

Sygn. akt *I ACa 774/21*

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 marca 2023 r.

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

w składzie:

Przewodniczący: **Sędzia Krzysztof Józefowicz**

Protokolant: <b>st. sekr. sąd. Katarzyna Kaczmarek</b>
--

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2023 r. w Poznaniu

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa **A. M.**

przeciwko (...) **S. A. z siedzibą w W.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 7 czerwca 2021 roku w sprawie XVIII C 2024/20

**I.** zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 218.085,48 zł (dwieście osiemnaście tysięcy osiemdziesiąt pięć złotych 48/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie:

a/ od kwoty 88.085,48 zł od dnia 15 maja 2020 roku do dnia zapłaty,

b/ od kwoty 130.000 zł od dnia 15 maja 2020 roku do dnia 15 grudnia 2022 roku za równoczesnym zaofiarowaniem przez powódkę na rzecz pozwanego kwoty 130.000 zł (sto trzydzieści tysięcy złotych) albo zabezpieczeniem przez powódkę roszczenia o zwrot tej kwoty, a w pozostałej części powództwo oddała;

**II.** oddała apelację w pozostałym zakresie;

**III.** zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 8.100 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Krzysztof Józefowicz

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu na podstawie § 100a ust. 1-3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.

st. sekr. sądowy Ewa Gadomska

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 26 maja 2020 r., skierowanym przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W., sprecyzowanym pismem z dnia 23 lutego 2021 r., powódka **A. M.** wniosła o:

1. ustalenie, że umowa nr (...) o kredyt hipoteczny „Multiplan” waloryzowany kursem CHF z dnia 8 sierpnia 2007 r. zawarta pomiędzy powódką, a pozwanym jest nieważna;

2. zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 218.085,48 zł tytułem zapłaconych od dnia 7 czerwca 2010 r. do dnia 3 grudnia 2019 r. rat kapitałowo-odsetkowych z tytułu umowy nr (...) o kredyt hipoteczny „Multiplan” waloryzowany kursem CHF z dnia 8 sierpnia 2007 r. wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 15 maja 2020 r. do dnia zapłaty – w związku z nieważnością umowy;

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia roszczenia wskazanego w punkcie 1

3. ustalenie, że postanowienia § 1 ust. 2-3A, § 9 ust 1, 2 i 3, § 10 ust. 2 i 4, § 12 ust. 5, § 15 ust. 3 umowy nr (...) o kredyt hipoteczny „Multiplan” waloryzowany kursem CHF z dnia 8 sierpnia 2007 r. są nieważne lub ewentualnie jako niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą powódki od chwili zawarcia umowy;

4. zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 61.000,95 zł tytułem nadpłaty w ratach kapitałowo-odsetkowych wynikających z umowy z okresu od dnia 8 sierpnia 2007 r. do dnia wniesienia pozwu wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia niniejszego powództwa do dnia zapłaty, przy założeniu, że w niniejszej sprawie w ramach zawartej umowy obowiązuje oprocentowanie zgodnie z warunkami przewidzianymi w umowie, tj. według stawki LIBOR3M na PLN;

5. zasądzenie od pozwanego na rzecz strony powodowej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w ich trzykrotnej wysokości według norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa.

W odpowiedzi na pozew z dnia 27 października 2020 r. pozwany wniósł o:

1. oddalenie powództwa w całości;

2. zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Wyrokiem z dnia 7 czerwca 2021r. Sąd Okręgowy w Poznaniu w sprawie o sygn. akt XVIII C 2024/20:**

1. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 218.085,48 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 maja 2020 r. do dnia zapłaty;

2. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;

3. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

**Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i prawne:**

Dnia 22 listopada 2013 r. Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy zarejestrował zmianę firmy pozwanego z (...) Bank S.A. na (...) S.A. na podstawie Uchwały Nr(...)XXVI Zwyczajnego Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy (...) Banku S.A. z dnia 11 kwietnia 2013 r. Zmiana firmy Banku nie wpływała na prawa i obowiązki Banku wynikające ze stosunków

prawnych istniejących przed dniem zarejestrowania zmiany oraz na ważność oraz zakres umocowania wynikający z udzielonych pełnomocnictw.

W 2007 r. powódka pilnie poszukiwała mieszkania dla siebie, w związku z toczącą się sprawą o rozwód. Poszukiwała finansowania na zakup mieszkania w 3 bankach, ostatecznie zdecydowała się na ofertę pozwanego, z uwagi na szybkość uzyskania kredytu i jego ogólną korzystność, przejawiającą się w niższej racie spłaty. Pracownik pozwanego, który zajmował się obsługą powódki, nie poinformował jej o wszystkich niezbędnych dokumentach, w związku z czym proces uzyskania kredytu wymagał wielu wizyt w placówce banku, a finalnie obsługa powódki przeszła do innego pracownika.

W dniu 5 czerwca 2007 r. powódka złożyła pozwanemu wniosek kredytowy. Określiła w nim, że wnioskuje i kredyt w kwocie 130.000,00 zł w walucie CHF, na okres spłaty wynoszący 30 lat.

W chwili wnioskowania o kredyt powódka zatrudniona była od 3 lat w Zespole Szkół nr (...) w T. jako nauczyciel-pedagog i uzyskiwała miesięczny dochód na poziomie 2.020,19 zł.

Na etapie przedkontraktowym pozwany odebrał od powódki oświadczenie na przygotowanym wcześniej formularzu, zgodnie z którym m.in. pracownik pozwanego przedstawił powódce w pierwszej kolejności ofertę kredytu w złotych, po zapoznaniu się z którą powódka, dokonała wyboru oferty kredytu/pożyczki hipotecznej denominowanej w walucie obcej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z tym produktem, a w szczególności tego, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty oraz wzrost całego zadłużenia. Ponadto powódka została poinformowana o jednoczesnym ponoszeniu ryzyka zmiany stopy procentowej. Powódka oświadczyła, że jest świadoma obu rodzajów ryzyk związanych z wybranym przez nią produktem kredytowym, a informacje zostały jej przedstawione w postaci symulacji wysokości rat kredytu.

W rzeczywistości jednak nikt nie poinformował rzetelnie powódki o możliwości znacznej zmiany kursów walut, a sama miała świadomość tylko niewielkiej możliwej zmiany. Nikt spośród pracowników pozwanego nie przedstawił powódce historycznych kursów franka szwajcarskiego. Powódka nie miała pojęcia, czym jest spread walutowy, nie został jej wyjaśniony mechanizm ustalania kursów w tabeli pozwanego.

Po ustaleniu zdolności kredytowej powódki, pozwany przedstawił jej decyzję kredytową z dnia 12 lipca 2007 r., w której przyznał jej kredyt w wysokości 130.000,00 zł waloryzowanej kursem CHF. Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 11 lipca 2007 r. według kursu kupna waluty z tabeli kursowej pozwanego wynosiła 58.419,08 CHF. Kwota ta miała charakter informacyjny i nie stanowiła zobowiązania pozwanego, wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu mogła być różna od podanej.

Powódce na ostatnim spotkaniu przedstawiono gotowy projekt umowy do podpisu, z którym pobieżnie zapoznała się przed podpisaniem.

W dniu 8 sierpnia 2007 r. w T. powódka zawarła z pozwanym Umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych „MULTIPLAN” waloryzowany kursem CHF (dalej: „Umowa”).

Określony w Umowie cel kredytu stanowił zakup na rynku lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w T. przy ul. (...), refinansowanie poniesionych nakładów i pokrycie kosztów prac remontowych (§ 1 ust. 1 Umowy). Kwota kredytu wynosiła 130.000,00 zł, a waluta waloryzacji została określona jako CHF (§ 1 ust. 2 i 3 Umowy). Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 11 lipca 2007 r. według kursu kupna waluty z tabeli kursowej pozwanego wynosiła 58.419,08 CHF. Kwota ta miała charakter informacyjny i nie stanowiła zobowiązania pozwanego. Wartość kredytu wyrażona w dniu uruchomienia kredytu mogła być różna od podanej (§ 1 ust. 3A Umowy). Postanowienie to nie było przedmiotem negocjacji stron. Okres kredytowania wynosił 360 miesięcy, począwszy od dnia zawarcia Umowy, a termin spłaty każdej z równych rat kapitałowo-odsetkowych przypadał 15 dnia każdego miesiąca (§ 1 ust. 4-6 Umowy). Powódka zobowiązana była uiścić opłatę przygotowawczą wynoszącą 2/5 kwoty kredytu

tj. 2.600,00 zł (§ 1 ust 7 Umowy). Na dzień wydania decyzji kredytowej oprocentowanie kredytu wynosiło 3,80%, a marża banku 1,10% (§ 1 ust. 8 Umowy).

Prawnym zabezpieczeniem kredytu była między innymi hipoteka kaucyjna do kwoty 195.000,00 zł ustanowiona na finansowanej nieruchomości (§ 3 ust. 1 Umowy). Powódka poddała się także egzekucji z bankowego tytułu egzekucyjnego do kwoty 260.000,00 zł (§ 4 ust. 1 w zw. z § 22 Umowy).

Kredyt miał być wypłacony w kwocie 95.000,00 zł zgodnie z przedstawionym aktem notarialnym, 5.000,00 zł zgodnie z dyspozycją powódki na refinansowanie poniesionych nakładów, a 30.000,00 zł zgodnie z dyspozycją powódki na prace remontowe w przedmiotowym lokalu, w skład których wchodziły: podłoga pod posadzki właściwe, stolarka zewnętrzna, instalacje wewnętrzne, tynki wewnętrzne, stolarka wewnętrzna, instalacje wewnętrzne – osprzęt, glazura, roboty malarskie, meble wbudowane (§ 5 Umowy).

Splata kredytu miała następować z rachunku nr (...) na podstawie nieodwołalnego przez czas trwania Umowy zlecenia dokonywania przelewu z tegoż rachunku (§ 6 ust. 1 i 3 Umowy). Kredytobiorca zobowiązany był zapewnić na tymże rachunku w terminach zawartych w Harmonogramie spłat środki odpowiadające wysokości wymagalnej raty kapitału i odsetek (§ 11B ust. 2 Umowy).

Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej, która w dniu wydania decyzji kredytowej ustalona była w wysokości określonej w § 1 ust. 8. Wysokość zmiennej stopy procentowej w dniu wydania decyzji kredytowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia 28 czerwca 2007 r. wynosząca 2,70% powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę pozwanego w wysokości 1,15%. Pozwany co miesiąc dokonywał porównania aktualnie obowiązującej stawki bazowej ze stawką bazową ogłaszaną przedostatniego dnia roboczego poprzedniego miesiąca i dokonywał zmiany wysokości oprocentowania kredytu w przypadku zmiany stawki bazowej LIBOR 3M o co najmniej 0,10 punktu procentowego (§ 9 ust. 1-3 Umowy).

Powódka zobowiązała się do spłaty kredytu wraz z odsetkami miesięcznie w ratach kapitałowo-odsetkowych określonych w § 1 ust. 5 Umowy, w terminach i kwotach zawartych w Harmonogramie spłat. Harmonogram spłat kredytu stanowił załącznik nr 1 i integralną część Umowy i był doręczany powódce listem poleconym w terminie 14 dni od daty uruchomienia kredytu. Harmonogram spłat sporządzony był w CHF. (§ 10 ust 1 i 2 Umowy). Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane miały być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej pozwanego obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50. (§ 10 ust. 4 Umowy).

Wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej, a także spłata przekraczająca wysokość raty powodowała, że kwota spłaty była przeliczana po kursie sprzedaży CHF, z tabeli kursowej banku obowiązującym na dzień i godzinę spłaty (§ 12 ust. 5 Umowy).

Z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę wierzytelności pozwanego z tytułu Umowy, pozwany dokonywał przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej pozwanego z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa (§ 15 ust. 3 Umowy).

Powódka oświadczyła, że została dokładnie zapoznana z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów obowiązującymi u pozwanego oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu i w pełni je akceptuje, a także, że została dokładnie zapoznana z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptuje. Powódka oświadczyła, że jest świadoma, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu (§ 29 ust. 1 i 2 Umowy).

Załącznikiem do Umowy był Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach MultiPlanów (dalej: „Regulamin”). Zgodnie z Regulaminem pozwany udzielał kredytów na cel mieszkaniowy, kredytów konsolidacyjnych i pożyczek hipotecznych w złotych polskich posiadaczom MultiKonta połączonego z

rachunkiem bilansującym oraz kredytów i pożyczek złotych waloryzowanych kursem walut wymiennalnych (USD, EUR, CHF, GBP, SEK) według tabeli kursowej pozwanego. Kredyty lub pożyczki waloryzowane mogły być udzielane zarówno posiadaczom MultiKonta, jak i osobom nieposiadającym takiego rachunku. Kredyt waloryzowany udzielany był w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez kredytobiorcę walutę (§ 1 Regulaminu).

Wysokość każdej raty odsetkowej lub kapitałowo-odsetkowej kredytu waloryzowanego kursem przyjętej waluty określona była w tej walucie, natomiast jej spłata dokonywana była w złotych po uprzednim jej przeliczeniu wg kursu sprzedaży danej waluty, określonym w tabeli kursowej pozwanego na dzień spłaty. Wysokość rat odsetkowych i kapitałowo-odsetkowych kredytu waloryzowanego wyrażona w złotych ulegała comiesięcznej modyfikacji w zależności od kursu sprzedaży waluty, według tabeli kursowej pozwanego na dzień spłaty (§ 23 ust. 2 i 3 Regulaminu).

Przewalutowanie kredytu waloryzowanego na złotowy odbywało się po kursie sprzedaży dotychczasowej waluty kredytu wg tabeli kursowej pozwanego, przy czym przewalutowania odbywały się po kursach z dnia i godziny przewalutowania (§ 35 ust. 1 i 4 Regulaminu).

Kredyt powódki został uruchomiony w dniu 30 sierpnia 2007 r. kwotą 130.000,00 PLN, odpowiadającej w walucie waloryzacji kwocie 56.865,41 CHF.

Powódka spłacała kredyt z konta walutowego, przelewając wskazaną przez pozwanego, w bankowości elektronicznej, kwotę w złotych, zawsze wpłacając więcej, niż było potrzebne, aby pieniędzy starczyło na pokrycie raty, o której wysokości powódka ostatecznie dowiadywała się dopiero po jej pobraniu.

W okresie od 7 czerwca 2010 r. do 3 grudnia 2019 r. powódka spłaciła łącznie na rzecz pozwanego w wykonaniu Umowy kwotę 218.085,48 zł. Kredyt został przez powódkę w całości spłacony w dniu 3 grudnia 2019 r. w związku ze sprzedażą lokalu mieszkalnego.

Pismem z dnia 4 maja 2020 r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty 237.532,24 zł tytułem spłat rat kapitałowych i odsetkowych z tytułu Umowy, 2.600,00 zł tytułem prowizji, 1.253,23 zł tytułem składki za ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, 2.824,14 zł tytułem składki ubezpieczeniowej za nieruchomości i 9.546,02 zł tytułem składki ubezpieczeniowej na życie w terminie 7 dni od obioru wezwania. Wezwanie zostało doręczone 7 maja 2020 r.

W oparciu o wyżej ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy wskazał, że powództwo w przeważającej części zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy wskazał, że powódka nie miała interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności spornej Umowy.

Powódka dochodziła swojego roszczenia z Umowy, która została w całości wykonana w dniu 3 grudnia 2019 r. W związku z tym nie ma ona interesu prawnego w ustaleniu jej nieważności – skoro umowa została wykonana, to nie ma potrzeby usuwania jej z obrotu. Ewentualne zasądzenie jakichkolwiek sum pieniężnych nie jest również zależne od wcześniejszego stwierdzenia przez Sąd nieważności Umowy.

Z powyższych względów jednoznacznie wynikał brak interesu prawnego powódki w żądaniu ustalenia zgodnie z art. 189 k.p.c.

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że w dniu 8 sierpnia 2007r. powódka i pozwany zawarli umowę kredytu indeksowanego kursem CHF tj. walutą franka szwajcarskiego.

Jest to umowa kredytu złotowego, a nie walutowego. O tym bowiem, w jakiej walucie jest kredyt udzielony decyduje waluta, w jakiej - na podstawie umowy - bank wypłacił środki pieniężne. Kredytem jest przekazana kredytobiorcy kwota środków pieniężnych (tak: SA w B. w wyroku z 6.12.2017r., I ACa 558/17, SA w B. w wyroku z 14.12.2017r., I ACa 447/17).

W rozpoznawanej sprawie, Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy wskazaną w Umowie kwotę w złotych polskich przeznaczoną na „zakup na rynku lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w T. przy ul. (...); refinansowanie poniesionych nakładów; pokrycie kosztów prac remontowych (...) w kwocie 130.000,00 zł” – tak § 1 ust. 1 i 2 Umowy. Przedmiotem świadczenia ze strony pozwanego była wyłącznie waluta polska, powódka na podstawie zawartej Umowy nie uzyskała wobec pozwanego roszczenia o wypłatę równowartości udzielonego kredytu w walucie obcej – franku szwajcarskim. Wypłata świadczeń z zawartej Umowy miała nastąpić wyłącznie w złotych polskich, czego dowodzi zapis zawarty w § 1 ust. 2 i § 5 ust. 1 Umowy. Zabezpieczenie kredytu stanowiła „Hipoteka kaucyjna do kwoty 195.000,00 zł ustanowiona na nieruchomości określonej w § 2” - tak § 3 ust. 1 Umowy. Powyższe zapisy Umowy wskazują, że kredyt w rzeczywistości był kredytem złotowym natomiast frank szwajcarski pełnił wyłącznie rolę miernika wartości wypłaconego przez Bank świadczenia. Po zawarciu Umowy, kredyt został uruchomiony w złotych polskich, powódka miała go też spłacać w walucie polskiej.

Pozwany wprowadził jednak do Umowy mechanizm indeksacyjny przewidujący przeliczanie zobowiązania kredytobiorcy do franka szwajcarskiego, którym indeksowany był kredyt. W dniu uruchomienia kredytu kwota kredytu w PLN miała być przeliczona na CHF według tzw. kursu kupna waluty z tabeli kursowej B., obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez Bank. Przeliczenie kwoty kredytu wyrażonej w PLN na CHF (indeksacja) służyło określeniu wysokości rat kapitałowo - odsetkowych w CHF. Poszczególne raty miały być spłacane w PLN według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej B., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 - tak § 1 ust. 3 A, § 10 ust. 5 Umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, że w doktrynie wyróżnia się dwa rodzaje umów kredytów waloryzowanych kursem waluty obcej. Jedną z nich, która występuje w niniejszej sprawie, jest umowa o tzw. kredyt indeksowany kursem waluty obcej; jest kredytem złotowym, w którym kwota kredytu została od razu w umowie wskazana w złotych polskich, w której zawarto dodatkową klauzulę waloryzacyjną polegającą na przeliczeniu kwoty faktycznie wypłaconych złotych na walutę obcą i zapisaniu zadłużenia kredytobiorcy w księgach bankowych w walucie obcej.

Sąd I instancji przywołał następnie treść art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, dotyczący umowy kredytu bankowego.

Powódka, na poparcie swojego żądania, zgłosiła zarzut nieważności Umowy, a na wypadek jego nieuwzględnienia – zarzut, że Umowa zawiera niedozwolone klauzule umowne. W ocenie powódki Umowa naruszała istotę zobowiązania i zasadę waloryzacji oraz była sprzeczna z zasadami współzycia społecznego.

Zdaniem Sądu Okręgowego w pierwszej kolejności należało zbadać zarzut dalej idący, a więc zarzut nieważności Umowy stosownie do treści art. 58 § 1 i 2 k.c.

W niniejszej sprawie z treści Umowy wynika, że powódka zawarła umowę o kredyt, który miał być przeznaczony na „zakup na rynku lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w T. przy ul. (...); refinansowanie poniesionych nakładów; pokrycie kosztów prac remontowych (...) w kwocie 130.000,00 zł” – tak § 1 A i 2 Umowy. Poza sporem jest więc, że powódka jako strona Umowy miała status konsumenta w rozumieniu art. 221 k.c., który stanowi, że za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Z kolei bank miał status przedsiębiorcy.

Ochronie konsumenta służą postanowienia zarówno art. 385 k.c. (wykładnia treści umowy i wzorca), jak i art. 385<sup>1</sup> k.c., art. 385<sup>2</sup> k.c., art. 385<sup>3</sup> k.c., dotyczące klauzul niedozwolonych w umowach zawieranych z udziałem konsumentów i sądowej kontroli takich umów. Wprowadzenie tych przepisów do polskiego systemu prawnego stanowiło implementację dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich i miały na celu wzmocnienie poziomu ochrony konsumenta jako zazwyczaj słabszej strony stosunku prawnego, którego drugą stroną jest przedsiębiorca.

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że poza wnioskowaną kwotą kredytu w PLN oraz okresem spłaty kredytobiorca nie miał żadnego wpływu na treść postanowień Umowy i z tego też względu, należy stwierdzić, że pozwany posługiwał się wzorcem umownym, o którym mowa w art. 384 k.c.

W ocenie Sądu Okręgowego, postanowienia przedmiotowej Umowy odnośnie tego czy jest to umowa kredytu w walucie polskiej czy obcej są niejednoznaczne. W § 1 ust. 2 umowy wskazano, że „Kwota Kredytu: 130.000,00 zł”, w ust. 3, że „Waluta waloryzacji Kredytu : CHF”, w ust. 3A, że „Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 11 lipca 2007 r. według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku S.A. wynosiła 58.419,08 CHF. Kwota niniejsza ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu, może być różna od podanej w niniejszym punkcie”, dalej, że „(...)Harmonogram spłat jest sporządzany w CHF” - § 10 ust. 2 oraz, że „Raty kapitałowo-odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14.50.” - § 10 ust.5 Umowy.

Już choćby porównanie treści zapisów paragrafu 1 ust. 2, 3 i 3A Umowy z 8 sierpnia 2007 r., budzi wątpliwości czy kwota kredytu wyrażona jest w złotych polskich (na co wskazuje treść § 1 ust. 2 oraz § 5 ust. 1 Umowy) czy też kwota kredytu, określana jako „kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji” tzw. saldo, wyrażona jest w walucie obcej CHF (na co wskazuje treść § 1 ust. 3 i 3 A oraz § 10 ust. 2 Umowy).

W ocenie Sądu I instancji z powyższych postanowień umownych nie wynika wprost w jakiej walucie kredyt został faktycznie udzielony.

W sposób pośredni, na powyższą niejednoznaczność omawianych postanowień umowy może wskazywać również rozbieżne w tej kwestii orzecznictwo sądów, w których interpretuje się, że kredyt indeksowany do CHF jest to kredyt udzielony w walucie polskiej (tak np. SN w wyroku z dnia 22.01.2016r., I CSK 1049/14), jak i udzielony w walucie obcej (tak: SO w Warszawie w wyroku z 22.08.2016r. III C 1073/14).

Sąd Okręgowy stwierdził, że omawiana nietransparentność wzorca umownego, jakim posłużył się pozwany, dotyczy istotnych postanowień Umowy tj. tego czy jest to kredyt złotowy (w PLN) czy też walutowy (udzielony w CHF), należy uznać umowę jako sprzeczną z ustawą tj. art. 385 § 2 k.c. oraz z art. 69 ust. 2 pkt. 2 Prawa bankowego, co czyni ją w całości nieważną w oparciu o przepis art. 58 § 1 k.c. Umowa z 8 sierpnia 2007 r. nie wskazuje bowiem w sposób jednoznaczny, dla przeciętnego, acz starannego konsumenta, kwoty i waluty udzielonego kredytu (czy jest to kwota 130.000,00 PLN czy jej równowartość w CHF).

Umowa kredytu skonstruowana w powyższy sposób zawiera również inne odstępstwa od definicji legalnej zawartej w prawie bankowym, co czyni ją nieważną w oparciu o treść art. 58 § 1 k.c. Do wymienionych już wyżej essentialia negotii umowy kredytu bankowego należy określenie kwoty kredytu, waluty kredytu, określenie oprocentowania i zasad jego zmiany, cel kredytu i wysokość prowizji. Zobowiązanie kredytobiorcy polega na spłacie wykorzystanej części kredytu z odsetkami i zapłacie umówionej prowizji. W tej sprawie wskazano, że saldo kredytu w dniu wypłaty – uruchomienia kredytu (w § 1 ust. 3A) jest wyrażane w walucie do której indeksowany jest Kredyt, wypłata kredytu (w § 5 ust. 1 w zw. z § 1 ust. 2) zostały wyrażone w złotych, natomiast ustalenie wysokości raty kapitałowo – odsetkowej odnosiło się do waluty obcej CHF (w § 10 ust. 2 i 5).

W omawianej sytuacji kredytobiorca nigdy nie spłaca nominalnej wartości kredytu, gdyż z uwagi na różnice kursowe (w momencie przeliczenia wartości kredytu na CHF w dacie jego wykorzystania i z daty przeliczenia raty wyrażonej w CHF na PLN w dacie spłaty), jak i zastosowany mechanizm spreadu walutowego (zastosowania kursu kupna waluty w momencie przeliczenia wartości kredytu na CHF oraz kursu sprzedaży waluty w momencie spłaty raty), zawsze będzie to inna kwota. Cecha ta stanowi zaś znaczące odejście od ustawowej konstrukcji kredytu, której elementem przedmiotowo istotnym jest obowiązek zwrotu kwoty otrzymanej – kwoty „wykorzystanego kredytu”. Fakt ten wynika z włączenia do Umowy klauzuli waloryzacyjnej, która powoduje, że wysokość zobowiązania wyrażonego w walucie polskiej jest modyfikowana innym miernikiem wartości. Włączenie zaś do Umowy takiej klauzuli wprowadza

szereg problemów związanych m.in. z przełamaniem zasady określoności świadczenia, obarczeniem kredytobiorcy nieograniczonym ryzykiem kursowym, a także możliwością naruszenia przepisów o odsetkach maksymalnych. Aby można mówić o ważnej umowie kredytu, na tle art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego, musi występować tożsamość pomiędzy kwotą i walutą kredytu, kwotą środków pieniężnych oddanych do dyspozycji kredytobiorcy oraz kwotą jaką kredytobiorca zobowiązany jest zwrócić bankowi wraz z odsetkami (tak: SA w B. w uzasadnieniu wyroku z 17.01.2018r., I ACa 674/17). W ocenie Sądu Okręgowego zasada ta nie została zachowana w przypadku spornej Umowy. Umowa łącząca powódkę z pozwanym, z uwagi na mechanizm indeksacyjny i nieokreśloność zadłużenia oraz kwoty pozostałej do zwrotu na rzecz Banku, nie może być uznana za wiążącą, a zatem należało uznać, że jest ona nieważna jako sprzeczna z przepisami ustawy (art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c.).

Dodatkowo przedmiotowa Umowa nie jest jednoznaczna w zakresie w jakim – dla ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy – wykorzystuje mechanizm spreadu walutowego, jak i sam mechanizm indeksacji. Pozwany działał na niekorzyść kredytobiorcy gdyż przy wypłacie przyjmował kurs niższy, a przy spłacie wyższy, zarabiając tym samym na różnicach kursowych. W trakcie realizacji przez powódkę Umowy, Bank, pobierając dodatkowe, nieprzewidziane prawem wynagrodzenie, wynikające ze stosowania spreadów, w dalszym ciągu naruszał art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego. Umowa kredytu jest umową odpłatną, ale ustawodawca wyraźnie przewidział w art. 69 ust. 2 pkt 5 i 9 Prawa bankowego, jakiego rodzaju wynagrodzenie bank może uzyskać z tytułu takiej umowy, jest to więc oprocentowanie oraz prowizja. Stosowanie przez bank klauzul indeksacyjnych opartych na dwóch różnych kursach – kupna i sprzedaży – powoduje uzyskanie dodatkowego wynagrodzenia. Fakt stosowania tego zarobku ani jego wielkość nie zostały wskazane w Umowie, w przeciwieństwie do prowizji i wysokości raty (uzależnionej od zmiany oprocentowania lub przedterminowej spłaty kredytu). Kredytobiorca nie otrzymał również informacji w tym zakresie od pracownika banku przed ani przy zawarciu Umowy. Nie można podzielić przy tym argumentacji, że mechanizm spreadu walutowego jest powszechnie znany, gdyż stosują go kantory zajmujące się handlem walutami. W przypadku bowiem kantorów sytuacja jest odmienna, gdyż kontrahent – w przeciwieństwie do kredytobiorcy - od razu wie wg. jakiego kursu kupi lub sprzeda walutę i - mając tę wiedzę - świadomie decyduje czy zawrzeć umowę. W przypadku kredytobiorcy wiedza o zastosowanym przez bank do dokonania stosownego przeliczenia kursie waluty ma zaś charakter wyłącznie następczy.

Sąd Okręgowy wskazał, że na moment zawarcia Umowy, zastosowany przez bank kurs kupna, do ustalenia wysokości kredytu udzielonego powodowi był powódcie znany, a tym samym był akceptowany ze względu na podpisanie przez powódkę Umowy skonstruowanej na opisanych warunkach. W kolejnych dniach przypadających na następne miesiące i lata zakładanego przez strony wykonywania Umowy, realizacja której została podzielona na 360 miesięcy, powódka tego kursu znać nie mogła. Jego ustalenie pozostawione było bowiem wyłącznie bankowi, który w umowie został zobowiązany do jego określenia w "tabeli kursowej". Upoważnienie do jednostronnego określenia zobowiązań powódki związanych z zapłatą kolejnych rat kapitałowo - odsetkowych uzyskał więc tylko bank jako kredytodawca, ze skutkiem, który miał być dla powódki wiążący. Zastosowanie tej tabeli było więc podstawowym elementem Umowy, który podlegał ocenie pod kątem jej znaczenia prawnego, w tym ważności, ewentualnie skuteczności jej zapisów.

Tymczasem ani w Umowie, ani też w Regulaminie uzupełniającym jej postanowienia, nie zostały zamieszczone żadne zapisy wyjaśniające sposób ustalenia wskazanej tabeli, brane w tym zakresie parametry pod uwagę albo też wskaźniki, które pozwany bank mógł stosować ustalając tabelę kursów, również ze skutkiem wiążącym powódki.

Brak jest w klauzuli indeksacyjnej elementów pozwalających kredytobiorcy na określenie i weryfikację wysokości kursu waluty obcej, co 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). Zastosowanie indeksacji walutowej jest dopuszczalne co do zasady. Nie narusza ani zasady nominalizmu, ani też zasady swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c. jeżeli pozwala na określenie koniecznych przedmiotowo postanowień umowy kredytowej, określonych w art. 69 Prawa bankowego. Granice swobody umów, związane z samą istotą, naturą umowy, również kredytowej, nie pozwalają więc na akceptację takiej treści zapisów dotyczących indeksacji kredytu do CHF, jakie znalazły się w powołanych wyżej zapisach Umowy zawartej przez strony. Przekraczały bowiem z podanych

powodów granice wyznaczone naturą stosunków obligacyjnych. Jako sprzeczne z art. 353<sup>1</sup> k.c. nie pozwalały na uznanie jej ważności. Chodziło w tej części Umowy o główne, podstawowe obowiązki powódki związane ze spłatą uzyskanego kredytu. Na gruncie prawa polskiego nie może ulegać wątpliwości, że przy uznaniu sprzeczności spornej Umowy z art. 353<sup>1</sup> w zw. z art. 58 § 1 k.c., należy uznać jej nieważność z mocy samego prawa i ze skutkiem ex tunc, czyli już od daty jej zawarcia.

Klauzule indeksacyjne, uzależniające wysokość zobowiązania od kursu CHF, skutkowały naliczaniem zawyżonych odsetek, które nie były naliczane od kwoty udzielonego kredytu – zgodnie art. 69 ust. 1 Prawa bankowego – ale od salda zadłużenia w CHF aktualnego na dzień spłaty raty. Bank naliczał odsetki nie od rzeczywiście udostępnionego powódce kapitału, ale od wykreowanego kapitału będącego iloczynem salda wyrażonego we franku szwajcarskim i kursu sprzedaży tej waluty z dnia spłaty raty. Powyższe narusza zasadę, że odsetki winny być naliczane od kwoty wykorzystanego i pozostałego do zwrotu kredytu.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy wskazał, że rozważyć należało czy Umowa o kredyt wskazuje w sposób przejrzysty powody, dla których zastosowano mechanizm indeksacji (waloryzacji) kwoty kredytu 130.000 zł w walucie CHF. Nie budzi wątpliwości, że przeliczenie kwoty kredytu wyrażonej w PLN na jej równowartość w CHF dawało możliwość ustalenia stopy oprocentowania jako sumy stałej marży Banku wynoszącej 1,10 % oraz – na dzień podpisania umowy – stawki bazowej LIBBOR 3M wynoszącej 2,70% (...), co ma zastosowanie w przypadku kredytów walutowych. Z zeznań powódki nie wynika jednak, aby przy zawarciu Umowy wskazywany był przez kredytodawcę jakikolwiek inny cel tej indeksacji. Nie wynika on również wprost z treści samej Umowy. Kredytobiorca nie był zatem dostatecznie poinformowany w istocie o celu, dla którego w Umowie zastosowano przedmiotowy mechanizm indeksacji. Nie otrzymał on również żadnej zrozumiałej i wyczerpującej informacji w tym zakresie w fazie przedkontraktowej np. w formie pouczeń przez pracownika banku.

Jak wynika z ustaleń Sądu Okręgowego bank nie udzielił również kredytobiorcy rzetelnej informacji o możliwości spadku wartości waluty krajowej (złoty) względem waluty obcej (franka szwajcarskiego) i potencjalnych skutków znacznego spadku tej wartości dla sposobu wykonywania spornej Umowy. Pozwany nie przedstawił choćby symulacji, która obrazowałaby wpływ istotnego wzrostu wartości CHF w stosunku do złotego, a tym samym jak taki wzrost przekłada się na wartość spłacanego w złotych kredytu. Symulacja taka z pewnością obrazowałaby zaś ponadprzeciętne ryzyko jakie wiązało się ze wzrostem wartości CHF w stosunku do PLN dla wykonania umowy. Podkreślić przy tym należy, że w świetle orzecznictwa TSUE omawiany obowiązek informacyjny banku nie ograniczał się do podania notoryjnego faktu o zmienności kursów. 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.

Kredytobiorca nie otrzymał również żadnej informacji, a sama Umowa i Regulamin nie zawierają regulacji w tym zakresie, w jaki sposób, według jakich zasad ustalane są kursy waluty CHF wskazane w „tabeli kursów” obowiązującej w Banku w dniu wypłaty kredytu lub transzy kredytu albo w dniu spłaty. Z ugruntowanego już stanowiska judykatury wynika, że takie ogólne odwołanie w umowie do „Tabeli kursów” obowiązującej w banku w istocie oznaczało dowolność w ustalaniu tego kursu, według strategii biznesowej banku. Chodzi przy tym o to, że prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony umowy nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń, w umowie nie wskazano bowiem kryteriów kształtowania kursu. W tym zakresie zapisy umowy trudno uznać za zgodne z naturą stosunków obligacyjnych. Co prawda art. 111 ust. 1 pkt 3 Prawa bankowego na banki nakładał obowiązek ogłaszania stosowanych tabel kursowych w miejscu wykonywana czynności bankowych i w sposób ogólnie dostępny lecz ani w tym przepisie, ani też w żadnym innym nie zostały określone wiążące pod względem prawnym zasady ustalania kursów walut objętych takimi tabelami, w tym franka szwajcarskiego. W zawartej przez strony umowie, ani też w regulaminie uzupełniającym jej postanowienia, nie zostały zamieszczone żadne gwarancje prawne, które byłyby skuteczne w relacjach pomiędzy stronami związanych z wykonywaniem zawartej umowy kredytowej.

Klauzule odwołujące się w przedmiotowej umowie do „Tabel kursów” pozwanego banku sprawiają, że rata do spłaty jest znana kredytobiorcy i była znana powódce dopiero po jej naliczeniu i pobraniu z konta w PLN, a zatem kredytobiorca nie był w stanie ustalić i zweryfikować swojego zadłużenia w każdym czasie trwania stosunku kredytowego. Skutkuje to wyraźną nierównością informacyjną stron stosunku zobowiązaniowego (por. wyrok SN z 22.01.2016r., I CSK 1049/14, wyrok SA w Warszawie z 21.10.2011r., VI ACa 420/11).

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.

Konsument musi być poinformowany, iż podpisując umowę kredytu indeksowanego w walucie obcej ponosi znaczne ryzyko kursowe, przy czym bank winien przedstawić możliwe ewentualne wahania kursów wymiany, ich wpływ na sposób wykonywania umowy przez kredytobiorcę. Nie jest to wiedza powszechna. Kredytobiorca nie musi bowiem znać się na zmianach kursów walut obcych, a na banku jako profesjonalście (art. 355 § 2 k.c.) spoczywa obowiązek udzielania kredytobiorcy – konsumentowi stosownych informacji i pouczeń. Zdaniem Sądu, obowiązków banku w tym zakresie nie wyczerpywało odebranie oświadczenia od kredytobiorcy w § 29 umowy, że został zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej i że jest świadomy, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi Kredytu. To oświadczenie, zawarte w Umowie, przygotowanej przez Bank, nie ma bowiem żadnego waloru poznawczego, nie wyjaśnia na czym polega to ryzyko ani nie wskazuje w jaki sposób zmieni się sytuacja kredytobiorcy w sytuacji zmiany kursów walut, zwłaszcza gwałtownego wzrostu kursy CHF w stosunku do złotego. Jak wynika z ustaleń Sądu Okręgowego kredytobiorca nie otrzymał żadnych w tym względzie pouczeń, symulacji obrazującej korelację między zmianą kursu waluty, a wysokością ich zobowiązania względem banku, zwłaszcza taką, przy której zobowiązanie względem banku w sposób gwałtowny rośnie.

Podsumowując Sąd I instancji stwierdził, że umowę kredytu z 8 sierpnia 2007r. odnośnie zastosowanej klauzuli indeksacyjnej, w tym klauzuli spreadu walutowego, zawarto z naruszeniem podstawowych, a wyżej opisanych obowiązków informacyjnych banku (przedsiębiorcy) wobec kredytobiorcy (konsumenta), a zatem w tym zakresie wzorzec jest nietransparentny, a w konsekwencji Umowa jest sprzeczna z ustawą tj. art. 385 § 2 k.c., co czyni ją w całości nieważną w oparciu o przepis art. 58 § 1 k.c., jak również art. 58 § 2 k.c..

Nie budzi wątpliwości Sądu, że kredytobiorca godząc się z warunkami przedmiotowej Umowy dział w przekonaniu, że bank jako instytucja zaufania publicznego szanuje prawo, dobre obyczaje kupieckie i zasady współzycia społecznego. Pozwany, naruszając zatem wyżej omówione obowiązki informacyjne, formułując nietransparentny wzorzec umowny, którym posłużył się w stosunku do kredytobiorcy, naruszył zasadę uczciwego i lojalnego traktowania swojego kontrahenta, jakim jest powódka. Gdyby posiadał on pełną wiedzę odnośnie skutków spornych warunków umownych, to z pewnością nie zawarłby Umowy tej treści. W tej sytuacji, stwierdzić należy, że cała umowa kredytu z 8 sierpnia 2007r. jest nieważna (art. 58 § 2 i 3 k.c.).

Sąd z urzędu bada kwestię ważności umowy w świetle przesłanek z art. 58 § 1 i 2 k.c. Należało w sprawie również zbadać jaki w istocie charakter mają sporne klauzule indeksacyjne, w szczególności czy mają charakter waloryzacyjny. Sąd Okręgowy stwierdził, że choć taki charakter indeksacji wskazywały niektóre sądy rozpoznające analogiczne sprawy, jak i Sąd Najwyższy np. w wyroku z 1 marca 2017 r. (sygn. akt IV CSK 285/16), to jednak aktualna judykatura stanowisko to kwestionuje (por. wyrok SA w Białymstoku z 14.12.2017r., I ACa 447/17).

Zgodnie z art. 358<sup>1</sup> § 1 k.c. jeżeli przedmiotem zobowiązania od chwili jego powstania jest suma pieniężna, spełnienie świadczenia następuje przez zapłatę sumy nominalnej, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości (art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c.).

Nie ulega wątpliwości, że celem waloryzacji, jest przywrócenie początkowej wartości świadczenia (por. wyrok SA w Białymstoku z 17.01.2018r., I ACa 331/16). Zastosowane przez pozwanego klauzula indeksacyjna, przewidujące przeliczenie kwoty kredytu wyrażonej w złotych na CHF w momencie wykorzystania kredytu oraz przewidujące przeliczenie raty kapitałowo – odsetkowej wyrażonej w CHF na złoty w dniu spłaty oraz zastosowanie spreadu walutowego, nie spełniają tej funkcji.

Zdaniem Sądu Okręgowego przy takiej konstrukcji Umowy, kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania Umowy kredytu może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej.

Jak wynika jednak z powyższego, suma wykorzystana w dniu wykonywania Umowy kredytu może mieć inną wartość rynkową – w okresie spłaty kredytu - właśnie na skutek zastosowania indeksacji i wykorzystania spreadu walutowego, a nie na skutek obiektywnych czynników rynkowych, tym bardziej, że do ww. przeliczenia stosowane są kursy kupna i sprzedaży wynikające z „Tabeli kursów” jednostronnie ustalanych przez bank. Pozostawienie jednej tylko ze stron stosunku prawnego uprawnienia do kształtowania wysokości innego niż pieniądź (waluty polskiej) miernika wartości, należy uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, dobrymi obyczajami, a w konsekwencji umowę należałoby uznać za nieważną na podstawie art. 58 § 2 k.c. (jako, że art. 3581 § 2 k.c. jest przepisem dyspozytywnym, nie znajduje do niego – zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem doktryny – sankcja z art. 58 § 1 k.c.). Poza sporem jest, że bez wprowadzenia do Umowy omawianych klauzul, bank z pewnością w ogóle nie zawarłby umowy kredytu (art. 58 § 3 k.c.). Przyjęta przez bank konstrukcja przeliczenia kapitału kredytu oraz każdorazowej raty powoduje, że kredytobiorca obowiązany jest do zapłaty wyższych rat kapitałowo – odsetkowych, mimo założenia, że kurs waluty – rzekomo będący przyjętym przez strony miernikiem wartości i podstawą waloryzacji świadczenia – w ogóle nie uległ zmianie na przestrzeni wykonywania umowy i spłaty kredytu. Konstrukcja przyjęta również w spornej Umowie, wypacza zatem istotę waloryzacji w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. i wcale nie jest związana z zapewnieniem siły nabywczej świadczeń, gdyż nawet przy założeniu niezmienności kursu franka (CHF) zobowiązanie kredytobiorcy rośnie. Konstrukcja Umowy powoduje bowiem, że mimo braku zmiany kursu waluty stanowiącego miernik wartości, kredytobiorca, który chciałby spłacić kredyt tego samego dnia, w którym go zaciągnął obowiązany byłby do zapłaty znacznie wyższej sumy samego kapitału. Działyby się tak zawsze, gdyż zgodnie z zasadami rynkowymi kurs kupna zawsze będzie niższy aniżeli kurs sprzedaży.

Przepis art. 69 ust. 1 Prawa bankowego ma charakter imperatywny, stanowi on *lex specialis* wobec art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. i w związku z art. 358<sup>1</sup> § 5 k.c. nie może znaleźć zastosowania w przypadku Umowy. Wynika to również z założenia, że umowna waloryzacja kapitału kredytu poprzez klauzule waloryzacyjne lub indeksacyjne (w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c.), wymagałaby wyraźnej podstawy nie tylko w zgodnym zamiarze stron i celu umowy (art. 65 k.c.) ale ponadto powinna być zbudowana poza ramami umowy kredytowej. Przepis art. 69 ust. 1 k.c. – w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia Umowy – nie dopuszczał bowiem tworzenia umowy mieszanej o cechach umowy kredytu, z domieszką elementów innych umów w sposób oderwany od bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy Prawo bankowe oraz wyraźnej woli stron mającej na celu nawiązanie określonej umowy. Wprowadzenie do Umowy mechanizmu waloryzacji świadczenia nie było objęte świadomością, a tym samym i wolą kredytobiorcy. Sprzeczność Umowy w zakresie w jakim przewiduje – jak twierdzi pozwany - waloryzację kapitału kredytu z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, w okolicznościach sprawy należy uznać za skutkującą jej nieważnością w oparciu o przepis art. 58 § 1 k.c.

Stosowanie konstrukcji waloryzacji w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. byłoby nadto korzystne wyłącznie dla banku. W sytuacji bowiem wzrostu kursu waluty rosłoby również zadłużenie kredytobiorcy – byłby on zobowiązany do zapłaty większej ilości złotych w porównaniu z nominalną sumą pozostawioną do jej dyspozycji. Z kolei w przypadku spadku kursu waluty powodującym, że zadłużenie kredytobiorcy byłoby mniejsze od nominalnej kwoty kredytu pozostawionej jej do dyspozycji, bank tak czy inaczej miałby prawo żądać zwrotu co najmniej nominalnej sumy kapitału kredytu. Waloryzacja kapitału poniżej jego wartości nominalnej byłaby więc bezskuteczna. Przyjęcie takiego poglądu powoduje

rażącą nieuzasadnioną dysproporcję praw kredytobiorcy i banku. Ponadto, konstrukcja ta stanowi zaprzeczenie funkcji waloryzacji świadczenia w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., gdyż celem tego przepisu jest zabezpieczenie się obu stron kontraktu przed zmiennymi czynnikami ekonomicznymi, w szczególności przed zmianą siły nabywczej pieniądza. Również zatem i z powyższych względów, należy stwierdzić sporną Umowę za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego - zasadą równości stron stosunku cywilnego i dobrymi obyczajami, a w konsekwencji za nieważną (art. 58 § 2 i 3 k.c.).

Powódka, na wypadek nieuwzględnienia jej argumentacji odnośnie nieważności Umowy podniosła zarzut dotyczący abuzywności zastosowanych w spornej umowie klauzul indeksacyjnych:

- w § 1 ust. 2 Umowy „Kwota Kredytu: 130.000,00 zł”;
- w § 1 ust. 3 Umowy „Waluta waloryzacji kredytu: CHF”;
- w § 1 ust. 3 A Umowy „Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 2007-07-11 według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku SA wynosi 58.419,08 CHF. Kwota niniejsza ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu, może być różna od podanej w niniejszym punkcie”;
- w § 9 ust. 1 Umowy „Kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej, która w dniu wydania Decyzji kredytowej ustalona jest w wysokości określonej w § 1 ust. 8”;
- w § 9 ust. 2 Umowy „Wysokość zmiennej stopy procentowej w dniu wydania Decyzji kredytowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia 2007-06-28 wynosząca 2,70%, powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę MultiBanku w wysokości 1,10%”;
- w § 9 ust. 3 Umowy „MultiBank co miesiąc dokona porównania aktualnie obowiązującej stawki bazowej ze stawką bazową ogłaszaną przedostatniego dnia roboczego poprzedniego miesiąca i dokona zmiany wysokości oprocentowania Kredytu w przypadku zmiany stawki bazowej LIBOR 3M o co najmniej 0,10 punktu procentowego”;
- w § 10 ust. 2 Umowy „Harmonogram spłat Kredytu stanowi załącznik nr 1 i integralną część Umowy i jest doręczany Kredytobiorcy listem poleconym w terminie co najmniej 14 dni od daty uruchomienia Kredytu. Harmonogram spłat jest sporządzany w CHF”;
- w § 10 ust. 4 Umowy „Raty kapitałowo odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku SA, obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”;
- w § 12 ust. 5 Umowy „Wcześniejsza spłata całości Kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej, a także spłata przekraczająca wysokość raty powoduje, że kwota spłaty jest przeliczana po kursie sprzedaży CHF, z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującym na dzień i godzinę spłaty”;
- w § 15 ust. 3 Umowy „Z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego/od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę wierzytelności MultiBanku z tytułu Umowy kredytowej, MultiBank dokonuje przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa”

Powódka wskazała, że powyższe postanowienia określające główne świadczenia stron, nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, nie zostały z nią uzgodnione indywidualnie, kształtują prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jej interesy. W ocenie powódki postanowienia te dotyczą przede wszystkim przyznania sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego poprzez wyznaczenie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego przy czym prawo pozwanego do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony Umowy nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń, w Umowie nie wskazano bowiem kryteriów kształtowania kursu. Tym

samym powódka nie była w stanie określić wysokości swego zobowiązania, wysokości raty kredytu i w konsekwencji salda kredytu, a to z uwagi na zastosowanie niedozwolonych klauzul przeliczeniowych polegających na indeksacji zobowiązania powódki do waluty CHF.

W rozpoznawanej sprawie nie budziło wątpliwości Sądu Okręgowego że powódka jest konsumentem w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c.

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

Zdaniem Sądu Okręgowego przedmiotową umowę można zakwalifikować jako wzorzec umowny w rozumieniu art. 385 § 1 k.c.. Kredytobiorca nie miał – poza wnioskowaniem określonej kwoty kredytu - żadnego wpływu na treść umowy z dnia 8 sierpnia 2007 r. Stąd też postanowienia Umowy nie zostały z nim indywidualnie uzgodnione. Umowa z 8 sierpnia 2007 r. stanowi zatem wzorzec umowny stosowany przez pozwanego jako przedsiębiorcę, mający charakter adhezyjny - tryb zawierania tych umów pozbawiony jest bowiem elementu negocjacji z konsumentem, a zatem kredytobiorca w niniejszej sprawie nie miał wpływu na brzmienie poszczególnych postanowień przygotowanych wcześniej przez bank. Pozwany dowodów, które wzruszyłyby domniemanie z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. i wykazały, że powódka była czynną stroną negocjacji prowadzących do zawarcia umowy o kredyt, nie przedstawił.

Należało rozważyć czy kwestionowane warunki umowne dotyczą głównych świadczeń stron kontraktu, jako, że przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie dotyczy postanowień określających świadczenie główne. W najnowszej judykaturze, w tym Sądu Najwyższego, ukształtowało się stanowisko, że postanowienia bankowego wzorca umownego zawierającego uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzula indeksacyjna oraz klauzula tzw. spreadu walutowego) dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie drugie k.c. Klauzula indeksacji stanowi bowiem mechanizm, bez którego nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie, ani wysokości rat kapitałowo - odsetkowych. Jednocześnie analiza tych postanowień prowadzi do wniosku, że nie określały one głównego świadczenia w sposób jednoznaczny (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.12.2019r., V CSK 382/18). W momencie zawierania umowy konsument nie był 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 powódki. 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 powódki wobec banku była więc nie tylko niejasna, ale zupełnie nieznaną.

Zdaniem Sądu I instancji należało w niniejszej sprawie stwierdzić abuzywność kwestionowanych przez powódkę klauzul waloryzacyjnych zawartych w § 1 ust. 2-3A, § 9 ust 1, 2 i 3, § 10 ust. 2 i 4, § 12 ust. 5, § 15 ust. 3 Umowy, gdyż kształtują one prawa i obowiązki konsumenta (kredytobiorcy) w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszając jego interesy.

Na podstawie wskazanych postanowień Umowy nie można określić kwoty odpowiadającej wartości udzielonego kredytu w walucie obcej jako walucie rozliczeniowej. Ustalenie tej kwoty zależało od dwóch niewiadomych tj. kursu wymiany waluty i momentu jego ustalenia. Kurs wymiany waluty miała określać tabela kursowa Banku, będąca aktem wewnętrznym, jednostronnym przedsiębiorcy, nieweryfikowalnym jeżeli chodzi o zasady ustalania wysokości kursu CHF. Nie ma możliwości wskazania w sposób pewny momentu ustalenia tego kursu. Ponadto, § 10 ust.5 stanowiący, że raty kapitałowo- odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14.50 czy też nawiązujący do tego zapisu § 23 ust. 2 i 3 Regulaminu. Również w tych przypadkach nie sposób jest określić wysokości świadczenia powódki, gdyż została ona uzależniona od pozostających poza umową tabel kursowych ustalanych przez Bank w oparciu o niewyjaśnione

kryteria. Analiza powyższych zapisów Umowy i Regulaminu nie pozwala przyjąć, iż zostały one wyrażone prostym i zrozumiałym językiem jak wymaga tego art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG lub, że zgodnie z art. 385 § 1 k.c. zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Nie sposób jest przyjąć, aby w oparciu o nie przeciętny konsument mógł ustalić lub zweryfikować wysokość swojego zobowiązania, w tym obciążającej go raty spłaty kredytu, czyli aby miał pełną świadomość i pełne rozeznanie co do wysokości obciążających go świadczeń. Tym samym zakwestionowane klauzule mogły podlegać kontroli w ramach systemu ochrony konsumenta przed stosowaniem nieuczciwych warunków umowy przez przedsiębiorców.

Wyrokiem z dnia 27 grudnia 2010 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie XVII AmC 1531/09 uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia zawartego we wzorcu umowy o nazwie "umowa o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF" § 11 ust. 5 o treści: "Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50". Powyższe orzeczenie stanowi klauzulę o nr (...) i dotyczy pozwanego banku. Identyczny zapis został przez pozwanego bank umieszczony w § 10 ust. 4 Umowy.

Sąd jest związany orzeczeniem, ponieważ postępowanie w sprawie XVII AmC 1531/09 toczyło się przeciwko pozwanemu Bankowi w niniejszej sprawie, zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 365 w zw. z art. 479<sup>43</sup>kpc w zw. z art. 9 Ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 sierpnia 2015 r. (dział IVb w części pierwszej w księdze pierwszej w tytule VII kodeksu postępowania cywilnego uchylony został ustawą z dnia 5.08.2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1634), która weszła w życie 17 kwietnia 2016 r., z wyjątkiem art. 479<sup>45</sup>, który traci moc 18.04.2026 r. Zgodnie z art. 9 ustawy zmieniającej, w odniesieniu do postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479<sup>45</sup> kpc, stosuje się przepisy ustaw zmienianych w art. 1 i art. 2, w brzmieniu dotychczasowym, nie dłużej jednak niż przez 10 lat od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy). Wyrok w sprawie kontroli abstrakcyjnej ma skutek także wobec osób trzecich (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15).

W ocenie Sądu Okręgowego o nieuczciwości wskazanego postanowienia świadczy fakt, że kredytobiorca nie był w sposób wystarczający poinformowany o kursie waluty, po której ma spłacać zaciągnięty kredyt. Konieczne było przyjęcie takiego mechanizmu, który precyzyjnie określałby kursy walut. Tymczasem pozwany posługując się klauzulą dotycząca tabel kursowych banku w umowie zawartej z konsumentem naruszył zasady lojalnego i równorzędnego traktowania klienta poprzez pozbawienie go możliwości kontrolowania prawidłowości ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłaty kredytu. To z kolei w rażąco sposób narusza interes konsumenta gdyż uzależnia go całkowicie do decyzji Banku, który ustala kursy walut w sposób znany wyłącznie jemu, zaś druga strona umowy nie ma żadnego wpływu na taką arbitralną decyzję i musi się jej podporządkować.

Wynikający z przedmiotowych postanowień umownych sposób ustalania kursu franka szwajcarskiego wpływał bezpośrednio na wysokość zobowiązania kredytobiorcy. Pozwany 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 kredytobiorcę na podstawie tabeli kursowej znajdującej się na stronie internetowej Banku. Chodzi bowiem o to, że prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony Umowy nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń, w umowie nie wskazano bowiem kryteriów kształtowania kursu. Nie ma przy tym znaczenia, że strona pozwana podjęła próbę przedstawienia w toku procesu mechanizmu tworzenia przedmiotowych tabel kursowych, gdyż istotnym było, że mechanizm ten nie był znany kontrahentowi banku tj. kredytobiorcy w dacie zawarcia Umowy, a na ten moment dokonuje się oceny czy dane postanowienie umowne jest niedozwolone (vide: uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 20.06.2018r., III CZP 29/17).

W ocenie Sądu Okręgowego z samego faktu aprobaty postanowień umowy przez kredytobiorcę dokonanej przez jej podpisanie nie wynika jednak akceptacja sposobu ustalania kursu waluty przez pozwanego, skoro w umowie brak jest precyzyjnych i weryfikowalnych zapisów w tym przedmiocie, a kwestia ta nie była także, jak wynika z przesłuchania powoda, indywidualnie omawiana i wyjaśniana. Czynniki obiektywne, a zatem sprawdzalne z punktu widzenia konsumenta, jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany franka szwajcarskiego, tylko częściowo wpływają na ostateczny koszt kredytu ponoszony przez konsumenta, skoro kurs kupna waluty obcej określony był przez kredytodawcę i w związku z tym zależny wyłącznie od jego woli.

W konsekwencji taka regulacja stanowi o naruszeniu dobrych obyczajów, które nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy były możliwe do przewidzenia. W tym zakresie postanowienia ustalające czynniki jakimi powinien kierować się bank przy ustaleniu kursu kupna waluty winny być czytelne dla przeciętnego konsumenta nie wymuszającego na nim konieczności skorzystania w skrajnych przypadkach z odpłatnej pomocy doradców zajmujących skomplikowaną inżynierią rynku finansowego i bankowego aby w istocie rozwikłać wysokość zadłużenia wobec banku.

Kwestia 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 kredytobiorcy, który do ostatniej chwili nie miał możliwości oceny wysokości przyszłego zobowiązania w walucie polskiej. Taki sposób traktowania klientów 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.

Skoro skutkiem uznania klauzul indeksacyjnych za abuzywne jest ich bezskuteczność *ex tunc*, to wprowadzenie możliwości dokonywania spłaty kredytu czy też rzeczywista jego spłata w walucie, do której jest indeksowany, nie prowadziłyby do uzdrowienia bezskutecznych postanowień umownych. Ocena abuzywności dokonywana jest według stanu z dnia zawarcia umowy (por. wyrok SA w Białymstoku z 8.09.2016r., I ACa 288/16, uchwała SN z dnia 20.06.2018r., III CZP 29/17).

Z powyższych względów Sąd Okręgowy uznał, że postanowienia umowne opisane w § 1 ust. 2-3A, § 9 ust 1, 2 i 3, § 10 ust. 2 i 4, § 12 ust. 5, § 15 ust. 3 Umowy, które odwołują się do tabeli kursowej banku, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych i nie wiązały kredytobiorcę - *ex tunc* oraz *ex lege* - w Umowie. W konsekwencji należało przyjąć, że na mocy przedmiotowej Umowy, kredytobiorca nie był zobowiązany do zwrotu na rzecz banku takiej kwoty, jaką faktycznie łącznie uiścił w okresie dochodzonym w pozwie.

Zgodnie art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta (wobec jego abuzywności), strony związane są umową w pozostałym zakresie. Oznacza to zatem, że umowa kredytu nie staje się automatycznie nieważna. Powstawała zatem wątpliwość jaka powinna być treść łączącego strony stosunku prawnego w sytuacji niezastosowania postanowień abuzywnych.

W ocenie Sądu Okręgowego brak 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.

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 Narodowy Bank Polski 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 powoda w ramach umowy kredytu nie była suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, tylko suma

pieniężna wyrażona w walucie polskiej, co wynika z jej treści. Poza tym przepis ten w omawianym brzmieniu wszedł w życie 24 stycznia 2009 r., a zatem nie znajdzie zastosowania do umowy zawartej przed tym dniem.

W niniejszej sprawie nie mogą znaleźć zastosowania przepisy ustawy antyspreadowej. Należy również zauważyć, że regulacja, skierowana do kredytodawcy, na podstawie której może on zaproponować kredytobiorcy zmianę treści umowy, na którą godzić się nie musi, 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 kredytobiorca godzi się na upadek Umowy.

W ocenie Sądu I instancji brak też możliwości uzupełnienia treści spornej umowy w oparciu o normę wynikającą z art. 56 k.c. 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 kursów średnich NBP należą do rzadkości (tak: również uwagi na piśmie Rzeczypospolitej Polskiej w sprawie C-260/18 toczącej się przed TSUE).

Ostatecznie zaś wskazać należy, że skoro nie jest możliwe uzupełnienie treści umowy – w miejsce warunków abuzywnych – poprzez odwołanie się do średnich kursów waluty CHF ogłaszanych przez NBP ani na podstawie art. 358 § 2 k.c. ani w oparciu o art. 56 k.c. (w ramach ustalonego zwyczaju albo w oparciu o klauzulę zasad współżycia 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.

Następstwem stwierdzonej nieuczciwości postanowień umownych jest brak związania nimi powódki od chwili zawarcia Umowy, co powoduje, że w Umowie powstaje luka. Nie jest więc możliwe określenie wysokości zobowiązania w CHF, wysokości kwoty zadłużenia w walucie indeksacji i wysokości poszczególnych rat oraz zasad oprocentowania kapitału kredytu.

W niniejszej sprawie, w związku z niemożliwością zastąpienia abuzywnych postanowień przepisami dyspozytywnymi i zmianą ich treści przez sąd, należy stwierdzić, że na podstawie Umowy powódka nie była obowiązana świadczyć na rzecz pozwanego żądanych kwot, względnie że umowa jest z tego względu nieważna (art. 58 § 1 k.c.).

Świadczenie w wykonaniu nieważnej czynności prawnej jest określane jako *condictio sine causa*. Upoważnia zubożonego do żądania zwrotu wzbogacenia na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia zatem z nienależnym świadczeniem kredytobiorcy na rzecz banku, gdyż było to świadczenie w wykonaniu nieważnej Umowy.

Jak wynika z ustaleń Sądu Okręgowego kredytobiorca w okresie od 7 czerwca 2010 r. do 3 grudnia 2019 r. (moment całkowitej spłaty kredytu) spłacił na rzecz pozwanego w sumie 218.085,48 zł.

Świadczenie nienależne ma charakter bezterminowy. Zgodnie z art. 455 k.c. jeżeli termin świadczenia nie jest oznaczony i nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie winno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Pełnomocnik powoda wezwał pozwanego do zapłaty dochodzonej pozwem kwoty tytułem zwrotu świadczeń uiszczonych nienależnie na poczet nieważnej Umowy kredytu w piśmie z dnia 4 maja 2020 r., doręczonym 7 maja 2020 r. i to w terminie 7 dni. Skoro pozwany w terminie nie uiszczył kwot wskazanych w wezwaniu (a były to kwoty wyższe niż dochodzone powództwem, także rozszerzonym), to był w opóźnieniu od 15 maja 2020 r.

Powódka, wygrała proces niemalże w całości. Oddaleniu podlegało jedynie żądanie ustalenia nieważności umowy w wyroku.

Z tego względu Sąd Okręgowy obciążył w całości kosztami procesu pozwanego i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.417,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 5.400,00 zł tytułem kosztów zastępstwa

procesowego. W toku postępowania powódka poniosła koszty w postaci opłaty sądowej od pozwu w wysokości 1.000 zł oraz w wysokości wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 5.400,00 zł wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł. Przedmiotowe rozstrzygnięcie znajduje oparcie w przepisach art. 100 k.p.c. w zw. z § 2 pkt. 6 i 19 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804).

Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany, w części, tj. w pkt 1 i 3, zarzucając:

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

a) art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią materiału dowodowego,

b) art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń w przedmiocie faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wyłącznie w oparciu o twierdzenia strony powodowej, podczas gdy z przeprowadzonych dowodów w postaci dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy (wniosek kredytowy, umowa kredytowa), wynikają okoliczności przeciwne, przy czym treść oraz wiarygodność tych dokumentów nie została podważona w toku postępowania, wobec czego należało uznać, że okoliczności faktyczne nimi stwierdzone zostały dostatecznie wyjaśnione oraz udowodnione.

Powyższe uchybienia skutkowały błędnym ustaleniem stanu faktycznego sprawy i w konsekwencji doprowadziły do nieprawidłowego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

c) art. 365 k.p.c. art. 479<sup>43</sup> k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z 5 sierpnia 2015 r. (Dz.U.2015 poz.1634), poprzez przyjęcie, że uznanie wzorca umowy za niedozwolony w ramach kontroli abstrakcyjnej wywiera bezpośredni skutek na sytuację prawną powoda, a w konsekwencji na zasadność jego roszczenia, podczas gdy sąd winien każdorazowo dokonać indywidualnej kontroli kwestionowanych postanowień umownych, z uwzględnieniem okoliczności faktycznych konkretnej sprawy;

d) art. 98 § 1 k.p.c. przez bezzasadne obciążenie pozwanego kosztami postępowania w całości, w sytuacji, gdy powództwo zostało oddalone w znacznej części.

2. Naruszenie prawa materialnego, tj.:

a) art. 69 ust. 1 i 2 ustawy - prawo bankowe, art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 385 § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że umowa została zawarta z naruszeniem zasady swobody umów, gdyż postanowienia umowne przyznają pozwanemu dowolność w zakresie ustalania kursów walut, wzorzec umowny został sformułowany w sposób nietransparentny, umowa nie wskazuje w sposób jednoznaczny kwoty oraz waluty udzielonego kredytu, co prowadzi do bezwzględnej nieważności umowy;

b) art. 58 k.c. i art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że postanowienie sprzeczne z bezwzględnie obowiązującym przepisem ustawy może być jednocześnie uznane za niedozwolone postanowienie umowne;

c) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że zawarte w umowie klauzula indeksacyjna oraz klauzula zmiennego oprocentowania kształtują prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy, a zatem stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

d) art. 6 k.c. polegające na błędnym uznaniu, że powódka udowodniła dochodzone Pozwem roszczenie co do zasady, podczas gdy powódka nie wykazała abuzywności kwestionowanych postanowień w ramach kontroli indywidualnej, a w szczególności nie wykazała przesłanki rażącego naruszenia interesów przez odesłanie do tabeli kursowej banku;

e) art. 58 § 3 k.c., art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich ("Dyrektywa 93/13") poprzez zaniechanie wyodrębnienia w umowie kredytowej stron klauzuli ryzyka walutowego, dotyczącej zastosowania mechanizmu indeksacji zobowiązania kredytowego kursem waluty obcej i klauzuli spreadowej, dotyczącej wyłącznie odesłania do stosowanych przez bank kursów walutowych klauzuli zmiennego oprocentowania, dotyczącej oprocentowania kredytu w sposób zmienny oraz klauzuli warunków zmiany oprocentowania dotyczącej wyłącznie warunków oraz przesłanek dokonywania zmiany oprocentowania zastrzeżonego w Umowie kredytowej w trakcie jej trwania;

f) art. 69 ust. 3 Prawa bankowego, art. 65 k.c. i art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 "Dyrektywy 93/13", poprzez zanegowanie możliwości odniesienia się do normy dyspozytywnej art. 358 § 2 k.c. wykładanej łącznie z art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w miejsce uznanych za niedozwolone (względnie niezgodnych z prawem) postanowień umownych dot. klauzul indeksacyjnych w zakresie, w jakim klauzule te zawierają odesłanie do tabel kursowych banku, podczas gdy taki proces stosowania prawa jest zdatny do przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów Dyrektywy 93/13, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego;

g) art. 411 pkt 2 i 4 k.c. poprzez uznanie, że stronie powodowej przysługuje prawo do żądania zwrotu rat kredytu w okolicznościach gdy świadczenia te czyniły zadość zasadom współżycia społecznego, a także miały charakter spełnienia świadczenia przed nadejściem terminu wymagalności.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty apelujący wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych, a także o zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych

W postępowaniu apelacyjnym do pisma procesowego z dnia 27 grudnia 2022 roku pełnomocnik pozwanego załączył, doręczone powódce w dniu 15 grudnia 2022 roku, pismo z dnia 8 grudnia 2022 roku zawierające oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania co do kwoty 218.085,48 zł.

Pełnomocnik powódki wniósł o nieuwzględnienie zarzutu zatrzymania.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje;**

Apelacja okazała się bezzasadna, choć Sąd Apelacyjny nie podziela w całości przedstawionej przez Sąd Okręgowy argumentacji prawnej. Jedyne zgłoszony w postępowaniu apelacyjnym zarzut zatrzymania okazał się co do zasady trafny, o czym w dalszej części uzasadnienia.

Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił stan faktyczny i dlatego Sąd Apelacyjny przyjmuje ustalenia sądu pierwszej instancji za własne.

W żadnym razie nie jest trafny zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Dokonując oceny dowodów Sąd Okręgowy nie przekroczył granicy swobodnej ich oceny. Wyprowadził bowiem z zebranego w sprawie materiału dowodowego wnioski logicznie prawidłowe. Poza tym ocena dowodów odpowiada warunkom określonym przez prawo procesowe.

Wykazanie, że sąd pierwszej instancji naruszył art. 233 § 1 k.p.c., co mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, nie może być ograniczone do odmiennej interpretacji dowodów zebranych w sprawie, przy jednoczesnym zaniechaniu wykazania, iż ocena przyjęta za podstawę rozstrzygnięcia przekracza granicę swobodnej oceny dowodów, którą wyznaczają czynniki logiczny i ustawowy, zasady doświadczenia życiowego, aktualny stan wiedzy, stan świadomości prawnej i dominujących poglądów na sądowe stosowanie prawa. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd

wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona.

Apelacja pozwanego tak wymaganych zarzutów nie przedstawia i nie wykazuje, aby ocena dowodów była dotknięta powyższymi uchybieniami. Kwestionowanie dokonanej przez sąd oceny dowodów nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystnych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej oceny materiału dowodowego. Pozwany zarzucając sądowi I instancji przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, w istocie nie przedstawił błędów w logice jego rozumowania i nie wykazał sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego, lecz ponowił jedynie swoje dotychczasowe stanowisko. Tymczasem wnioski Sądu Okręgowego znajdują pełne odzwierciedlenie w zebranych w sprawie materiale dowodowym.

W szczególności Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej oceny zeznań powódki uznając jej twierdzenia za w pełni wiarygodne. Zeznania powódki nie tylko nie są sprzeczne, lecz korespondują z treścią załączonych do akt sprawy dokumentów, których wiarygodność nie była podważana. Przekonywująco więc sąd pierwszej instancji ustalił wszystkie okoliczności, które miały miejsce przed zawarciem umowy kredytu, w tym i związane z tym, że przedstawiciele banku nie udzielili powódce rzetelnej informacji co do rodzaju i możliwych skutków zawieranej umowy kredytu. Ponadto Sąd Okręgowy nie pominął żadnych dokumentów, bowiem ustosunkował się do twierdzeń pozwanego wyprowadzonych na podstawie załączonych przez niego dokumentów do odpowiedzi na pozew.

Nie miały znaczenia – złożone w innej sprawie – zeznania M. D.. Zgodnie z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Ogólne zasady postępowania przy zawieraniu umów pozwany przedstawił w odpowiedzi na pozew, a sąd ustosunkował się w uzasadnieniu wyroku do wszystkich aspektów z tym związanych. Jeśli zaś jakiegokolwiek dokumenty zostały powódce okazane to winny one być wymienione w umowie kredytu i załączone do odpowiedzi na pozew. M. D. nie brał udziału w procedurze związanej z zawarciem umowy kredytu z powódką, a tylko zeznania takich osób mogłyby okazać się wartościowe i przydatne dla rozstrzygnięcia sprawy. Jednakże pozwany takich dowodów nie zaoferował. Rozmowy z powódką na temat kredytu przeprowadzał inny pracownik. Powódka na rozprawie w dniu 5 marca 2021 roku szczegółowo opisała ich przebieg wskazując, że odbywało się w to w sposób wyjątkowo nieprofesjonalny. Pozwany w tym zakresie nie zaoferował żadnego kontrdowodu.

Analiza omawianych zarzutów pozwanego związanych z ustaleniem stanu faktycznego prowadzi do wniosku, że w istocie w niewielkim zakresie odnoszą się one do ustaleń faktycznych, ale raczej stanowią próbę zakwestionowania poprawności przeprowadzonego przez sąd orzekający procesu subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod właściwe przepisy, co należy do sfery wykładni i stosowania prawa materialnego. Sąd Okręgowy zaś dokonał prawidłowej subsumcji i trafnie uznał abuzywność – wymienionych poniżej – zapisów umowy kredytu.

Nie sposób podzielić twierdzenia pozwanego, że powódka zawarła umowę kredytu walutowego sensu stricto. Kredyt walutowy w ścisłym słowo znaczeniu to kredyt udzielany w walucie innej niż krajowa, w którym kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo-odsetkowych również w walucie obcej. Zaś w umowie kredytu z dnia 8 sierpnia 2007 roku zarówno kwota kredytu została określona w złotych ( § 1 ust. 2 umowy ), jak również raty kapitałowe spłacane były w złotych ( § 10 ust. 4 2 umowy ). Kwota kredytu i w konsekwencji raty kredytu podlegały waloryzacji w CHF, co charakteryzuje kredyt indeksowany.

Nie okazał się trafny zarzut naruszenia art. 365 k.p.c. i art. 479<sup>43</sup> k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw z 5 sierpnia 2015 r. poprzez przyjęcie, że uznanie wzorca umowy za niedozwolony w ramach kontroli abstrakcyjnej wywiera bezpośredni skutek na sytuację prawną powódki. Sąd pierwszej instancji nie tylko bowiem przywołał wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony

Konkurencji i Konsumentów w sprawie XVII AmC 1531/09 z dnia 27 grudnia 2010 roku uznający za niedozwoloną klauzulę, odpowiadającą treści klauzuli umieszczonej w § 10 ust. 4 umowy kredytu zawartej przez powódkę, lecz także dokonał własnej analizy tej klauzuli i innych klauzul pod kątem abuzywności.

Nietrafny okazał się zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> k.c. i w konsekwencji art. 65 k.c.

Stwierdzić trzeba, że Sąd Okręgowy trafnie uznał, że niedozwolony charakter mają następujące postanowienia umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 8 sierpnia 2007 roku:

- w § 1 ust. 3 A umowy kredytu „Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 2007-07-11 według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) Banku SA wynosi 58.419,08 CHF. Kwota niniejsza ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania Banku. Wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu, może być różna od podanej w niniejszym punkcie”;

- w § 10 ust. 2 umowy kredytu „Harmonogram spłat Kredytu stanowi załącznik nr 1 i integralną część Umowy i jest doręczany Kredytobiorcy listem poleconym w terminie co najmniej 14 dni od daty uruchomienia Kredytu. Harmonogram spłat jest sporządzany w CHF”;

- w § 10 ust. 4 umowy kredytu „Raty kapitałowo odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku SA, obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”;

- w § 12 ust. 5 umowy kredytu „Wcześniejsza spłata całości Kredytu lub raty kapitałowo-odsetkowej, a także spłata przekraczająca wysokość raty powoduje, że kwota spłaty jest przeliczana po kursie sprzedaży CHF, z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującym na dzień i godzinę spłaty”;

- w § 15 ust. 3 umowy kredytu „Z chwilą wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego/od dnia wytoczenia powództwa o zapłatę wierzytelności MultiBanku z tytułu Umowy kredytowej, MultiBank dokonuje przeliczenia wierzytelności na złote po kursie sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego lub wytoczenia powództwa”

Argumentację dotyczącą abuzywności przywołanych klauzul zawartą w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i przywołaną na wstępie niniejszego uzasadnienia Sąd Apelacyjny przyjmuje za własną, co zwalnia z konieczności jej powtarzania w tej części uzasadnienia.

Przede wszystkim podnieść należy, że sąd pierwszej instancji prawidłowo uznał, że powódka nie została we właściwy sposób poinformowana o ryzyku zawarcia umowy kredytu. Nie otrzymała bowiem od pracowników banku wystarczającej i rzetelnej informacji o ryzyku kursowym, nie uzyskała wyjaśnienia jaki wpływ będzie miała zmiana wartości CHF do PLN w odniesieniu do salda i raty spłaty i co się stanie, gdy nastąpi silna deprecjacja PLN w stosunku do CHF. Bank zaniechał poinformowania kredytobiorcy o istocie samej indeksacji, o kwestii spreadu oraz o sposobie ustalania kursu walut w tabeli kursowej, jak również o kryteriach ich kształtowania. Nie przedstawiono powódce żadnej symulacji kredytowej, która obrazowałaby ile będzie wynosić miesięczna rata kredytu i która wskazywałaby ile może wynosić rata w przyszłości przy uwzględnieniu kursu walutowego. W dniu zawarcia umowy powódka nie знаła wysokości rat kapitałowo-odsetkowych, które będzie musiała uiszczać w złotych. Nie udostępniono powódce wcześniej projektu umowy, aby mogła ją przeanalizować. Powódka nie miała także możliwości negocjacji poszczególnych zapisów zawartych w umowie. Nie sposób przyjąć, że doszło do jakiegokolwiek „indywidualnego uzgodnienia” skoro powódce przedstawiono gotową ofertę kredytu indeksowanego do waluty obcej (CHF), wskazując wyłącznie zalety proponowanego produktu.

W wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 18 listopada 2021 r., sygn. C-212/20 wskazano, że art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów,

umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę.

Przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada jedynie elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Konieczne byłoby przedstawienie kredytobiorcy historycznych wahań kursów waluty obcej w okresie równym temu, na jaki zawierana była umowa kredytu, a co najmniej od momentu wprowadzenia pełnej wymienialności złotego. Zauważyć bowiem trzeba, że okres spłaty kredytu został określony aż na 30 lat.

W realiach niniejszej sprawy kredytodawca w żaden sposób nie zapewnił konsumentowi (kredytobiorcy) tych standardów. Poza analizą samej załączonych dokumentów, w tym umowy kredytu potwierdzają to także wiarygodne zeznania powódki. Kredytobiorcy nie było dane poznać mechanizmu stosowanego przy ustalaniu wysokości raty należnej w danym terminie płatności w tym zakresie przez pozwanego. Zawarte blankietowe klauzule przeliczeniowe, które odwołują się do tabeli kursowej kredytodawcy słusznie zostały uznane za abuzywne, gdyż są nietransparentne, dla konsumenta niezrozumiałe, pozostawiają pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszając równorzędność stron. Takie postanowienia oznaczają przyznanie sobie przez przedsiębiorcę prawa do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń stron umowy, co oczywiście jest niedopuszczalne. Dotyczy to przede wszystkim przeliczenia na franki szwajcarskie wyrażonej w złotych polskich kwoty kredytu, a następnie wysokości świadczeń kredytobiorcy, tj. wyrażonych w złotych rat, które zobowiązany był spłacać.

W takiej sytuacji kredytobiorca narażony jest na arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Bez wątpienia stanowi to rażące naruszenie interesów konsumenta, narażając go na brak bezpieczeństwa i możliwości przewidzenia skutków umowy. Jest to przy tym postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która nie tylko może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości, ale też korzystać z szeregu postanowień o charakterze sankcji ( m.in. podwyższone karne oprocentowanie, możliwość wypowiedzenia umowy kredytu ). Co więcej – mimo istotnego wzrostu kursu franka szwajcarskiego - bank nie podjął żadnych działań, nie zaproponował żadnej opcji, aby podzielić się z kredytobiorcą skutkami wzrostu kursu tej waluty. Wprost przeciwnie. Pozwany domagał się wpłaty rat w pełnej wysokości.

Dodać należy, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Bez znaczenia jest zatem w jaki sposób kredytodawca faktycznie ustalał kurs wymiany.

W świetle powyższych rozważań należało uznać, że ziszcili się przesłanki z art. 385<sup>1</sup> k.c. do uznania kwestionowanych zapisów umowy za niedozwolone.

Stwierdzić jednak należy, że po wyeliminowaniu w/w klauzul abuzywnych, zwłaszcza – z uwagi na metodę obliczania rat kredytu - zawartych w § 10 ust. 4 umowy kredytu oraz – z uwagi na to, że powódka spłaciła kredyt przed terminem - zawartych § 15 ust. 4 umowy kredytu

umowa ta upadła. Nie ma podstaw do przyjęcia, aby po eliminacji z umowy abuzywnych klauzul walutowych mogła ona funkcjonować jako umowa kredytu złotowego z jednoczesnym oprocentowaniem umownym, tzn. według stawki LIBOR, stosowanej w obrocie wyłącznie dla kredytów walutowych. Należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy

ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe.

Istotne zaś jest to, że powódka jednoznacznie oraz świadomie podnosiła, że umowa kredytu jest nieważna. W świetle celów Dyrektywy Rady 93/13 oraz wprowadzonych na jej podstawie adekwatnych uregulowań prawa krajowego o ochronie konsumentów utrwaliła się bowiem w judykaturze wykładnia, zgodnie z którą niedopuszczalne byłoby, **bez wyraźnej zgody konsumenta, a tym bardziej wbrew jego woli**, czy to na podstawie wykładni oświadczeń woli, zwyczajów, zasad słuszości, 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 (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 szczególności, zważywszy, iż artykuł 385<sup>1</sup> § 2 k.c. wyłącza stosowanie przepisu art. 58 § 3 k.c., omawiane nieuczciwe postanowienia indeksacyjne w kredytach walutowych nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym, opartym na przepisach kodeksu cywilnego, czy ustaw szczególnych.

Sąd Apelacyjny, odmiennie jednak niż Sąd Okręgowy, nie uznał jednak, że zawarta pomiędzy powódką a poprzednikiem prawnym pozwanego umowa kredytu była nieważna ipso iure, od samego początku, z uwagi na brak w niej niezbędnych elementów przedmiotowych (essentialia negotii) konstruujących umowę kredytu w rozumieniu przepisów art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe.

Sąd pierwszej instancji trafnie zauważył, że w dacie zawierania przedmiotowej umowy zawieranie umów kredytu indeksowanego do walut obcych było prawnie dopuszczalne. Jednocześnie jednak uznał, że zastosowanie klauzuli indeksacyjnej powoduje, że nie zostaje jednoznacznie ustalony zakres zobowiązania kredytobiorcy. Tymczasem brak pewności co do wysokości przyszłych zobowiązań kredytobiorców, związanych ze spłatą kredytu, należy do immanentnych cech kredytu indeksowanego do waluty obcej, co wynika z naturalnych zmian w czasie kursów waluty indeksacyjnej. Natomiast samo zobowiązanie z tytułu kredytu w umowie stron określone zostało w sposób wyraźny i jednoznaczny. Kwota kredytu została bowiem wyrażona oraz wypłacona w walucie polskiej i wynosiła 130.000 zł.

Również nie było także podstaw do uznania przedmiotowej umowy za bezwzględnie nieważną, na podstawie art. 58 § 2 k.c., z uwagi na sprzeczność jej postanowień z zasadami współżycia społecznego. Należy zauważyć, że dla uzasadnienia odmiennego stanowiska sąd I instancji odwołał się do naruszenia przez pozwanego zasad uczciwego i lojalnego postępowania w relacjach z konsumentem, co przejawiało się przeforsowaniem w umowie kredytu postanowień preferujących interesy banku, kosztem uzasadnionych interesów kredytobiorców. W rzeczywistości zatem sąd ustalił bezwzględną nieważność umowy z uwagi na wystąpienie okoliczności objętych hipotezą art. 385<sup>1</sup> k.c., czyli wprowadzenie do umowy kredytu klauzul niedozwolonych (abuzywnych), sprzecznych z dobrymi obyczajami i rażąco naruszających interesy powodów jako konsumentów. Tego rodzaju postanowienia niewątpliwie już ex definitione pozostają w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego. Nie można jednak pomijać, że ich występowanie w umowie zawartej z konsumentem nie skutkuje jej nieważnością, ale prowadzi do sankcji, szczegółowo określonych w przepisach prawa, w szczególności w art. 385<sup>1</sup> – 385<sup>5</sup> k.c. Jeżeli natomiast ustawodawca dla wyeliminowania z treści umów postanowień naruszających określone zasady współżycia społecznego wprowadza szczególne sankcje prawne, to przepisy w tym względzie mają charakter *lex specialis*, wykluczając tym samym możliwość stosowania przepisu art. 58 § 2 k.c.

Stwierdzenie, że klauzula abuzywna nie wywołuje skutków od początku i z mocy samego prawa odpowiada cechom sankcji tzw. nieważności bezwzględnej. Odwołaniu do tej sankcji stoi na przeszkodzie reguła, że konsument świadomy niedozwolonego charakteru postanowienia może sprzeciwić się odmowie jego zastosowania, udzielając wolnej zgody na to postanowienie i to również wtedy, gdy kredyt został w całości spłacony, jeśli w jego ocenie jest to dla niego korzystne. Możliwość sanowania nieskutecznego postanowienia następczym, jednostronnym wyrażeniem zgody na związanie tym postanowieniem charakteryzuje tzw. sankcję nieważności ( a w efekcie bezskuteczności ) zawieszoną,

która polega na tym, że dotknięta nią umowa nie wywołuje zamierzonych skutków, w szczególności nie rodzi obowiązku spełnienia uzgodnionych świadczeń, lecz, w odróżnieniu od umowy od początku nieważnej, może skutki te następnie wywołać z mocą wsteczną w razie złożenia sanującego oświadczenia woli, a w razie odmowy jego złożenia - staje się definitywnie nieważna, a w konsekwencji bezskuteczna ( uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21 ).

Z nieważnością względną ( zawieszoną ) umowy kredytu mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Jej upadek jest skutkiem wyeliminowania z niej, na żądanie powódki jako konsumenta, klauzul abuzywnych, z jednoczesną niemożnością utrzymania ważności umowy pozbawionej tych postanowień (art. 385<sup>1</sup> k.c.). Wytaczając powództwo w niniejszej sprawie powódka złożyła oświadczenie o odmowie sanowania klauzul abuzywnych. Stan nieważności ( a w efekcie bezskuteczności ) zawieszony przekształcił się więc w nieważność umowy kredytu.

Na skutek upadku ( nieważności ) umowy kredytu, zgodnie z teorią tzw. dwóch kondykcji, stronom przysługują dwa odrębne wzajemne roszczenia z tytułu zwrotu nienależnie spełnionych świadczeń ( art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. ), tzn. kredytobiorcy o zwrot przez bank dotychczas uiszczonych należności z tytułu spłat rat kredytu a bankowi o zwrot wypłaconej kwoty kredytu ( vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21 ). Poza sporem jest, że na poczet zobowiązań wynikających z umowy kredytu powód zapłaciła na rzecz pozwanego banku kwotę 218.085,48 zł. Pozwany nie podniósł zarzutu potrącenia.

Nie ma przy tym jakichkolwiek podstaw do przyjęcia koncepcji, zgodnie z którą powódka, spłacając raty kredytowe, miała świadomość spełniania nienależnego świadczenia, a w związku z tym nie ma roszczenia o ich zwrot, z uwagi na treść art. 411 pkt 1 k.c. Już z treści wymienionego przepisu wynika bowiem *expressis verbis*, że nie znajduje on zastosowania w przypadku spełniania świadczeń w wykonaniu nieważnej czynności prawnej.

Nietrafnie pozwany przywołał przepis art. 411 pkt 2 k.c., zgodnie z którym nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli spełnienie świadczenia czyni zadość zasadom współzycia społecznego. Pozwany nie może skutecznie powoływać się na klauzule generalne, skoro jako przedsiębiorca w relacji z konsumentem sformułował klauzule umowne, które – jak wyżej wskazano - okazały się sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

Niezrozumiałe jest przywołanie przez pozwanego przepisu art. 411 pkt 4 k.c., zgodnie z którym nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli świadczenie zostało spełnione, zanim wierzytelność stała się wymagalna. W tym przepisie chodzi bowiem o sytuacje, gdy świadczenie zostaje spełnione przez dłużnika przed terminem. W przypadku takim świadczenie w istocie nie jest nienależne, istnieje bowiem ważna podstawa prawna tego świadczenia, a więc zupełnie inna sytuacja niż w przypadku powódki i pozwanego.

Dlatego Sąd Okręgowy prawidłowo zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 218.085,48 zł. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie. Trafnie sąd pierwszej instancji uznał, że odsetki te winny zostać zasądzone od 15 maja 2020 roku.

Co do zasady uwzględnieniu podlegał, zgłoszony przez pozwanego w postępowaniu apelacyjnym, zarzut zatrzymania. Spełnione zostały bowiem ku temu przesłanki wynikające z przepisów art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c., a jako zarzut prawa materialnego mógł być skutecznie zgłoszony po raz pierwszy w postępowaniu apelacyjnym.

Zgodnie z art. 496 k.c., jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. W myśl zaś art. 497 k.c., przepis artykułu poprzedzającego stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej.

Przede wszystkim umowę o kredyt bankowy należy zaliczyć do umów wzajemnych w rozumieniu art. 487 § 2 k.c. Co prawda odpowiednikiem świadczenia pieniężnego banku jest odpowiednie świadczenie pieniężne kredytobiorcy w postaci obowiązku zapłaty oprocentowania, prowizji i innych opłat. Niemniej jednak, z punktu widzenia art. 497 k.c. w związku z art. 496 k.c. obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest - w relacji do obowiązku oddania

środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy - czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego ( ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia ), a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a minori ad maius ( vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r, w sprawie III CZP 11/20 oraz uzasadnienie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21 ).

Wyłącznymi warunkami zastosowania prawa zatrzymania w oparciu o art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. są: ustalenie, że umowa jest nieważna, prowadzące do powstania obowiązku zwrotu świadczeń oraz zgłoszenie żądania zwrotu świadczenia przez jedną ze stron. Te przesłanki zostały spełnione. Przepisy nie zajmują się w ogóle kwestią wymagalności świadczenia podmiotu, który zarzut zatrzymania zgłasza. Nie ma podstaw do ustanawiania nieprzewidzianych w Kodeksie cywilnym wymogów, od których uzależniona miałyby być możliwość skorzystania z uprawnienia wynikającego z art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c.

W przypadku kwestionowania co do zasady nieważności czynności prawnej dopuszczalne jest takie sformułowanie zarzutu zatrzymania, że odniesie on swój skutek, jeśli umowa zostanie prawomocnie uznana za nieważną. Nie jest to bowiem warunek w rozumieniu art. 94 k.c.

Z przyczyn powyższych zarzut zatrzymania był usprawiedliwiony co do zasady.

Pozwany złożył powódce oświadczenie o skorzystaniu z praw zatrzymania co do kwoty 218.085,48 zł, na która składa się świadczenie banku w postaci udzielonego kredytu oraz wynagrodzenie banku za korzystanie przez powódkę z kapitału.

Zgodnie z przywołanym wyżej przepisem art. 496 k.c. prawo zatrzymania przysługuje, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot, a więc świadczenia, które zrealizowała na rzecz drugiej strony nieważnej umowy. Powódka otrzymała od poprzednika prawnego pozwanego jedynie kwotę kredytu. Nie otrzymała zaś – w rozumieniu art. 496 k.c. – wynagrodzenia za korzystanie z kapitału. W umowie kredytu z dnia 8 sierpnia 2007 roku kwota kredytu została określona na sumę 130.000 zł. Bank wykonał w tym zakresie umowę i tylko co do tej kwoty mógł skutecznie zgłosić zarzut zatrzymania.

Sąd Apelacyjny uznaje więc jedynie, że roszczenie o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału nie może być – z uwagi na treść art. 496 k.c. - objęte zarzutem zatrzymania. Nie rozstrzyga jednakże czy roszczenie takie bankowi w ogóle przysługuje, czy też nie przysługuje, a jeśli tak to w jakiej wysokości.

Skoro zarzut zatrzymania był uzasadniony co do kwoty 130.000 zł, to skutkowało to w pierwszej kolejności zmianą zaskarżonego wyroku przez dodanie zastrzeżenia o uzależnieniu obowiązku zapłaty przez pozwanego zaskarżonego od niego świadczenia od równoczesnego zwrotu na jego rzecz przez powódkę wzajemnego nienależnego świadczenia w kwocie 130.000 zł z tytułu udzielonego kredytu albo zabezpieczenia przez powódkę roszczenia o zwrot tej kwoty.

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 uchyla m.in. obowiązek uiszczania odsetek ustawowych za opóźnienie na podstawie art. 481 k.c. Skoro pozwany wykazał, że złożył na ręce powódki skutecznie zarzut zatrzymania w piśmie z dnia 8 grudnia 2022 roku ( k. 464 - k.475 ), doręczonych jej w dniu 15 grudnia 2022 r ( k. 480 ), stąd od dnia następnego, czyli od 16 grudnia 2022 r., nie przysługują powódce odsetki ustawowe za opóźnienie od zaskarżonego w wyroku świadczenia w kwocie 130.000 zł.

Nie okazał się zasadny zarzut naruszenia art. 98 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy bowiem trafnie na podstawie art. 100 k.p.c. obciążył kosztami procesu w całości pozwanego. Wprawdzie sąd pierwszej instancji oddalił żądanie ustalenia nieważności umowy kredytu, jednakże z uwagi na brak interesu prawnego, bowiem powódka w całości wpłaciła na rzecz banku należność z umowy kredytu. W istocie jednak Sąd Okręgowy ustalił, że umowa kredytu jest nieważna i to ustalenie stanowiło przesłankę uwzględnienia powództwa w zakresie żądania zapłaty uiszczonej na rzecz banku kwoty na podstawie nieważnej umowy kredytu.

Z uwagi na powyższe Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 218.085,48 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie:

a/ od kwoty 88.085,48 zł od dnia 15 maja 2020 roku do dnia zapłaty,

b/ od kwoty 130.000 zł od dnia 15 maja 2020 roku do dnia 15 grudnia 2022 roku za równoczesnym zaoferowaniem przez powódkę na rzecz pozwanego kwoty 130.000 zł albo zabezpieczeniem przez powódkę roszczenia o zwrot tej kwoty, a w pozostałej części powództwo oddalił.

W pozostałym zakresie apelacja pozwanego, jako bezzasadna, podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Z uwagi na wynik postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. w całości obciążył pozwanego kosztami postępowania odwoławczego zasądając od niego na rzecz powódki kwotę 8.100 zł na podstawie § 2 pkt 7 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Krzysztof Józefowicz

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu na podstawie § 100a ust. 1-3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.

st. sekr. sądowy Ewa Gadomska