do klauzul generalnych i pozostawiający bardzo szeroki margines swobody przy orzekaniu.

Skoro nie jest możliwe uzupełnienie treści umowy – w miejsce warunków abuzywnych – poprzez odwołanie się do innych średnich kursów waluty CHF (np. ogłaszanych przez (...) czy R.), ani na podstawie art. 358 § 2 kc ani w oparciu o art. 56 kc (w ramach ustalonego zwyczaju albo w oparciu o klauzulę zasad współzycia społecznego), to tym bardziej nie można uczynić tego stosując poprzez analogię ( analogia legis) art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1938r. Prawo wekslowe (Dz. U. 2016r., poz. 160), gdyż byłoby to obejście ww. przepisów prawa.

W niniejszej sprawie, w związku z niemożliwością zastąpienia abuzywnych postanowień przepisami dyspozytywnymi i zmiany ich treści przez sąd stwierdził, że dalsze obowiązywanie umowy bez klauzuli indeksacyjnej nie jest możliwe, albowiem brak w niej innego miernika umożliwiającego ustalenie wysokości zobowiązania kredytobiorców oraz wysokości poszczególnych rat kredytu, których wysokość miała być ustalana w oparciu o kurs franka szwajcarskiego. Powyższe czyni niemożliwym ustalenie treści i wykonanie umowy. Umowa ta jest zatem nieważna z uwagi na brak essentialia negotii (art. 58 § 1 kc). W zakresie stwierdzenia nieważności umowy Sąd podzielił rozważania w tym zakresie, a zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 3.01.2020r. w sprawie o sygn. akt XXV C 2514/19 (publ. Lex nr 2924755). W wyroku tym, Sąd wskazał, w szczególności, że utrata przez stosunek prawny - powstały po wyeliminowaniu z niego indeksacji – jego sensu gospodarczego prowadzi do wniosku, że takie ukształtowanie stosunku prawnego jest nieważne, gdyż nastąpiłoby z przekroczeniem granicy swobody umów.

Nie miało znaczenia zawarcie przez strony aneksu z 8 marca 2013r., gdyż nie można skutecznie zmienić umowy, która od początku była nieważna.

Powodowie alternatywnie domagali się ustalenia nieistnienia umowy z 6 grudnia 2007r. lub jej unieważnienia. Żądania te okazały się nieuzasadnione, gdyż w ocenie Sądu, w okolicznościach sprawy, umowa kredytu okazała się nieważna. Powodowie nie wskazali z jakiego względu, w okolicznościach sprawy, oceniali, że do zawarcia spornej umowy nie doszło, a tym samym, że umowa ta nie istnieje. Powodowie nie wskazali również z jakiej podstawy prawnej wywodzą roszczenie o unieważnienie spornej umowy. Zauważyć przy tym należy, że w prawie cywilnym roszczenie o unieważnienie umowy (konstytucyjne) wynikać winno wprost z przepisu ustawy, jak to ma miejsce w przypadku wyzysku (art. 388 § 1 k.c.). Wprawdzie TSUE w uzasadnieniu wyroku w sprawie C 260/19 posługuje się pojęciem „unieważnienia” umowy, ale z kontekstu wynika, że chodzi w istocie o stwierdzenie nieważności umowy kredytu (deklaratoryjne). W ocenie zaś Sądu roszczenie o unieważnienie umowy (na przyszłość) nie wynika z powołanego w pozwie art. 357<sup>1</sup> k.c., który dotyczy wprawdzie ukształtowania stosunku prawnego, ale poprzez zmianę sposobu wykonywania umowy, wysokości świadczenia albo rozwiązanie umowy (ale nie jej „unieważnienie”).

Świadczenie w wykonaniu nieważnej czynności prawnej jest określane jako *condictio sine causa*. Upoważnia zubożonego do żądania zwrotu wzbogacenia na podstawie art. 410 § 1 kc w zw. z art. 405 kc.

Zgodnie z art. 405 kc kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis art. 410 § 1 kc stanowi, że przepisy artykułów poprzedzających – w tym 405 kc - stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego. Świadczenie jest zaś nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany

względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia (art. 410 § 2 kc).

W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia zatem z nienależnym świadczeniem kredytobiorców na rzecz banku, gdyż było to świadczenie w wykonaniu nieważnej umowy z dnia 6 grudnia 2007r.

Przepis art. 411 kc stanowi, że nie można żądać zwrotu świadczenia: 1) jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej; 2) jeżeli spełnienie świadczenia czyni zadość zasadom współżycia społecznego; 3) jeżeli świadczenie zostało spełnione w celu zadośćuczynienia przedawnionemu roszczeniu; 4) jeżeli świadczenie zostało spełnione, zanim wierzytelność stała się wymagalna.

Art. 411 kc nie stoi na przeszkodzie uwzględnieniu roszczenia powodów, gdyż świadczenie w wykonaniu nieważnej czynności prawnej nie jest przeszkodą w dochodzeniu roszczenia nawet w sytuacji, gdy spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany. W przypadku przesunięcia majątkowego bez podstawy prawnej, zwrot bezpodstawnego wzbogacenia polega na dokonaniu powrotnego przesunięcia majątkowego (por. wyrok SA w Łodzi z 8.02.2017r., I ACa 1016/16, publ. Lex).

Jak wynika z ustaleń Sądu, kredytobiorcy w wykonaniu nieważnej umowy, w okresie od 13 maja 2009 roku do 19 sierpnia 2013 roku łącznie uiszcili kwotę 69.224,46 zł oraz w dniu 14 marca 2019 roku uiszcili kwotę 404 zł. Łącznie powodowie uiszcili zatem 69.628,46 zł. Powodowie tytułem spłaty rat kapitałowo – odsetkowych, w okresie od 13 września 2013 roku do 14 września 2018 roku uiszcili również łącznie kwotę 25.885,55 CHF. Z tego względu, należało od pozwanego na rzecz powodów zasądzić ww. kwoty na podstawie art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

Powodowie domagali się również zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz kwoty 1764 zł zapłaconą na rzecz banku, w okresie od 13 maja 2009 roku do 13 marca 2019 roku, tytułem składek związanych z umową ubezpieczenia nieruchomości. W ocenie Sądu, brak było podstaw do uwzględnienia tego żądania. Wprawdzie umowa ubezpieczenia nieruchomości była związana z zawarciem spornej, a nieważnej umowy kredytu, niemniej obowiązywała i nie ma podstaw, aby uznać, że również ona była nieważna. Powodom na podstawie umowy ubezpieczenia udzielono ochrony ubezpieczeniowej. Z tego względu powództwo w tym zakresie należało oddalić (pkt 3 wyroku).

Nadto powodowie domagali się zapłaty kwoty 400 zł tytułem zwrotu opłaty za pobranej w związku z wydaniem zaświadczenia dotyczącego umowy kredytu. Powodowie nie przedstawili dowodu uiszczenia tej kwoty i z tego względu powództwo w tym zakresie nie mogło być uwzględnione (pkt. 3 wyroku).

Zważyć należy, że świadczenie nienależne ma charakter bezterminowy. Zgodnie z art. 455 kc jeżeli termin świadczenia nie jest oznaczony i nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie winno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Powodowie w pozwie wezwali pozwanego do zwrotu kwot uiszczonych w wykonaniu nieważnej umowy z 6 grudnia 2007 roku i z tą też datą roszczenie powodów o zwrot nienależnego świadczenia stało się wymagalne. Wymagalność roszczenia jest to bowiem moment, w którym wierzyciel może żądać od dłużnika spełnienia świadczenia i jest to pojęcie odmienne niż zwłoka czy opóźnienie w świadczeniu (tak: SA w B. w wyroku z 18.08.2017r., I ACa 122/17, SN w wyroku z dnia 16.12.2014r. III CSK 36/14).

Powodowie wygrali proces niemal w całości i z tego względu Sąd obciążył kosztami procesu pozwanego.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła strona pozwana zaskarżając go w części:

a/ ustalającej, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) zawarta w dniu 6 grudnia 2007 roku przez powodów z (...) S.A. Spółka Akcyjna Oddział w(...) (tj. z poprzednikiem prawnym pozwanego) jest nieważna, tj. objętej punktem 1. sentencji wyroku;



b/zasądającej od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 69.628,46 złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 30 kwietnia 2019 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 25.885,55 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 30 kwietnia 2019 r. do dnia zapłaty, tj. objętej punktem 2. sentencji wyroku;

c/ zasądającej od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 11.868 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 10.868 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, tj. objętej punktem 4. sentencji wyroku.

Na podstawie artykułu 368 § 1 pkt 2 k.p.c. zaskarżonemu wyrokowi apelujący zarzucił :

1. Naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c, poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego i niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy, tj.:

i. ustalenie niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy oraz wyłącznie na podstawie depozycji strony powodowej, że postanowienia umowne dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione ze stroną powodową, podczas gdy z dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie, w tym w szczególności dowodów z dokumentów oraz zeznań świadka G. T., wynikają okoliczności przeciwne;

ii. brak uwzględnienia okoliczności: (i) zapoznania się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu w odniesieniu do kredytu indeksowanego do waluty obcej; (ii) zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego, (iii) świadomości strony powodowej w zakresie ryzyka kursowego związanego z wahaniami kursów waluty, do której indeksowany jest kredyt, (iv) świadomego i swobodnego wyboru przez stronę powodową kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz świadomej rezygnacji z zaciągnięcia kredytu w złotych, wynikających z dowodów w postaci dokumentów złożonych w niniejszej sprawie;

(...). ustalenie niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy, że pozwanemu została przyznana dowolność i swoboda w zakresie ustalania kryteriów wpływających na wysokość świadczenia stron, podczas gdy okoliczność ta nie wynika z zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, zaś z dostarczonych przez pozwanego informacji i dokumentów wynika, że pozwany bank nie posiadał uprawnienia do arbitralnego lub dowolnego ustalania kryteriów wpływających na wysokość świadczenia strony powodowej;

iv. ustalenie, że zeznania świadka G. T. pozbawione są mocy dowodowej, podczas gdy świadek w swoich pisemnych zeznaniach przedstawiła okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy tj. jakie procedury obowiązywały w banku w dacie zawarcia umowy w zakresie informowania klientów o kredycie indeksowanym oraz o ryzyku kursowym z nim związanym i czy były one stosowane do wszystkich klientów, w tym do strony powodowej w dacie trwania procesu kredytowego i czy strona powodowa została o tej charakterystyce kredytu indeksowanego poinformowana, pomimo że zaoferowane przez stronę pozwaną dowody w tym zakresie;

v. ustalenie, że pozwany nieprawidłowo pouczył powodową o ryzyku kursowym, podczas gdy brak jest wskazań prawnych co do zakresu informacyjnego, jaki powinien zostać spełniony przez pozwany bank w tym zakresie;

powyższe naruszenia przepisów postępowania skutkowały błędnym ustaleniem stanu faktycznego sprawy i w konsekwencji doprowadziły do nieprawidłowego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

2. Naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 189 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że stronie powodowej przysługuje interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu;

b) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L 1993 Nr 95, str. 29) (dalej "Dyrektywa 93/13") poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na niewyodrębnieniu w łączącej strony umowie o kredyt hipoteczny

indeksowany kursem waluty obcej klauzul ryzyka walutowego, dotyczących stricte zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej (dalej "klauzule ryzyka walutowego") oraz klauzul spreadów walutowych, dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych (dalej "klauzule spreadowe"), podczas gdy w świetle aktualnego na dzień orzekania orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wydanego na gruncie podobnych spraw, klauzule ryzyka walutowego, uwzględniając wyżej wspomniane ich wyodrębnienie, są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron, zaś klauzule spreadowe są takiego charakteru pozbawione, tj. nie określają głównego świadczenia stron, co w konsekwencji doprowadziło do przeprowadzenia oceny łącznie klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli spreadowej przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.;

c) art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia umowne dotyczące

indeksacji stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

d) art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c. w związku z art. 4 ust. 2 **Dyrektywy** 93/13 poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, że postanowienia umowy stron przewidujące indeksację kredytu kursem waluty obcej (klauzule ryzyka walutowego) nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, podczas gdy brzmienie omawianych klauzul, wyrażonych prostym i zrozumiałym językiem, w sposób jednoznaczny wskazuje, że kredyt jest indeksowany kursem waluty obcej, co w konsekwencji doprowadziło do przeprowadzenia oceny tych klauzul przez pryzmat przesłanek, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz w art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13, uznania klauzul ryzyka walutowego za postanowienia bezskuteczne, podczas gdy klauzule ryzyka walutowego, jak postanowienia określające główne świadczenia stron oraz sformułowane w sposób jednoznaczny, nie podlegają indywidualnej kontroli postanowień wzorca umownego na podstawie art. 385<sup>1</sup> k.c.,

e) art. 56 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3

ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r, w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez: (i) brak dokonania obowiązkowej oceny przez Sąd skutków dla strony powodowej potencjalnego uznania umowy za nieważną; (ii) błędne przyjęcie, że brak jest odpowiednich przepisów dyspozytywnych określających zasady waloryzacji walutowej w umowach kredytu bankowego i w konsekwencji brak odwołania się przez Sąd I instancji do normy art. 358 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w miejsce uznanych za niedozwolone klauzul indeksacyjnych w zakresie, w jakim klauzule te zawierają odesłanie do tabel kursowych banku, w sytuacji gdy taki proces stosowania prawa zmierza do przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów Dyrektywy 93/13/EWG, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego;

f) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 oraz w związku z motywem dwudziestym pierwszym Dyrektywy 93/13, poprzez przyjęcie, że w sytuacji stwierdzenia niedozwolonego (nieuczciwego) charakteru całego mechanizmu indeksacji i konieczności wyeliminowania z umowy postanowień indeksacyjnych

dotyczących zasad wypłaty oraz spłaty kredytu, nie jest możliwe zastosowanie stawki referencyjnej WIBOR, podczas gdy wyeliminowanie całego mechanizmu indeksacji zastosowanego w umowie powinno prowadzić do uznania, że kredyt jest kredytem złotowym, oprocentowanym według sumy stawki referencyjnej WIBOR charakterystycznej dla zobowiązań w walucie polskiej oraz marży banku;

g) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że roszczenie strony powodowej znajduje uzasadnienie w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu;

h) art. 411 pkt 2 k.c. poprzez uznanie, że stronie powodowej przysługuje prawo do żądania zwrotu rat kredytu w okolicznościach gdy świadczenia te czyniły zadość zasadom współzycia społecznego;

i) art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r., o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 69 ust. 3 prawa bankowego i art. 75b prawa bankowego poprzez pominięcie skutków aneksu zawartego do umowy.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 368 § 1 pkt 5 k.p.c., apelujący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w tej części oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanego na ich rzecz zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje :

Apelacja pozwanego co do zasady jako pozbawiona uzasadnionych podstaw, podlegała oddaleniu. Zmiana zaskarżonego wyroku w części wynikała wyłącznie z faktu uwzględnienia zarzutu zatrzymania.

Sąd Okręgowy dokonał w sprawie prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny uznaje za własne. Prawidłowe ustalenia faktyczne są konsekwencją dokonania przez Sąd I instancji poprawnej oceny dowodów, bez naruszenia reguły wynikającej z art. 233 § 1 k.p.c., stały się nadto podstawą dokonania właściwych rozważań prawnych. Rozważania Sądu Okręgowego są wszechstronne i należycie osadzone zarówno w materiale dowodowym sprawy, jak i w przepisach prawa. Sąd Apelacyjny je w całości podziela.

Należało zatem odnieść się do zarzutów apelacji, w tym w pierwszej kolejności do zarzutów dotyczących prawidłowości przeprowadzonego przez Sąd I instancji postępowania dowodowego. Tylko bowiem prawidłowo ustalony stan faktyczny, będący wynikiem prawidłowo przeprowadzonego postępowania dowodowego, daje podstawę do kontroli poprawności zastosowania prawa materialnego.

Wskazując na naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. apelujący jedynie częściowo nawiązał do wyników postępowania dowodowego i samej oceny dowodów, według określonych w tym przepisie kryteriów. Zasadniczo podnosił odmienną niż oczekiwaną przez apelującego ocenę dowodów przedłożonych w sprawie. W tym stanie rzeczy, polemika z wyrażonym w ten sposób stanowiskiem, niepoparta przytoczeniem właściwej, dla możliwości jego zwalczania, podstawy apelacyjnej nie mogła odnieść skutku.

W ocenie Sądu Apelacyjnego - wbrew twierdzeniom apelującego - materiał dowodowy zebrany w sprawie nie dał podstaw do poczynienia ustaleń oczekiwanych przez apelującego. Wskazywane w apelacji pozwanego dowody, które Sąd I instancji pominął bądź zaniżył ich wartość dowodową nie dawały podstaw do dokonania ustaleń innych, niż uczynił to Sąd I instancji. Również zarzut pozbawienia mocy dowodowej zeznań świadka G. T. należało ocenić jako wyłącznie polemiczny . Trafnie Sąd I instancji uznał zeznania tego świadka za przydatne jedynie w części, albowiem nie uczestniczył on w procesie zawierania spornej umowy kredytu przez powodów. Zeznania jej dotyczyły obowiązującego przebiegu procedury udzielania kredytów i ich spłaty, lecz fakt, iż podane przez świadka standardy obowiązywały nie oznacza automatycznego ich zastosowania w konkretnym przypadku zawierania umowy z powodami . Trafnie też Sąd ocenił wartość zeznań strony powodowej . W konsekwencji zarzut naruszenia w tym zakresie art. 233 k.p.c. okazał się bezzasadny. Za nietrafny należało również uznać zarzut uznania za nieistotne dokumentów załączonych do odpowiedzi na pozew, a dotyczących procedur obowiązujących w banku, korespondencji banku z klientami, czy stanowiska (...), albowiem nie dotyczyły one zawierania konkretnej umowy kredytowej z powodami. Dowody te nie miały decydującego znaczenia dla oceny, czy kwestionowane postanowienia umowy , stanowiące główne świadczenia stron , a wprowadzające ryzyko kursowe były abuzywne. Istotne natomiast jest to, że strona pozwana nie udowodniła, że powodowie mieli możliwość indywidualnego negocjowania postanowień dotyczących klauzul waloryzacyjnych i aby mieli jakikolwiek wpływ na mechanizm ustalania tabel obowiązujących w pozwanym banku, według których dokonywali spłaty rat kredytu. Prawidłowo zaś Sąd Okręgowy zaakcentował, że obowiązek informacyjny banku nie ogranicza się do powszechnie znanego faktu zmienności kursów walut obcych jak

również odebrania od kredytobiorców oświadczeń o zapoznaniu się z ryzykiem kursowym i ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej i akceptacji takiego stanu rzeczy wyrażonej przez złożenie wniosku o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej, ale istotne jest wypełnienie przez bank obowiązku informacyjnego poprzez udzielenie pouczeń

w taki sposób, który pozwoli uważnemu i rozsądnemu, ale też przeciętnemu kredytobiorcy- konsumentowi ocenić konsekwencje ekonomiczne indeksacji swoich zobowiązań finansowych. Dla konsumenta bowiem istotna jest jasna i zrozumiała informacja od banku, która może mieć wpływ na ocenę kwestionowanych klauzul waloryzacyjnych.

Uznanie zasadności zarzutu naruszenia art. 233 kpc wymagało wykazania przez apelującego, że sąd I instancji pominął określone dowody, popełnił błędy w ocenie przeprowadzonych dowodów, naruszył zasady logicznego rozumowania, czy doświadczenia życiowego, natomiast apelujący pomimo formułowania zarzutu naruszenia tego przepisu nie podał, oprócz wskazanych powyżej, nie tylko jakie dowody sąd pominął, ale też które z dowodów ocenił z naruszeniem zasady wynikającej z tego przepisu, ograniczając się wyłącznie do zakwestionowania poprawnych ustaleń sądu.

Sąd Apelacyjny uznając zarzuty naruszenia prawa procesowego w omawianym zakresie za chybione, ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy uznał za prawidłowe i przyjął je za własne, a zarazem miarodajne dla rozpoznania zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Bezzasadny okazał się zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. poprzez uznanie braku interesu prawnego powoda w żądaniu ustalenia nieważności umowy, w sytuacji gdy powodowie wytoczyli również powództwo o zapłatę. W tej konkretnej sprawie wyrok zasądzający mógłby nie usunąć niepewności w zakresie wszelkich skutków prawnych, jakie wynikają lub mogą wynikać w przyszłości ze stosunku prawnego, którego istnienie zostało zakwestionowane. W tej sytuacji dopuszczalne jest zastosowanie art. 189 k.p.c. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2020 r., sygn. I CSK 491/19).

Nie zasługiwały – co do zasady- na uwzględnienie zarzuty naruszenia prawa materialnego.

Kwestionując możliwość zastosowania w sprawie 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. - jako podstawy – uznania spornych postanowień Umowy za niedozwolone – apelujący negował uznanie klauzul spreadowych, tj. klauzul dotyczących wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych przy wypłacie i spłacie kredytu jako głównego świadczenia stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Trafnie uznał Sąd I instancji, że sporne postanowienia umowne nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione w znaczeniu wynikającym z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. Powodowie nie mieli bowiem realnego wpływu na kształtowanie poszczególnych postanowień umowy, w tym w kwestionowanym zakresie. Możliwości negocjacyjne powodów ograniczone były do wyboru opcji z oferty pozwanego Banku i w żadnym stopniu nie dotyczyły kwestionowanych przez powodów zapisów umownych. Nawet jeżeli konsument znał i rozumiał treść danego postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy, to zapis taki może być traktowany jako uzgodniony indywidualnie jedynie w sytuacji, gdy sformułowano go w toku negocjacji z konsumentem, czego – wbrew twierdzeniom pozwanego – w toku postępowania nie wykazano.

W świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. możliwość uznania za niedozwolone (abuzywne) nieuzgodnionych indywidualnie postanowień umowy zawieranej z konsumentem wymaga kolejno ich zakwalifikowania albo jako postanowień, które nie określają głównych świadczeń stron, albo jako postanowień określających główne świadczenia stron (w tym cenę lub wynagrodzenie), które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Tego rodzaju walutowe klauzule indeksacyjne, jakie przyjęto w umowie stron, obejmujące ustalenie wysokości samego świadczenia, a także sposób przeliczenia rat kredytowych, określają świadczenie główne stron umowy, w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., stanowiąc przedmiotowo istotny element umowy kredytu. Skoro bowiem zasady i termin spłaty kredytu stanowią istotne postanowienia umowy kredytu, to klauzule indeksacyjne na podstawie, których

ustalana jest wysokość zobowiązania kredytobiorcy i zasady spłaty tego zobowiązania muszą być określone jako zapisy określające świadczenie główne kredytobiorcy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18 i z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, z dnia 2 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 55/21).

Na marginesie jedynie wskazać należało, że nawet gdyby uznać, że walutowe klauzule indeksacyjne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c. nie określają głównych świadczeń strony a jedynie świadczenia poboczne, również można by uznać je za niedozwolone (abuzywne) jako nieuzgodnione indywidualnie postanowienia umowy zawieranej z konsumentem (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c. zd. 1).

W konsekwencji za główne świadczenia stron uznać należało zapisy umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej zawartego przez powodów określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla dokonywania przeliczeń walutowych (por.: wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, LEX nr 2642144, z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, Legalis nr 1117668, z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382, LEX nr 2771344, z dnia 2 czerwca 2021 r. w sprawie I (...) 55/21, LEX nr 3219740 itd., a także wyroki TSUE: z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 oraz z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16). Powyższe twierdzenie nie naruszało art. 65 k.c. w zw. z art. 69 ustawy – Prawo bankowe.

Kolejno, prawidłowo przyjął Sąd Okręgowy, że w umowie stron postanowienia dotyczące indeksacji, a zatem i zobowiązania powodów zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają kontroli pod kątem abuzywności jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c.). Takie rozwiązanie, 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. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 TSUE uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu tak, by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne.

Jest oczywiste, że klauzula waloryzacyjna zawarta w analizowanej umowie kredytowej stron tych kryteriów nie spełniała.

Szczegółowe mechanizmy ustalania kursu wymiany walut nie zostały także wskazane w innych wiążących obie strony dokumentach, doręczonych powodom przy zawarciu umowy. W szczególności nie zawiera ich Regulamin kredytu mieszkaniowego (...) Bank (...) S.A. (por. § 7 ust. 4, § 9 ust. 2).

Jeśli umowa w żadnym ze swoich postanowień nie precyzuje parametrów, według których bank będzie kształtował kursy kupna/sprzedaży waluty, to należy przyjąć, że sposób tworzenia tabeli kursowej banku nie został określony, co stwarzało możliwość podejmowania działań o znamionach dowolności.

Jednoznaczność postanowienia umownego to w omawianym kontekście także możliwość ustalenia treści stosunku zobowiązaniowego przy wykorzystaniu zobiektywizowanego kryterium przeciętnego konsumenta. Nie chodzi więc jedynie o jednoznaczność językową, ponieważ postanowienia jednoznaczne w tym sensie mogą nie pozwalać na określenie treści zobowiązań, a w szczególności rozmiaru przyszłego świadczenia. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu indeksowanego w walucie obcej, ponosi pewne ryzyko kursowe, które

z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w przypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie ten wymóg oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Należy odpowiedzieć na pytanie, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, że ten konsument przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych. Jak wskazano powyżej, oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły mieć wpływ na późniejsze wykonanie tej umowy. Trybunał uznał, że oceny istnienia ewentualnej nierównowagi należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy z uwzględnieniem m.in. fachowej wiedzy banku w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r., A. i in., C-186/16, (...) (...)).

Postanowienia umowne, uzależniające warunki waloryzacji (indeksacji) świadczenia pieniężnego wyłącznie od woli banku należy uznać za nieuczciwe (niedozwolone, abuzywne) w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., jako kształtujące prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, przede wszystkim przez wykorzystywanie pozycji dominującej przedsiębiorcy i naruszanie równowagi kontraktowej.

Dotyczy to w szczególności odwołania się, jak w rozpoznawanej sprawie, w klauzuli umownej do kursów walut zawartych w tabeli banku, ogłaszanej w jego siedzibie, bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych.

Tego rodzaju klauzule, zgodnie z aktualnym orzecznictwem, uznać należy za nietransparentne, pozostawiające pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarczające kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszające równorzędność stron.

Oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Bez istotnego znaczenia jest zatem, w jaki sposób pozwany faktycznie ustalał kurs wymiany i czy w tym zakresie stosował się do obiektywnych kryteriów ekonomicznych (por. uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17, Legalis nr 1786276).

Bezprzedmiotowy jest zatem argument, że przy ustaleniu kursów walut Bank posługiwał się powszechną w praktyce rynkowej metodą ustalenia wysokości kursu walutowego zbliżoną do oficjalnego kursu wymiany (...)Banku (...), co zdaniem apelującego oznacza, że o wysokości kursu w tabeli Banku decydowały prawa rynku walutowego (popyt i podaż). Nawet jeśli tabelaryczne kursy CHF stosowane przez pozwanego stanowiły kursy rynkowe, nieodlegające od kursów stosowanych w obrocie konsumenckim przez inne podmioty rynku walutowego w oparciu o parametry i uwarunkowania rynkowe, to jest to okoliczność z zakresu wykonywania umowy, pozbawiona prawnej doniosłości.

Irrelevantne jest, czy w trakcie wykonywania umowy bank ustalał kurs zakupu i sprzedaży CHF w wysokości odbiegającej od kursu rynkowego czy też kursu(...) Istotne jest jedynie to, czy sporne postanowienie umowne, oceniane na chwilę zawarcia umowy, było niedozwolonym postanowieniem umownym w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c., czyli kształtowało prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Wykładnia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Przyjmuje się, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie

prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję - na niekorzyść konsumenta - praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05; z 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12; z 30 września 2015 r., I CSK 800/14; z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14; z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15). Postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych.

Dominuje trafny pogląd, że takie klauzule mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyłeń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14).

Takie postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18).

W konsekwencji – wbrew twierdzeniom apelacji - dokonanie oceny postanowień umowy przyznających bankowi swobodę w kształtowaniu kursu waluty obcej przez pryzmat

treści art. 385<sup>1</sup> k.c. prowadzi do wniosku, że klauzule te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Prawidłowo w tej sytuacji uznał Sąd I instancji, że już z powyższych przyczyn postanowienia umowy dotyczące indeksowania kredytu do waluty obcej w postaci franka szwajcarskiego stanowiły klauzulę niedozwoloną (abuzywną), a więc niewiążącą powodów z uwagi na treść przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Chybiony okazał się zarzut naruszenia w tym zakresie art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy – Prawo bankowe oraz art. 75 b ustawy – Prawo bankowe poprzez uznanie, że podpisany aneks do umowy wyeliminował abuzywność kwestionowanych klauzul. Abuzywność omawianych postanowień umowy kredytowej nie została wyeliminowana wskutek podpisania przez strony aneksu z dnia 7 lipca 2014 r., w którym zmieniono zasady spłaty kredytu, tj. powodom została przyznana możliwość spłaty zadłużenia bezpośrednio w walucie waloryzacji.

Brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, aby w drodze tego aneksu kredytobiorcy świadomie i po uzyskaniu właściwej informacji zaakceptowali niedozwolony (abuzywny) charakter dotychczas obowiązującej klauzuli walutowej (indeksowanej).

W orzecznictwie TSUE (por.: wyroki: z dnia 21 lutego 2013 r., C-472/11, z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08, z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie C-488/11), jak również Sądu Najwyższego (por. wyrok z dnia 14 lipca 2017 r. w sprawie II CSK 803/16, OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79 a także uzasadnienie w/w uchwały z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17) przyjęto, że konsument może udzielić następnie „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na postanowienie niedozwolone i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność. Zgoda konsumenta musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia, a wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem ex tunc. Omawianego aneksu nie można uznać za wyraz takiej zgody, gdyż jego zamierzonym rezultatem nie było doprowadzenie do sytuacji, w której postanowienie uznane za niedozwolone będzie regulować stosunki stron, ale raczej eliminacja tego postanowienia przez zastąpienie kursu walutowego arbitralnie ustalaniem przez bank kursem ustalonym według obiektywnych kryteriów.

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE, przy okazji wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wskazano, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet, jeśli warunek ten został następnie zmieniony przez strony w drodze umowy (por.: wyrok TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20).

Abuzywności omawianych postanowień umownych nie mogło usunąć samo wejście w życie przepisów ustawy 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.165.984), zwanej też „ustawą antyspreadową”, mocą której m.in. nowelizowano przepis art. 69 prawa bankowego (por.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17).

Dodany wówczas przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a prawa bankowego określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, 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. Natomiast art. 4 wskazanej ustawy nowelizacyjnej określa, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, w stosunku do kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej ich części, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki.

Należy przyjąć, że regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy - umów zawartych przed wprowadzeniem do prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a. Nie dotyczą one w żaden sposób ewentualnej abuzywności lub nieabuzywności postanowień umowy kredytowej zawartej



przed tą zmianą, zwłaszcza zaś istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie sanować nie mogą.

Prawidłowo też uznał Sąd I instancji, że zarówno w świetle treści art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, jak i art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., klauzule walutowe (indeksacyjne) podlegały wyeliminowaniu z umowy kredytowej jako bezskuteczne ex lege i niewiążące powodów, a w związku z tym winny być traktowane jako nigdy nie istniejące (por. np. wyrok TSUE z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie C-154/15, wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330 i z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18, LEX nr 2744159 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56).

W wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. (2) i J. D. przeciwko (...) Bank (...) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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. Jest tak 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.

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/denominowanego 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. Konsekwencją powyższego jest uznanie, że w/w postanowienia abuzywne należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejące, a skoro bez nich umowa nie może być utrzymana w mocy, to również sporną umowę należy uznać za nigdy „nieistniejącą” tj. nieważną ex tunc (por.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Legalis nr 2277328, i z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134).

W konsekwencji chybiony okazał się zarzut naruszenia art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. Umowa, jak wskazano wyżej jest nieważna ex tunc.

W świetle celów dyrektywy 93/13 (w szczególności prewencyjnych i zniechęcających przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul umownych) oraz wprowadzonych na jej podstawie adekwatnych uregulowań prawa krajowego o ochronie konsumentów niedopuszczalne byłoby, bez wyraźnej zgody konsumenta, a tym bardziej wbrew jego woli, czy to na podstawie wykładni oświadczeń woli, zwyczajów, zasad słuszności, czy też przy zastosowaniu ogólnych przepisów o charakterze dyspozytywnym, zastępowanie przez sąd krajowy uznanych za nieuczciwe warunków umowy innymi postanowieniami, w celu utrzymania skuteczności (ważności) kontraktu, choćby nawet miało to nastąpić z korzyścią dla konsumenta (por. np. wyroki TSUE: z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 a także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/19, LEX nr 2741776).

W tym miejscu należy podkreślić, że sankcją istnienia niedozwolonych postanowień umownych w umowie zawieranej między przedsiębiorcą a konsumentem jest ich eliminacja z umowy. Wprowadzanie w ich miejsce innych postanowień, które przynosiłyby przedsiębiorcy jakąkolwiek korzyść wypaczałoby sens istnienia klauzul abuzywnych. Klauzule te mają mieć ten skutek, że przedsiębiorca będzie miał przekonanie o nieskuteczności zastrzegania takich klauzul i braku premiowania nawet w najmniejszym stopniu takich praktyk.

W konsekwencji Sąd nie może – stwierdzając bezskuteczność klauzuli jako niedozwolonej – zastąpić takiej klauzuli innym postanowieniem, którego treść zostałaby ukształtowana przez sąd w taki sposób, by klauzula odpowiadała zasadom słuszności. Takie stanowisko powszechnie przyjmowane jest w doktrynie polskiej (M. Bednarek, w: System PrPryw, t. 5, 2013, s. 773). Takie samo stanowisko na gruncie postanowień dyrektywy 93/13/EWG zajmuje również TSUE. W wyroku TSUE z 30.5.2013 r. (C-488/11, A. B. i de M. G., (...):EU:C:2013:341) wskazano, że przepisy dyrektywy 93/13/EWG, przewidujące sankcję odmowy zastosowania niedozwolonego postanowienia umownego byłyby osłabione w przypadku, gdyby sąd mógł samodzielnie kształtować postanowienia umowne w interesie w istocie przedsiębiorcy, tak by zachować przynajmniej w części skuteczność takich postanowień.

Zważywszy, że artykuł 385<sup>1</sup> § 2 k.c. wyłącza stosowanie przepisu art. 58 § 3 k.c., omawiane nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być – wbrew żądaniu apelacji - zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym, opartym na przepisach kodeksu cywilnego, czy ustaw szczególnych, jak np. prawa wekslowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18).

Nie ma w szczególności racji apelujący, proponując zastąpienie wyeliminowanych postanowień regulacją z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy – Prawo bankowe. Przepis ten stanowiący, że wartość waluty obcej (na potrzeby przeliczenia zobowiązania wyrażonego w walucie obcej na walutę polską) określa się według kursu średniego ogłaszanego przez (...) Bank(...) z dnia wymagalności roszczenia, wszedł bowiem w życie 24 stycznia 2009 r., zatem po zawarciu przez stronę umowy kredytu. Wprowadzająca go Ustawa o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe z dnia 23 października 2008 r. (Dz.U. Nr 228, poz. 1506), nie zawiera zaś przepisów intertemporalnych przewidujących możliwość jego zastosowania do stosunków prawnych wcześniej nawiązanych.

Nie budziła też wątpliwości prawidłowość zastosowania w sprawie przepisów art. 405 k.c. oraz art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 411 k.c. przy ocenie charakteru świadczenia spełnionego przez powodów tytułem spłaty raty kredytu. Jeżeli umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna (nieważna), świadczenia spełnione na jej podstawie powinny być postrzegane jako świadczenia nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego 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, niepubl. i z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl., uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, niepubl.).

Zgodnie z teorią tzw. dwóch kondycji, stronom przysługują dwa odrębne wzajemne roszczenia z tytułu zwrotu nienależnie spełnionych świadczeń (art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c.), tzn. kredytobiorcom o zwrot przez bank dotychczas uiszczonych należności z tytułu spłat rat kredytu a bankowi o zwrot wypłaconej kwoty kredytu. Świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego co do zasady podlega zwrotowi, choćby kredytobiorca był równolegle dłużnikiem banku. Należy przy tym uznać, że samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, Lex nr 3170921, wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11, niepubl.

Pozwany w toku postępowania przed Sądem II instancji, tj. w piśmie procesowym z dnia 10.05.2022r oraz na rozprawie apelacyjnej w dniu 17 maja 2022r podniósł ewentualny zarzut zatrzymania, składając jednocześnie oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania z wzajemnego roszczenia przysługującego mu z tytułu zwrotu wypłaconej powodowi kwoty kredytu, tj. 177.000 zł. Powodowie nie odebrali pisma pozwanego z dnia 17 maja 2022r, natomiast pełnomocnik powodów otrzymał je w dniu 17 maja 2022r

Sąd Apelacyjny zauważa, że co do zasady dopuszczalne jest zgłoszenie przez pozwanego tego zarzutu w formie ewentualnej, czyli na wypadek, gdyby sąd nie uwzględnił głównych zarzutów obronnych związanych z kwestionowaniem samej zasadności roszczeń powództwa (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 1 grudnia 1961 r., sygn. IV CR 212/61, OSNC, z. 6 z 1963 r., poz. 120 oraz z 22 listopada 1968 r., sygn. I CR 538/68, OSNCP, z. 11 z

1969 r., poz. 204., zob. też: T. Wiśniewski, „Prawo zatrzymania w kodeksie cywilnym”, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1999, str. 324 - 325).

Zarówno oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania (czynność materialnoprawna), jak i procesowy zarzut zatrzymania pozwany podniósł w toku postępowania sądowego przed Sądem II instancji. Wobec braku regulacji dotyczącej terminu jego złożenia, należało uznać, że pozwany mógł to uczynić do czasu wydania przez Sąd II instancji wyroku.

Poza sporem pozostawała okoliczność, że powodowie z tytułu zawartej umowy kredytu otrzymali od pozwanego kwotę równowartości 177.000 zł, stanowiącą równowartość 84.741,71 CHF, która, na skutek upadku tej umowy, stała się świadczeniem nienależnym. Nadto w toku postępowania powodowie oświadczyli w sposób stanowczy, że znane im są konsekwencje związane z unieważnieniem umowy kredytu, w tym konieczność zwrotu całego kredytu udzielonego im przez bank.

Z treści art. 69 ustawy – Prawo bankowe wprost wynika, że odpowiednikiem świadczenia pieniężnego banku jest odpowiednie świadczenie pieniężne kredytobiorcy w postaci obowiązku zapłaty oprocentowania, prowizji i innych opłat. Mając na uwadze treść art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. - obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego (ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia), co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., sygn. III CZP 11/20, OSNC, z. 6 z 2021 r., poz. 40 oraz uzasadnienie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. sygn.. III CZP 6/21).

Dla skutecznego podniesienia omawianego zarzutu pozwany nie musiał także stawiać swojej wzajemnej wierzytelności w stan wymagalności w rozumieniu przepisu art. 455 k.c. (czyli przez wezwanie do jej zapłaty). Ze swej istoty prawo zatrzymania jest zarzutem o charakterze dylatoryjnym (opóźniającym, hamującym), powodującym, iż świadczenie nie staje się (przestaje być) wymagalne, zaś roszczenie drugiej strony o spełnienie tego świadczenia staje się bezskuteczne. Powoduje to, że druga strona nie będzie mogła domagać się ani spełnienia świadczenia, ani realizować jakichkolwiek innych uprawnień, które wynikają z niewykonania zobowiązania przez stronę powstrzymującą się ze spełnieniem świadczenia (por. np. J. C., P. N., „Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany do art. 496 k.c.”, Lex/el 2022). Dla wywołania takiego skutku wystarczające jest istnienie po stronie retencjonisty wierzytelności wzajemnej, a nie jej wymagalność.

Powyższe skutkowało w pierwszej kolejności zmianą zaskarżonego wyroku w punkcie 1 na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Z kolei, skuteczne powołanie się na prawo zatrzymania pociąga za sobą ustanie po stronie zgłaszającego ten zarzut dłużnika opóźnienia w zapłacie dochodzonego przez wierzyciela świadczenia wzajemnego, co uchyła m.in. obowiązek uiszczania odsetek ustawowych za opóźnienie na podstawie art. 481 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 stycznia 2005 r. w sprawie IV CK 204/04, LEX nr 277849 oraz z dnia 6 lutego 2015 r. w sprawie II CSK 359/14, LEX nr 1653744, a także: T. W., j.w., str. 280 – 287). Stąd też jako termin końcowy biegu roszczenia odsetkowego Sąd Apelacyjny przyjął dzień 17 maja 2022 r., kiedy pozwany na rozprawie przed Sądem I instancji podniósł skutecznie zarzut zatrzymania. Termin początkowy biegu odsetek od zasądzonych kwot podlegał również zmianie, poprzez określenie go na dzień następny po dacie doręczenia pozwanemu odpisu pozwu tj. na dzień 5 października 2019r, albowiem roszczenie powodów stało się wymagalne dopiero po skutecznym doręczeniu pozwanemu odpisu pozwu. .

W pozostałej części, z przyczyn wskazanych wyżej, apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie i w punkcie II apelację oddalono w pozostałym zakresie na podstawie art. 385 k.p.c.

Pomimo uwzględnienia zgłoszonego jako ewentualny zarzut zatrzymania, pozwanego nadal należy traktować jako przegrywającą sprawę, z czym związane jest rozstrzygnięcie o kosztach postępowania. Podniesienie zarzutu zatrzymania ma skutek hamujący (odraczający) względem świadczenia wzajemnego, sam jednak zarzut zatrzymania nie stanowi źródła roszczenia. Ze swej istoty prawo zatrzymania jest zarzutem o charakterze dylatoryjnym

(opóźniającym, hamującym), powodującym, iż świadczenie nie staje się (przestaje być) wymagalne, zaś roszczenie drugiej strony o spełnienie tego świadczenia staje się bezskuteczne. Powoduje to, że druga strona nie będzie mogła domagać się ani spełnienia świadczenia, ani realizować jakichkolwiek innych uprawnień, które wynikają z niewykonania zobowiązania przez stronę powstrzymującą się ze spełnieniem świadczenia. Realizacja prawa zatrzymania prowadzi zatem do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (wyr. SN z 26.6.2003 r., V CKN 417/01, Legalis; zob. też wyr. SN z 27.1.2017 r., V CSK 161/16, Legalis; J.M. Kondek, w: Osajda, Komentarz KC 2020, art. 496), nie wpływa na rozstrzygnięcie o kosztach procesu.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono z uwzględnieniem, że stroną wygrywającą na tym etapie sporu są powodowie, w związku z tym - zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sporu z art. 98 § 1 k.p.c. -- należał im się od pozwanego zwrot kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej w wysokości 4.050 zł, wynikającej z § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za radców prawnych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804).

Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga Ryszard Marchwicki Małgorzata G.-M.