

Sygn. akt *I ACa 997/21*

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 kwietnia 2023 r.

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

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Mikołaj Tomaszewski

Sędziowie: Karol Ratajczak

Bogdan Wysocki

Protokolant: st.sekr.sąd. Kinga Kwiatkowska

po rozpoznaniu w dniu 4 kwietnia 2023 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **J. P., A. P.**

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 18 sierpnia 2021 r. sygn. akt XVIII C 1320/20

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 i zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 37.598,15 zł (trzydzieści siedem tysięcy pięćset dziewięćdziesiąt osiem złotych 15/100) oraz kwotę 30.111,79 CHF (trzydzieści tysięcy sto jedenaście 79/100 franków szwajcarskich) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 sierpnia 2020 r. do dnia 27 września 2020r., przy czym zapłata tych kwot nastąpi za równoczesnym zaoferowaniem przez powodów na rzecz pozwanego kwoty 800.000 zł (osiemset tysięcy złotych) albo zabezpieczeniem roszczenia o jej zwrot, a w pozostałym zakresie powództwo oddala;**

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

**III. zasądza od pozwanego na rzecz powodów 4.050 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Bogdan Wysocki Mikołaj Tomaszewski Karol Ratajczak

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.

starszy sekretarz sądowy

## UZASADNIENIE

**Powodowie J. P. i A. P. wniesli o:** zasądzenie od pozwanego (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na ich rzecz: łącznie do ich majątku objętego ustawową wspólnością majątkową małżeńską 37.598,15 PLN i 30.111,79 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od w/w kwot liczonymi od 1 sierpnia 2020 r. do dnia zapłaty i zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według podwójnej stawki minimalnej kosztów zastępstwa procesowego przewidzianej w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od tej kwoty liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty oraz kwoty 34 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu powodowie wskazali, że 27 sierpnia 2008 r. zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) na kwotę 800.000 zł, indeksowaną do CHF. Kredyt przeznaczony został na budowę budynku mieszkalnego jednorodzinnego, położonego w miejscowości W./D. w gminie D.. Zawarta przez strony umowa była umową kredytu indeksowanego, charakteryzującego się umownym określeniem kwoty kredytu w walucie polskiej, wypłaceniem tej kwoty kredytobiorcy w walucie polskiej przy jednoczesnym przeliczeniu wypłacanej kwoty na podstawie kursu obowiązującego u pozwanego w chwili wypłaty na walutę obcą i w ten sposób ustaleniu salda zadłużenia. W ocenie powodów, taka konstrukcja stanowiła waloryzację umowną, która jednak była sprzeczna z naturą stosunku prawnego, gdyż prowadziła do zachwiania ekwiwalentności świadczeń i równości stron a nadto sprzeczna z ustawą, gdyż zgodnie z definicją legalną kredytu, kredytobiorca zobowiązany jest do zwrotu nominalnej wartości kredytu wraz z odsetkami i prowizją. Niezależnie od powyższego powodowie wskazali na abuzywny charakter klauzul waloryzacyjnych (§ 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 zd. 3 i 4), co w konsekwencji prowadzi do niewykonalności Umowy.

W toku procesu przed Sądem I instancji powodowie z ostrożności procesowej, na wypadek uznania przez Sąd zarzutu potrącenia zawartego w punkcie VII. żądania odpowiedzi na pozew, na wypadek oddalenia powództwa o zasądzenie określonej kwoty pieniężnej, wniesli o ustalenie, że umowa jest nieważna.

**W odpowiedzi na pozew** pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu na rzecz pozwanego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

**Zaskarżonym wyrokiem** z 18 sierpnia 2021 r. wydanym w sp. o sygn. akt XVIII C 1320/20 Sąd Okręgowy w Poznaniu: w punkcie 1. zasądził od pozwanego na rzecz powodów 37.598,15 zł i 30.111,79 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 sierpnia 2020 r. do dnia zapłaty; w punkcie 2. zasądził od pozwanego na rzecz powodów 6.434 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym 5.434 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

**Sąd ten ustalił, że** powodowie w 2007 r. postanowili o wybudowaniu domu dla zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych. W tym celu zaciągnęli kredyt w (...) Banku S.A., w złotówkach, na zakup działki pod budowę domu.

Kontynuując współpracę z Bankiem, powodowie zawnioskowali o udzielenie kredytu na budowę domu właśnie w tym Banku, co w ich ocenie było naturalną kolejną rzeczą. Z tego względu nie prowadzili oni szerokiego rozeznania na rynku czy porównywania ofert innych podmiotów.

Początkowo rozmowy powodów z doradcą Banku dotyczyły wyłącznie kredytu złotówkowego, ale z czasem zaproponowano im opcję kredytu powiązanego z frankiem szwajcarskim. Kredyt ten został powodom przedstawiony jako korzystny – tańszy w obsłudze, łatwiejszy od uzyskania pod kątem zdolności kredytowej, a przy tym bezpieczny. Powodów poinformowano ustnie, że kurs CHF może się zmienić, ale nieznacznie, w granicach 5-10%. Nie został im wytłumaczony zawarty w umowie mechanizm przeliczeniowy, zasady ustalania świadczeń stron ani wyjaśnione pojęcie spreadu. Nie zostały im zaprezentowane symulacje, mimo iż co do zasady polityka Banku przewidywała takie porównania różnych oferowanych produktów, jak również nie przedstawiono powodom historycznych kursów franka szwajcarskiego.

Powód negocjował z doradcą Banku wysokość prowizji i było to jedyne postanowienie o charakterze negocjowalnym. Przed podpisaniem umowy powodowie otrzymali ogólny wzór umowy z wy kropkowanymi miejscami na uzupełnienie danych.

W trakcie ubiegania się o kredyt powodowie otrzymywali wynagrodzenie wyłącznie w złotych polskich, również wszystkie wydatki związane z budową domu ponoszone były przez nich wyłącznie w tej walucie.

27 sierpnia 2008 r. w P. powodowie zawarli z Bankiem umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...), której integralną częścią były „Ogólne Warunki Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe oraz Kredytów i Pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A.” („OWKM”) stanowiące załącznik nr (...) do umowy (§ 1 ust. 2 umowy).

Na wniosek z 10 czerwca 2008 r. Bank udzielił powodom kredytu w kwocie 800.000 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF, na 360 miesięcy od 27 sierpnia 2008 r. do 25 sierpnia 2038 r. (ostateczny termin spłaty kredytu) na zasadach określonych w umowie i OWKM, wliczając w to okres wykorzystania kredytu: 13 miesięcy, okres karencji w spłacie kredytu: 0 miesięcy oraz okres spłaty kredytu wraz z należnymi odsetkami: 347 miesięcy (§ 2 ust. 1 umowy). Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF lub transzy kredytu miała zostać określona według kursu kupna dewiz dla wyżej wymienionej waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu (§ 2 ust. 2 umowy). O wysokości wykorzystanego kredytu denominowanego (waloryzowanego) wyrażonej w walucie CHF, wysokości odsetek w okresie karencji oraz wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w wyżej wymienionej walucie Bank miał poinformować powodów w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu na zasadach określonych w OWKM (§ 2 ust. 3 umowy).

Kredyt przeznaczony był na budowę budynku mieszkalnego jednorodzinnego, położonego w W., gmina D. na działce nr (...), dla której Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w P. prowadził księgę wieczystą nr (...) (§ 3 ust. 1 pkt 1 umowy). Udział własny powodów wynosił 299.767,45 zł (§ 3 ust. 2 umowy).

Uruchomienie kredytu nastąpić miało w 4 transzach w formie przelewu na rachunek nowo utworzony w (...) Banku S.A. I Oddziale w P. na rzez powodów (§ 4 ust. 1 umowy). Każda transza kredytu wykorzystywana była w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości transzy według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania danej transzy (§ 4 ust. 1a umowy).

Bank nie pobrał od powodów prowizji za udzielenie kredytu (§ 6 ust. 1 umowy).

Oprocentowanie (stopa procentowa) kredytu w całym okresie kredytowania było zmienne i stanowiło sumę zmiennej stawki odniesienia (LIBOR 3-miesięczny) oraz stałej marży Banku w wysokości 1,85 punktów procentowych (§ 8 ust. 1 umowy).

Ostateczny termin spłaty kredytu, odsetek i innych należności przypadał 25 sierpnia 2038 r. (§ 9 ust. 1 umowy). Po okresie wykorzystania kredytu powodowie zobowiązali się do spłaty kredytu wraz z odsetkami w 347 ratach miesięcznych 25 każdego miesiąca, od 26 października 2009 r. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona była w CHF. Spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana była w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych w złotych zależała od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w Banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości w/w kursu waluty miała wpływ na ostateczną wysokość spłacanego przez powodów kredytu (§ 9 ust. 2 umowy). Powodowie zobowiązali się do spłaty odsetek w każdym miesiącu okresu, o którym mowa w ust. 4 w dniu 25 każdego miesiąca, z zastrzeżeniem ust. 5. Wysokość należnych odsetek określona była w CHF. Spłata należnych odsetek dokonywana była w złotych po uprzednim przeliczeniu należnych odsetek według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Wysokość należnych odsetek w złotych zależała od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w Banku w dniu spłaty (§ 9 ust. 6 umowy). Powodowie umocowali Bank do obciążenia/

składania dyspozycji przelewu środków z rachunku nr (...) prowadzonego w Banku kwotą wymagalnych zobowiązań wynikających z umowy (§ 9 ust. 7 zd. 1 umowy).

Prawne zabezpieczenie spłaty udzielonego kredytu, odsetek, a także innych związanych z kredytem należności stanowiła m. in. hipoteka umowna kaucyjna do 1.600.000 zł ustanowiona na finansowanej nieruchomości (§ 10 ust. 1 pkt 1 umowy).

W związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej powodowie oświadczyli, że zostali poinformowani przez Bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumieją wynikające z tego konsekwencje (§ 11 ust. 4 umowy). Jednocześnie powodowie zaakceptowali zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie wskazane w § 2 umowy, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu określone w § 4 umowy oraz warunków jego spłaty określone w § 9 umowy (§ 11 ust. 5 umowy).

Kredytobiorcy poddali się także egzekucji z bankowego tytułu egzekucyjnego do kwoty zadłużenia 1.600.000,00 zł.

Zgodnie z aneksem nr (...) do umowy z 16 grudnia 2008 r. oraz aneksem nr (...) do umowy z 26 czerwca 2009 r. strony postanowiły zmienić brzmienie § 4 ust. 1 umowy w zakresie terminów uruchomienia poszczególnych transz kredytu. Zgodnie z aneksem nr (...) do umowy z 10 maja 2013 r. strony postanowiły zmienić m. in. brzmienie § 9 ust. 2 umowy w ten sposób, że po okresie wykorzystania kredytu, powodowie zobowiązali się do spłaty kredytu wraz z odsetkami w 347 ratach miesięcznych 25 każdego miesiąca, w następujący sposób: 43 raty miesięczne płatne od 26 października 2009 r. do 25 kwietnia 2013 r. przy czym wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona była w CHF, a spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana była w złotych po ich uprzednim przeliczeniu według kursu sprzedaży dewiz dla waluty w jakiej kredyt był indeksowany prezentowanego w ostatniej „Tabeli Kursów Banku” obowiązującej w Banku w dniu spłaty. Powodowie przyjęli do wiadomości, że zmiana wysokości kursu sprzedaży dewiz oraz wysokość spreadu walutowego miały wpływ na wyrażoną w złotych wysokość rat kapitałowo-odsetkowych oraz wysokość należnych Bankowi odsetek, a tym samym wpływały na wyrażoną w złotych wysokość zadłużenia z tytułu kredytu. Następnie kredyt spłacany był w 304 ratach miesięcznych płatnych od 27 maja 2013 r., przy czym wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona była w CHF, spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana była w CHF, z zastrzeżeniem § 9b ust. 2 oraz § 12 ust. 7 umowy. Zgodnie z nowym brzmieniem § 9, skreślono ust. 7, dotychczasowe ust. 8-9 oznaczono odpowiednio jako ust. 7-8 i dodano ust. 9-12 o następującej treści. Wcześniejsza spłata kredytu dokonywana jest w CHF lub w złotych, zgodnie z dyspozycją wcześniejszej spłaty kredytu złożoną przez powodów, z zastrzeżeniem, że spłata kredytu w złotych ma nastąpić w oparciu o kurs sprzedaży dewiz z „Tabeli Kursów Banku” obowiązującej w chwili realizacji przez Bank dyspozycji wcześniejszej spłaty kredytu. Spłaty zobowiązań wynikających z umowy dokonywane miały być przez obciążenie rachunku bankowego lub rachunków bankowych prowadzonych w Banku, zgodnie z udzielonym Bankowi pełnomocnictwem. W przypadku kredytów spłacanych w złotych spłata zobowiązań dokonywana miała być przez obciążenie rachunku bankowego prowadzonego w Banku w złotych tj. rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego E. lub rachunku spłat. W przypadku kredytów spłacanych bezpośrednio w walucie, w jakiej kredyt był indeksowany spłata zobowiązań wyrażonych w powyższej walucie dokonywana miała być przez obciążenie rachunku a'vista w ww. walucie, prowadzonego w Banku, natomiast spłata zobowiązań wyrażonych w złotych przez obciążenie rachunku prowadzonego w złotych, tj. rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego E. lub rachunku spłat. Za otwarcie oraz prowadzenie rachunku spłat w złotych oraz rachunku a'vista w walucie obcej Bank nie pobiera opłat. W przypadku kredytów indeksowanych w walucie obcej powodowie mogli dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych, należnych Bankowi odsetek w okresie wykorzystania/karencji w spłacie kredytu oraz innych należności wyrażonych w walucie obcej, w jakiej kredyt był indeksowany, jak również dokonać wcześniejszej spłaty całej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie lub w złotych, po uprzednim przeliczeniu ww. należności wg kursu waluty na zasadach określonych w umowie. Określenie, w jakiej walucie następuje spłata należności Banku wynikało z umowy. Na wniosek powodów możliwa była zmiana waluty, w jakiej spłacany jest kredyt. Zmiana umowy w powyższym zakresie wymagała zawarcia aneksu do umowy oraz posiadania w Banku rachunku/rachunków, z których dokonywana miała być spłata oraz zgody ewentualnych poręczycieli i innych osób będących dłużnikami Banku z tytułu zabezpieczenia kredytu. Za otwarcie i prowadzenie rachunku bankowego a'vista

w walucie wymiennej oraz rachunku bankowego w złotych o nazwie Rachunek spłat, który otwierany był na czas określony, tj. do dnia całkowitej spłaty kredytu, odsetek oraz innych należności wynikających z umowy, jak również za zmianę warunków umowy polegającą wyłącznie na zmianie waluty, w jakiej spłacany był kredyt, Bank nie pobiera opłat. Zgodnie z dodanym do umowy § 9a Bank ustala wysokość obowiązujących w Banku kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs bazowy i marżę Banku. Kurs bazowy powiększony o marżę Banku wyznacza kurs sprzedaży dewiz, natomiast kurs bazowy pomniejszony o marżę Banku wyznacza kurs kupna dewiz. Kurs bazowy ustalany jest przez bank na podstawie aktualnej rynkowej ceny kupna i sprzedaży dewiz. Wyznaczony przez Bank kurs bazowy można wyliczyć na podstawie wzoru  $\text{kurs bazowy} = (\text{kurs sprzedaży dewiz Banku} + \text{kurs kupna dewiz Banku}) / 2$ . Marża Banku wykorzystywana dla ustalenia wysokości kursu kupna oraz sprzedaży dewiz wyliczana była w oparciu o ustalony przez Bank procentowy spread walutowy i kurs bazowy według wzoru  $\text{marża Banku} = \text{procentowy spread walutowy} * \text{kurs bazowy} / 2$ . Procentowy spread walutowy można wyliczyć na podstawie wzoru  $\text{procentowy spread walutowy} = (\text{kurs sprzedaży dewiz Banku} - \text{kurs kupna dewiz Banku}) / \text{kurs bazowy} * 100$ . Procentowy spread walutowy na dzień zawarcia Aneksu nr (...) wynosił 6,0022%. Bank mógł dokonać zmiany wartości procentowego spreadu walutowego, jeżeli spełniony zostałby jeden z warunków: 1) różnica pomiędzy wartością maksymalną a minimalną kwotowań kursów sprzedaży lub kupna w danym dniu z dostępnych stron informacyjnych (np. serwisu Reuters) zmieniłaby się w stosunku do historycznej wartości różnicy pomiędzy wartością maksymalną a minimalną kwotowań kursów sprzedaży lub kupna z dnia ostatniej zmiany spreadu o co najmniej 1% lub 2) wartość rynkowego spreadu walutowego, prezentowanego na dostępnych stronach informacyjnych (np. serwisu Reuters) lub pozyskanego z notowań innych banków pomiędzy 10:50 a 11:10 zmieniłaby się w stosunku do historycznej wartości spreadu walutowego z dnia ostatniej zmiany spreadu co najmniej o 1%; z zastrzeżeniem, że obniżenie wartości procentowego spreadu walutowego mogło nastąpić niezależnie od spełnienia powyższych warunków. Kursy dewiz ulegały zmianie do najmniej dwa razy w ciągu dnia roboczego. Powodowie oświadczyli, że zostali poinformowani przez Bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów kupna oraz sprzedaży dewiz oraz zmianą spreadu walutowego i rozumieją wynikające z tego konsekwencje, akceptują zasady funkcjonowania kredytu indeksowanego w walucie wymiennej oraz zasady jego przeliczania dotyczące w szczególności określania kwoty kredytu, a w przypadku kredytu uruchamianego w transzach także kwoty poszczególnych transz kredytu w walucie, w jakiej kredyt jest indeksowany, wskazane w § 2 umowy oraz sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu, które określone zostały w § 4 umowy, akceptują określone w § 11b umowy zasady informowania o wysokości kursów kupna i sprzedaży dewiz oraz wysokości spreadu.

Zgodnie z dodanym do umowy § 9b powodowie m. in. umocowali Bank do obciążania/składania dyspozycji przelewu środków z rachunku nr (...) (CHF) oraz rachunku nr (...) (PLN) prowadzonych w Banku kwotą wymagalnych zobowiązań wynikających z umowy, w tym także w ciężar limitu kredytowego w powyższym rachunku prowadzonym w PLN. Spłata należności określonych w walucie CHF miała następować w pierwszej kolejności z rachunku nr (...) (CHF), natomiast spłata należności określonych w złotych następować miała w pierwszej kolejności z rachunku nr (...) (PLN).

Zgodnie z dodanym do umowy § 11b szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania przez Bank kursu kupna i sprzedaży dewiz oraz zasady przeliczania na walutę wypłaty lub spłaty kredytu określone były w umowie. Bank ustalał wysokość obowiązujących w Banku kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs bazowy i marżę Banku. Wysokość obowiązujących w banku kursów dewiz była prezentowana w „Tabeli Kursów Banku” dostępnej w jednostkach organizacyjnych Banku oraz na stronie internetowej Banku. Informację o wysokości kursu dewiz, według którego nastąpiła wypłata kredytu/transz kredytu oraz spłata kredytu lub innych należności Banku oraz o wysokości procentowego spreadu walutowego powodowie mogli uzyskać w każdej jednostce Banku. Informację o wysokości spreadu walutowego Bank udostępniał na stronie internetowej Banku. Zmiana wartości procentowego spreadu walutowego oraz zmiana wysokości kursów walut nie stanowiła zmiany umowy. Postanowienia niniejszego § miały zastosowanie dla kredytów indeksowanych w walutach obcych.

Kredyt został uruchomiony w transzach na podstawie stosownych zleceń wystawionych przez bank, które nie zostały zaopatrzone podpisem powodów – opiekujących na kwoty odpowiednio 300.000 zł (zlecenie z 27 sierpnia 2008

r.), 300.000 zł (zlecenie z 23 grudnia 2008 r.), 195.000 zł uruchomienie nastąpiło 3 lipca 2009 r. i 5.000 zł 26 października 2009 r.

Wskazane w zleceniach kwoty w PLN zostały przeliczone na CHF przez Bank odpowiednio – 20.336,26147.645,06 CHF (według kursu określonego jako kurs negocjowany 2,0319 PLN/1 CHF) 29 sierpnia 2008 r., 110.318,45 CHF (według kursu określonego jako kurs negocjowany 2,7194 PLN/1 CHF) 29 grudnia 2008 r., 69.899,99 CHF (kurs 2,7897 PLN/1 CHF) 3 lipca 2009 r., 1.866,30 CHF (kurs 2,6791 PLN/1 CHF) 26 października 2009 r.

Do 25 kwietnia 2013 r. powodowie spłacali kredyt z wykorzystaniem umownych mechanizmów przeliczeniowych, następnie powodowie spłacali kredyt bezpośrednio w CHF. Od 25 sierpnia 2010 r. do 28 kwietnia 2020 r. powodowie spłacili na rzecz pozwanego łącznie 37.598,15 PLN (a od początku spłaty – 170.470,32 PLN) i 84.913,30 CHF.

Pismem z 21 lipca 2020 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty na ich rzecz kwot 37.598,15 PLN i 30.111,79 CHF tytułem spełnionych nienależnie świadczeń z tytułu umowy, sprzeciwili się pobieraniu dalszych rat, wezwali do skorygowania w dół salda kredytu i przesłania nowego zaktualizowanego harmonogramu spłat, a to wszystko w terminie 7 dni od doręczenia wezwania. Wezwanie zostało doręczone 24 lipca 2020 r.

Pozwany jest następcą prawnym Banku, z którym powodowie zawarli sporną umowę.

Powodowie są świadomi konsekwencji, jakie mogą dla nich wyniknąć z upadku umowy i godzą się na nie.

***W tych okolicznościach Sąd Okręgowy wskazał, że powództwo okazało się uzasadnione.***

W ocenie tego Sądu, nietransparentność wzorca umownego, jakim posłużył się poprzednik prawny pozwanego, dotyczy istotnych postanowień umowy tj. tego czy jest to kredyt złotowy (w PLN) czy też walutowy (udzielony w CHF), że 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 nie wskazuje bowiem w sposób jednoznaczny, dla przeciętnego, acz starannego konsumenta, kwoty i waluty udzielonego kredytu (czy jest to kwota 800.000 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. Umowa nie wskazuje jaka jest – na dzień jej zawarcia - wartość kredytu wyrażona w CHF, choć od tej właśnie wartości zależała wysokość rat kapitałowo-odsetkowych.

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. 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, obciążeniem 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. Zasada ta nie została zachowana w przypadku spornej umowy, a zatem należało uznać, że jest ona nieważna jako spreczna z przepisami ustawy (art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c.).

Dodatkowo wskazać należy, że przedmiotowa umowa nie jest jednoznaczna w zakresie w jakim – dla ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy – wykorzystuje mechanizm spreadu walutowego, jak i sam mechanizm indeksacji.

Niezależnie od powyższego Sąd I instancji wskazał, że zawarte w umowie postanowienia określające sposoby wyliczenia kwoty kredytu podlegającej spłacie i wysokości rat kredytu są abuzywne, a tym samym nie wiążą powodów i to od momentu zawarcia umowy, co w realiach przedmiotowej sprawy prowadzi do nieważności umowy, gdyż zakwestionowane postanowienia określają główne świadczenia stron i po ich wyeliminowaniu nie jest możliwe wykonywanie umowy. Wyeliminowanie abuzywnych klauzul indeksacyjnych powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, co oznacza, że nie może ona obowiązywać.

Sąd ten podkreślił, że w niniejszej sprawie nie było sporu co do konsumenckiego charakteru spornej umowy i faktu, że powodowie mieli status konsumenta. Sąd Okręgowy zaznaczył, że postanowienia spornej umowy nie były negocjowane ani indywidualnie uzgodnione. Sąd zaznaczył, że nie wykazano, aby bank spełnił przedkontraktowy obowiązek informacyjny względem kontrahentów. Sąd Okręgowy wskazał, że mechanizm waloryzacji określający główne świadczenie stron, który został oparty na tabeli kursów waluty banku, ma charakter abuzywny, ponieważ narusza w sposób rażący interesy powodów jako konsumentów oraz dobre obyczaje ze względu na nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumentów. Tym samym postanowienia umowy kredytu stron dotyczące klauzuli indeksacyjnej są nieważne. Oceniając wpływ eliminacji klauzuli niedozwolonej z treści spornej umowy, Sąd I instancji uznał, że nie może ona w dalszym ciągu istnieć w obrocie prawnym, a w konsekwencji jest ona nieważna *ex tunc*. Sąd ten uznał przy tym, że charakteru sanacyjnego nie miała tzw. ustawa antyspreadowa. Wskazał, że w polskim porządku prawnym brak jest instrumentów, które prowadziłyby do dalszego utrzymania umowy w mocy.

Orzeczenie o świadczeniu pieniężnym od pozwanego na rzecz powodów Sąd I instancji wydał na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c., uznając, że skutkiem uznania czynności prawnej za nieważną jest m.in. to, że wszystko, co było na podstawie tej umowy świadczone ostatecznie jest świadczeniem nienależnym. Powodowie domagali się zasądzenia na ich rzecz kwot 37.598,15 PLN i 30.111,79 CHF, które to kwoty w pełni mogły zostać uznane za prowadzące do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego, w związku z czym Sąd zasądził je orzekając jak w punkcie 1 wyroku.

Sąd I instancji o odsetkach od zasądzzonego roszczenia orzekł na podstawie art. art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia ani zatrzymania. W odniesieniu do tego pierwszego wskazał, że był nieskuteczny, gdyż oświadczenie o potrąceniu zostało złożone jedynie przez pełnomocnika procesowego banku pełnomocnikowi powodów, a nie osobiście dłużnikowi wzajemnemu. Niezależnie od tego oświadczenie było złożone warunkowo „na wypadek unieważnienia przez Sąd umowy kredytu – zasadności czego pozwany przeczy”, co również powodowało jego nieskuteczność. Natomiast w zakresie zarzutu zatrzymania Sąd I instancji stwierdził, że brak możliwości uznania umowy kredytu za umowę wzajemną nie daje podstaw do stosowania art. 495 k.c. oraz art. 497 k.c.

O kosztach procesu wg norm przepisanych orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.

**Apelację od ww. wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w całości.** Skarżący zarzucił:

1) naruszenie przepisów postępowania mających istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie przez Sąd I instancji granic swobodnej oceny dowodów, dokonanie oceny dowodów z naruszeniem zasad doświadczenia życiowego i powszechnie przyjętymi regułami logiki, w sposób nieobiektywny, wybiórczy i z góry ukierunkowany na wykazanie obranych tez, co skutkowało przyjęciem za udowodnione okoliczności nie znajdujących potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym, tj. błędne ustalenie że: pozwany może dowolnie określać kursy waluty w tabeli kursów, a w konsekwencji uznanie, że ma niczym nieograniczoną, swobodną możliwość wpływania na wysokość zobowiązania powodów, w sytuacji, gdy kryteria, które ostatecznie decydują o kursie ogłoszonym w tabeli bankowej, nie pozostają w wyłącznej gestii pozwanego,

który posiadał i nadal posiada status Dealera Rynku Pieniężnego Narodowego Banku Polskiego, co oznacza, że to na podstawie kwotowań kursów Banku swoje kursy ustala Narodowy Bank Polski; powód został w nienależyty sposób poinformowany o zasadach funkcjonowania kredytu, podczas gdy w § 11 ust. 5 umowy o kredyt powód złożył oświadczenie, że z tymi zasadami się zapoznał, powód nie został poinformowany o ryzyku i nie miał na ten temat wiedzy, podczas gdy w § 11 ust. 4 umowy powód złożył oświadczenie, że został poinformowany o ryzyku;

b) art. 235 § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227, 232 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z zeznań świadków J. L., I. K. (1), A. K. oraz A. O. na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew, pomimo że zeznania świadków miałyby istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, a wniosek o ich przesłuchanie został złożony w odpowiednim terminie;

c) art. 235 § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227, 232 i 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości zgłoszonego na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew, pomimo że do wykazania wyżej wskazanych faktów konieczne było zasięgnięcie przez Sąd wiadomości, a wniosek o jego przeprowadzenie został złożony w odpowiednim terminie;

d) art. 156<sup>(1)</sup> k.p.c. w zw. z 156<sup>(2)</sup> k.p.c. oraz art. 212 § 2 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie i niepoinformowanie powoda o skutkach nieważności, podczas gdy zgodnie z orzecznictwem TSUE obowiązek właściwego poinformowania kredytobiorcy spoczywa na sądzie rozpoznającym konkretną sprawę;

e) art. 91 k.p.c. przez przyjęcie, że pełnomocnik powoda nie posiadał materialnoprawnego umocowania do przyjęcia oświadczenia o potrąceniu, podczas gdy wykładnia treści pełnomocnictwa i zakres wykonywanych przez niego czynności (składanie materialnoprawnego oświadczenia w przedmiocie wyrażenia woli upadku umowy kredytu) wskazuje, że udzielone pełnomocnictwo procesowe obejmowało również składanie i odbieranie oświadczeń materialnoprawnych;

2) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 Prawa bankowego i w zw. z 3531 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku - Kodeks cywilny, art. 358<sup>(1)</sup> § 2 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, że postanowienia umowy naruszają w sposób rażący interesy konsumenta i dobre obyczaje, podczas gdy: kredyt udzielony powodowi jest kredytem walutowym (jego szczególnym wariantem), tj. kredytem indeksowanym do waluty obcej; saldo takiego kredytu oraz wysokość rat pozostających do spłaty są wyrażone w CHF; jedynie maksymalną kwotę podlegającą udostępnieniu kredytobiorcy oznacza się w takiej umowie w PLN, jednak jest to tylko zabieg funkcjonalny, mający zagwarantować kredytobiorcy zapewnienie środków w walucie krajowej koniecznej do osiągnięcia celu kredytu; wszystkie kluczowe elementy konstrukcyjne umowy, w tym ostateczne określenie kwoty kredytu, do zwrotu której zobowiązany jest kredytobiorca, wyliczenie rat kredytu, ustalenie stopy oprocentowania itd. mają jednak związek z walutą obcą, co jednoznacznie świadczy o walutowym charakterze takiej umowy; zastosowanie do indeksacji kwoty kredytu kursu kupna z Tabeli Kursów z dnia uruchomienia kredytu oraz do wyliczania rat kredytu kursu sprzedaży z Tabeli Kursów z dnia płatności poszczególnych rat było rozwiązaniem ekonomicznie uzasadnionym, odpowiadającym naturze zobowiązania i akceptowanym przez Powoda - zarówno przed indeksacją, jak również po jej wykonaniu; kursy z Tabeli Kursów miały zawsze charakter rynkowy (czyli nie godziły w interes konsumenta) i obiektywny, tj. nie mogły być i nie były dowolnie kreowane przez Bank; stosowanie kursów z tabel publikowanych przez Bank znajduje ustawowe umocowanie (art. 111 ust. 1 pkt 4 Prawa Bankowego), co Sąd I instancji w całości pominął; pozwany w sposób wyczerpujący poinformował Powoda o ryzyku walutowym, w związku z czym nie może być mowy o naruszeniu dobrych obyczajów, Nawet w przypadku uznania, że doszło do naruszenia interesów konsumenta i dobrych obyczajów konieczne jest przywrócenie równości pomiędzy stronami i zapewnienie dalszego obowiązywania umowy poprzez zastosowanie przepisu dyspozytywnego, Sąd powinien zastosować obiektywne podejście przy badaniu skutków abuzywności umowy i nie powinien opierać się wyłącznie na żądaniu kredytobiorcy pomijając stanowiska i sytuacji Banku oraz innych kredytobiorców;



b) art. 69 ust. 112 pkt ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 Prawa bankowego i w zw. z 353<sup>(1)</sup> k.c., art. 358<sup>(1)</sup> § 2 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 358<sup>(1)</sup> § 2 k.c. oraz art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. poprzez ich błędną wykładnię skutkującą uznaniem, że umowa jest nieważna z uwagi na: brak obowiązywania w dacie zawarcia umowy przepisów umożliwiających zawarcie umowy o kredytu indeksowany do waluty obcej, sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, rzekomy brak określenia zasad ustalenia salda kredytu, podczas gdy w umowie w sposób precyzyjny i jednoznaczny ustalono sposób, w jaki miało dojść do ostatecznego określenia kwoty podlegającej zwrotowi, tj. wskazano, że kredyt podlega indeksacji do CHF po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF z Tabeli Kursów obowiązującej w dniu uruchomienia kredytu lub transzy (§ 2 ust. 2, § 4 ust. 1a umowy);

c) art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c., art. 3852 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że postanowienia dotyczące indeksacji oraz wyliczenia rat kredytu zawarte w umowie są abuzywne, podczas gdy nie wystąpiły przesłanki umożliwiające taką kwalifikację tych postanowień umownych, albowiem: klauzule te zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem, postanowienia umowy nie naruszają interesów powoda (w żadnym stopniu - tym bardziej nie naruszają ich w sposób rażący) oraz nie godzą w dobre obyczaje, w szczególności w kontekście ekonomicznego wykształcenia powoda, jego doświadczenia zawodowego oraz wielokrotnego skorzystania z kredytu indeksowanego do CHF w tym samym banku;

d) art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że postanowienia zawarte w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 umowy są niedozwolonymi postanowieniami umownymi, a w konsekwencji nie wiązały stron, albowiem w umowie nie wskazano mechanizmu tworzenia tabeli kursowej, podczas gdy brak taki nie przesądza o dowolności kursu tabelowego;

e) art. 4 w zw. z art. 1 ust. 1 lit. a) i lit. b) ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na nie uwzględnieniu przez Sąd I instancji obowiązującego na dzień wyrokowania stanu prawnego, w którym uznanie za niedozwolone postanowienia umownego zawierającego odesłanie do tabeli kursów banku jest wyłączone z uwagi na przyznanie przez ustawodawcę kredytobiorcom innych środków ochrony prawnej, w szczególności umożliwienie im spłaty kredytu bezpośrednio w walucie obcej;

f) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 56 k.c., 354 § 1 k.c. i w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez ich błędną wykładnię, która skutkowałą zaniechaniem ustalenia przez Sąd I instancji treści stosunku zobowiązaniowego obowiązującego między stronami po wyeliminowaniu z umowy postanowień niedozwolonych (przy założeniu niekorzystnej dla pozwanego interpretacji, zgodnie z którą takie postanowienia znajdują się w umowie) i ograniczeniu się przez Sąd I instancji jedynie do ustaleń negatywnych (tj. jakie postanowienia nie obowiązują), bez dokonania wykładni treści umowy w części pozostającej w mocy, co ostatecznie doprowadziło Sąd do ustalenia nieważności całej umowy, podczas gdy właściwym rozwiązaniem powinno być ustalenie przez Sąd, w oparciu o przepisy dyspozytywne, według jakich kursów mają zostać zrealizowane rozliczenia pomiędzy stronami;

g) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 65 § 112 k.c. oraz art. 358 § 2 i 3 k.c. oraz art. 24 ust. 2 13 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 roku o Narodowym Banku Polskim oraz art. L ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - przepisy wprowadzające kodeks cywilny oraz art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe poprzez ich błędną wykładnię skutkującą: uniemożliwieniem kredytobiorcy spłaty kredytu bezpośrednio w walucie obcej i to również w odniesieniu do zobowiązań, które powstały przed wejściem w życie art. 69 ust. 3 Prawa Bankowego w aktualnym brzmieniu, zaniechaniem zastosowania przez Sąd I instancji do rozliczeń z tytułu umowy (przy założeniu niekorzystnej dla pozwanego interpretacji, zgodnie z którą odesłanie do Tabeli Kursów zostanie uznane za bezskuteczne) kursu średniego NBP i to również w odniesieniu do zobowiązań, które powstały przed wejściem w życie art. 358 § 2 k.c. w jego aktualnym brzmieniu;

h) art. 385 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c. poprzez niewłaściwe ich zastosowanie polegające na dokonaniu nieprawidłowej oceny relacji art. 58 § 1 i 3 k.c. i art. 385<sup>1</sup> k.c., a w konsekwencji stwierdzenie nieważności umowy kredytu z uwagi na rzekomą abuzywność postanowień umowy kredytu na podstawie art. 58 k.c., z pominięciem art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w sytuacji, gdy art. 385 i następnym k.c. stanowią element szerszego systemu ochrony konsumenta, w którym sankcja nieważności ustępuje przed sankcją bezskuteczności i braku związania niedozwolonym postanowieniem umownym;

i) art. 455 k.c. przez jego błędną wykładnię i uznanie, że uzasadnione jest zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od 1 sierpnia 2020 r., podczas gdy wyrok zapadły w niniejszym postępowaniu ma charakter konstytutywny, w związku z czym dopiero od uprawomocnieniu się przedmiotowego orzeczenia należy liczyć początek realnego terminu na spełnienie świadczenia;

j) art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na zakwalifikowaniu świadczeń spełnionych przez powoda jako nienależnych, pomimo tego, iż: świadczenie powoda znajdowało podstawę w łączącej strony umowie kredytu, powód świadomie i dobrowolnie spełniał nienależne (jego zdaniem) świadczenie, godząc się tym samym ze swoim zubożeniem;

k) art. 498 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 499 k.c. przez ich błędną wykładnię polegające na przyjęciu, że nie jest możliwe podniesienie warunkowego zarzutu potrącenia, podczas gdy możliwe jest podniesienie zarzutu potrącenia w sposób ewentualny;

l) art. 734 § 2 k.c. oraz art. 65 § 1 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie przez Sąd I instancji, że pełnomocnik Powoda nie posiadał materialnoprawnego umocowania do przyjęcia oświadczenia o potrąceniu, podczas gdy umocowanie takie można wywodzić z umów świadczenia pomocy prawnej zawartych przez strony postępowania z pełnomocnikami na mocy art. 734 § 2 k.c., a także z treści udzielonych przez strony pełnomocnictw procesowych, interpretowanych przy uwzględnieniu reguł wykładni oświadczeń woli z art. 65 § 1 k.c. kapitału wynikający z umowy o kredytu „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 lub wynagrodzenia), a nie czymś mniej”.

Na tej podstawie skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości; zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Nadto skarżący wniósł o zmianę postanowienia dowodowego i: dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadków J. L., I. K. (1), A. K. oraz A. O. na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew; dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości na następujące poszczególne okoliczności faktyczne: a) ustalenie kursu średniego NBP dla waluty CHF w dniu uruchomienia kredytu oraz w dniach płatności poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, (ii) wyliczenie wysokości nadpłat przy zastosowaniu wyżej ustalonego kursu średniego NBP do obliczenia wysokości kwoty kredytu (początkowego salda kredytu) oraz wysokości spłaconych rat kapitałowo-odsetkowych. W konsekwencji biegły powinien dokonać wyliczenia kwoty nadpłaty przysługującej kredytobiorcy na wypadek zastąpienia kursów kupna i sprzedaży CHF stosowanych przez pozwanego kursem średnim CHF publikowanym przez NBP; b) wyliczenie wysokości korzyści osiągniętej przez powodów na skutek korzystania z nienależnej im usługi finansowej, odpowiadającej wartości średniego rynkowego wynagrodzenia za korzystanie z kapitału - kosztu kredytu złotowego zabezpieczonego hipotecznie (udzielonego na podobnych warunkach co do kwoty kredytu i okresu kredytowania) według formuły WIBOR + średnia marża banków dla takiego rodzaju kredytu obowiązująca na rynku w dacie udzielenia kredytu. W konsekwencji biegły powinien ustalić wartość wzbogacenia odpowiadającą wynagrodzeniu, które powodowie musieliby zapłacić za korzystanie z kredytu, gdyby zawarli ważną umowę, od dnia oddania mu kapitału do dnia sporządzenia opinii, czyli wyliczyć, ile kredytobiorca musiałby zapłacić, aby móc korzystać z przekazanej kwoty środków pieniężnych z uwzględnieniem powyższych parametrów oraz rzeczywistego przebiegu obsługi kredytu (dokonywanych spłat, dat tych spłat i ich wysokości).

**W odpowiedzi na apelację**, powodowie wnieśli o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Apelacja okazała się uzasadniona jedynie w nieznacznym zakresie.

Zmiana zaskarżonego wyroku wynikała z uwzględnienia podniesionego przez pozwanego w toku postępowania przed Sądem I instancji zarzutu zatrzymania.

Sąd Okręgowy dokonał w sprawie prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny uznaje za własne.

Prawidłowe, z tym zastrzeżeniem, ustalenia faktyczne są konsekwencją dokonania przez Sąd I instancji poprawnej oceny dowodów. Sąd Okręgowy nie naruszył art. 233 § 1 k.p.c.

Wbrew stanowisku skarżącego, zebrany materiał dowodowy nie daje podstaw do zakwestionowania ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego dotyczących tego, że pozwany dysponował dowolnością w kształtowaniu kursów. Nie sposób stwierdzić, że umowa nie przyznawała mu prawa do jednostronnego i dowolnego kształtowania wysokości świadczeń w sytuacji, gdy wysokość zobowiązań powodów miała być ustalana jako równowartość wymaganych kwot wyrażonych w CHF – po ich przeliczeniu według kursów walut określonych w Bankowej tabeli kursów. Tym samym o wysokości przelicznika ewidentnie decydował nie kto inny, a sam pozwany. Kredytobiorcy nie mieli natomiast żadnego wpływu na wysokość tego kursu, ani nawet możliwości ustalenia na jakiej zasadzie taki kurs Bank ustala. Jednocześnie umowa nie przewiduje żadnych ograniczeń w określaniu przez bank kursów w tabelach kursów obowiązujących w banku. Regulacje umowne nie przewidywały na przykład wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w ściśle określonej relacji do aktualnego średniego kursu CHF na rynku międzybankowym lub do średniego kursu NBP. W umowie brak jest zatem jasnych i możliwych do weryfikacji kryteriów tworzenia tabeli kursu sprzedaży i tabeli kursu kupna waluty. Brak jest również podstaw do uznania, że powodowie zostali skutecznie o tym poinformowani. Nie miało natomiast w sprawie znaczenia, to że pozwany ma status Dealera Rynku Pieniężnego Narodowego Banku Polskiego. Sposób wykonywania umowy nie ma znaczenia dla oceny charakteru zawartych w tej umowie klauzul. Sposób wykonywania klauzuli, nie ma wpływu na ocenę jej abuzywności. Klauzula pozostaje abuzywną, nawet jeżeli przedsiębiorca wykonuje ją z minimalną szkodą lub bez szkody dla konsumenta.

Pozwany nie zrealizował ze szczególną starannością, jakiej wymagało wprowadzenie do długoterminowej umowy mechanizmu waloryzacji, obowiązku informacyjnego w zakresie ryzyka kursowego. Mając na uwadze ukształtowane standardy w zakresie obowiązków informacyjnych banku wobec konsumenta opisane tak w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jak i tym, szerzej w dalszej części, w ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił, że pozwany nie wywiązał się z obowiązku pouczenia powoda o nieograniczonym ryzyku kursowym w sposób wymagany przy umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Obowiązek ten jest określany jako "ponadstandardowy", gdyż mający dać konsumentowi pełną orientację odnośnie do istoty transakcji, a jego naruszenie wiąże się z zastosowaniem odpowiedniej sankcji przy rozstrzygnięciu sporu między przedsiębiorcą a konsumentem (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z 16 marca 2018 r., IV CSK 250/17 i z 9 stycznia 2019 r., I CSK 736/17). Sposób, w jaki powodom przedstawiono czym jest ryzyko kredytowe, a także ukształtowano ich obowiązki poprzez odesłanie do nieweryfikowalnych tabel kursowych banku prowadzi do naruszenia dobrych obyczajów, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> k.c., a których podstawą jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Bez znaczenia pozostaje przy tym eksponowany w apelacji fakt zapoznania się przez powoda z zasadami funkcjonowania kredytu waloryzowanego, w szczególności w zakresie uruchomienia kredytu, oraz ustalenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych i podpisania przez niego blankietowego, zawartego w § 11 ust. 5 umowy, oświadczenia, że z tymi zasadami się zapoznał. Należyta informacja o ryzyku kursowym nie może opierać się też na założeniu, że każdy rozważny kredytobiorca świadomy jest, że kursy walut są zmienne. Istotne bowiem jest nie to, że kursy walut ulegają zmianie, a to jakie są skutki takich zmian dla wysokości świadczeń stron oraz jakie są ich granice. Nawet rozważny konsument nie jest profesjonalistą w zakresie rynku bankowego, który powinien posiadać wiedzę i umiejętności jej profesjonalnego

zastosowania w zakresie analiz finansowych, czy też wiedzę o historycznych zmianach kursów walut. Przy ocenie ryzyka kursowego jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Dlatego ma właśnie prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd.

Sąd Apelacyjny dokonał kontroli postanowienia Sądu I instancji o pominięciu dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości zgłoszonego na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew. Dowód ten okazał się w istocie nieprzydatny dla rozstrzygnięcia sporu w niniejszej sprawie, stąd słusznie go pominięto. W świetle ustaleń Sądu I instancji, przyjęcia nieważności umowy, co potwierdził Sąd II instancji, dowód z opinii biegłego sądowego ds. bankowości jest zbędny. Wobec braku możliwości ingerencji przez sąd w stosunek umowny łączący powodów z pozwanym bankiem, brak było konieczności określania wysokości świadczeń stron przy założeniu eliminacji ewentualnych postanowień niedozwolonych, a do tego zasadniczo zmierzał zawnioskowany dowód z opinii biegłego. Nie było także potrzeby uzupełnienia postępowania dowodowego przez dopuszczenie tego dowodu w postępowaniu apelacyjnym. Przeprowadzenie go nie mogło podważyć oceny abuzywności przyjętego w umowie kredytowej mechanizmu ustalania kursów walut stosowanego przez pozwanego, jak i braku możliwości utrzymania umowy przez zastąpienie tego mechanizmu odniesieniem się do średniego kursu CHF ustalonego przez NBP, tym bardziej, że kwestie te stanowią element oceny prawnej, która należy do Sądu. Podobnie Sąd odwoławczy dokonał kontroli decyzji Sądu Okręgowego o pominięciu wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków J. L., I. K. (2), A. K. i A. O. podzielając stanowisko tego Sądu, że dowody te są zbędne dla rozstrzygnięcia, a także zmiernają jedynie do przedłużenia postępowania, albowiem przedmiotem postępowania dowodowego w niniejszej sprawie nie były generalne praktyki pozwanego czy jego procedury wewnętrzne in abstracto, ale zindywidualizowane i konkretne okoliczności towarzyszące zawarciu umowy przez powodów z pozwanym, o których świadkowie ci z istoty rzecz nie mogli mieć wiedzy, gdyż nie brali udziału w tych czynnościach.

W związku z brakiem potrzeby uzupełnienia postępowania dowodowego Sąd Apelacyjny pominął wymienione dowody, na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 3 k.p.c.

Nie doszło także do naruszenia innych wskazywanych w apelacji przepisów prawa procesowego, w szczególności art. 156<sup>1</sup> i 156<sup>2</sup> oraz art. 212 § 2 k.p.c. Skarżący upatruje takiego naruszenia w zaniechaniu przez sąd obowiązku, wynikającego z orzecznictwa TSUE, poinformowania powodów jako konsumentów o skutkach braku po ich stronie zgody na utrzymanie umowy mimo umieszczenia w niej klauzul abuzywnych. Wspomnianego obowiązku sądu nie można jednak traktować w sposób absolutny, oderwany od realiów konkretnej, rozpoznawanej sprawy. Jeżeli bowiem konsument już w oświadczeniach składanych bankowi przed procesem, a następnie w samym procesie, działając zastępowany przez profesjonalnego pełnomocnika, wyraża jednoznaczną wolę unieważnienia umowy, powołując się na konkretne niedozwolone klauzule abuzywne, przedstawiając stosowne analizy prawne itp., to rola sądu w omawianym przedmiocie może ograniczyć się jedynie do uzyskania od niego informacji o posiadaniu świadomości co do skutków prawnych składanych oświadczeń. Aktywna rola informacyjna sądu, w formie szczegółowych pouczeń, powinna w tym zakresie aktualizować się przede wszystkim dopiero wówczas, gdy treść wystąpień strony (konsumenta) nasuwać będzie wątpliwości co do zakresu i poprawności posiadanej informacji (zob. bliżej: T. Szancilo (red.), „Kredyty powiązane z walutą obcą. Aspekty materialnoprawne i procesowe. Komentarz praktyczny”, Wyd. CH Beck, W-wa 2022, Rozdział 4.13, Legalis). Odnosząc to do realiów sprawy, wymaga podkreślenia, że powodowie na rozprawie przed Sądem I instancji w sposób jednoznaczny wskazali, że są świadomi konsekwencji, jakie mogą dla nich wynikać z upadku umowy i godzą się na nie.

Nie doszło do naruszenia art. 91 k.p.c. Materialnoprawne oświadczenie o potrąceniu pozwany sformułował jedynie w odpowiedzi na pozew, jednocześnie podnosząc zarzut potrącenia. Pełnomocnik pozwanego sporządzający odpowiedź na pozew była umocowana do składania oświadczeń materialnoprawnych, w tym dotyczących potrącenia i zatrzymania, co wynika z udzielonego jej pełnomocnictwa substytucyjnego oraz pełnomocnictwa głównego. Oświadczenie o potrąceniu zostało jednak skierowane do pełnomocnika powódki, który - zgodnie z udzielonym mu pełnomocnictwem nie był umocowany do odbierania oświadczeń materialnoprawnych. Brak jest przy tym dowodu, że bezpośrednio do powodów zostało skierowane odrębne oświadczenie. W takich uwarunkowaniach oświadczenie

o potrąceniu zawarte w odpowiedzi na pozew (innego oświadczenia w tym przedmiocie pozwany w toku procesu nie złożył), nie mogło być uznane za skuteczne.

Z zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego Sąd Apelacyjny podzielił zarzut naruszenia art. 69 ust. 1 i 2 Pr. bank. (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe) w zw. z art. 353<sup>1</sup> § 1 k.c.

Umowa o kredyt indeksowany do waluty obcej co do zasady nie jest niezgodna z art. 69 Pr. bank. i to także w brzmieniu obowiązującym przed jego nowelizacją. Zastosowanie konstrukcji przeliczeń pomiędzy walutą krajową i obcą w celu ustalenia wysokości świadczeń, do których obowiązane strony umowy kredytu mieści się w granicach swobody umów. Nieuprawnione były wywoły Sądu I instancji, według których o niezgodności z art. 69 Pr. bank. miały dowodzić: brak jednoznacznego wskazania kwoty i waluty udzielonego kredytu, fakt, że kredytobiorca nigdy nie spłaca nominalnej wartości kredytu i niejednoznaczność umowy, w zakresie w jakim – dla ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy – wykorzystuje mechanizm spreadu walutowego, jak i sam mechanizm indeksacji. Kwota i waluta kredytu zostały określone w §2 umowy. Z istoty kredytu indeksowanego/denominowanego wynika niemożność określenia z góry zobowiązania pieniężnego w złotych polskich, która to wielkość jest zależna od kursu waluty, do której kredyt jest indeksowany/denominowany. W granicach dopuszczalnej swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c. mieści się również postanowienie stron, że określony w umowie kredyt zostanie wypłacony z zastosowaniem kursu waluty obowiązującego w dacie wypłaty kredytu. W umowie, co do zasady, wskazano, według jakiego kursu zostanie przeliczony kredyt. Sąd Apelacyjny w tym składzie nie podziela zatem poglądu, jakoby odwołanie się w umowie do tabel kursowych banku skutkowało automatycznie bezwzględnie nieważnością umowy kredytu.

Odmianą rzeczą od sprzeczności umowy z art. 69 Pr. bank. i art. 353<sup>1</sup> k.c. jest natomiast zagadnienie, czy postanowienia odwołujące się ogólnikowo do Tabeli kursów kupna/sprzedaży były abuzywne. Zagadnienie abuzywności postanowień umowy tj. jej przesłanki i skutki prawne, uregulowane jest przepisami szczególnymi kodeksu cywilnego – art. 385<sup>1</sup> i nast. k.c. (por. też wyrok SN z 13 maja 2022 r., sygn. II CSKP 464/22).

Pozostałe zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego nie zasługiwały na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego, że kwestionowane przez powodów klauzule indeksacyjne mają charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., wobec czego zarzuty apelacji dotyczące błędnej wykładni i wadliwego zastosowania tego przepisu i powiązanych z nim przepisów nie są trafne.

Nie budzi wątpliwości stanowisko Sądu Okręgowego co do abuzywności postanowień umowy odnoszących się do mechanizmu indeksacji według tabel kursowych Banku.

Prawna ocena różnych aspektów związanych z kredytami denominowanymi lub indeksowanymi do waluty innej niż waluta kraju kredytobiorcy, podlegała ewolucji wraz z narastającymi problemami związanymi z ekspozycją tego rodzaju kredytów na perturbacje rynku walutowego w związku z kryzysem finansowym z lat 2008-2011, a w szczególności z osłabieniem się walut rodzimych, w tym niespotykanym wcześniej osłabieniem złotego, w stosunku do walut obcych, przede wszystkim franka szwajcarskiego. Problematyka ta dotyczyła nie tylko uregulowań prawa krajowego, ale także wiążących państwa członkowskie UE rozwiązań, dotyczących ochrony konsumentów, na gruncie prawa europejskiego, w tym przede wszystkim przyjętych w przepisach Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Ewolucja ta dotyczyła także stanowiska judykatury. Niemniej, z biegiem czasu, szczególnie w związku z zapadaniem kolejnych wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, ustalone zostało, w jakich zasadniczych kierunkach powinna podążać wykładnia i stosowanie prawa sądów krajowych w sprawach związanych z tymi kredytami. Dotyczy to także zagadnień, które pojawiły się na gruncie rozpoznawanego sporu, a które prawidłowo, zgodnie z wytycznymi TSUE oraz utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego, zostały rozstrzygnięte przez Sąd I instancji w zaskarżonym wyroku.

Trafnie uznał Sąd I instancji, że kwestionowane w sprawie postanowienia umowne nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione/wynegocjowane w znaczeniu wynikającym z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. i art. 3 ust. 2 dyrektywy 93/13. Nie mieli on bowiem realnego wpływu na kształtowanie poszczególnych postanowień umowy, w tym w kwestionowanym zakresie. Ich możliwości negocjacyjne ograniczone były do wyboru opcji z oferty pozwanego banku i w żadnym stopniu nie dotyczyły kwestionowanych zapisów umownych. Nawet jeżeli znali i rozumieli treść danego postanowienia oraz zgodzili się na wprowadzenie go do umowy, to zapis taki może być traktowany jako uzgodniony indywidualnie jedynie w sytuacji, gdy sformułowano go w toku negocjacji z konsumentem, czego w toku postępowania nie wykazano. Te istotne postanowienia umowy winny być natomiast uzgadniane indywidualnie między stronami. W nauce prawa nie budzi wątpliwości, że za nieuzgodnione indywidualnie trzeba uznać postanowienie, które konsument wybrał spośród kilku zaproponowanych przez przedsiębiorcę. W świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. bez znaczenia jest, czy powód „świadomie” dokonał wyboru umowy o kredyt indeksowany/denominowany, jeśli tekst tej umowy został opracowany przez pozwanego (por. A. Olejniczak, Komentarz do art. 385, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część ogólna, red. A. Kidyba, LEX 2014, i przywołana tam literatura, A. Rzetecka-Gil, Komentarz do art. 385<sup>1</sup>, w: Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna, tejże, LEX 2011; por. również: M. Jagielska, Nowelizacja Kodeksu cywilnego: kontrola umów i wzorców umownych, Monitor Prawniczy 11/2000, s. 700; podobnie Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 14 grudnia 2010 r., sygn. akt: XVII Amc 426/09).

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

Tego rodzaju walutowe klauzule indeksacyjne, jakie przyjęto w umowie stron, obejmujące ustalenie wysokości samego świadczenia, a także sposób przeliczenia rat kredytowych, określają świadczenie główne stron umowy, w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., stanowiąc przedmiotowo istotny element umowy kredytu.

Kwestionowane przez powoda postanowienia obejmują bowiem nie tylko zasady przeliczania kursów walut, ale także zapisy, które wprowadzają do umowy ryzyko kursowe i, wbrew stanowisku pozwanego, stanowią klauzulę określającą główne świadczenia stron według terminologii krajowej („główny przedmiot umowy” w terminologii dyrektywy). Klauzula ryzyka walutowego (klauzula wymiany) stanowi zatem essentialium negotii umowy kredytu indeksowanego. Sąd Najwyższy w wyroku z 30 września 2020 r., I CSK 556/18, L., stwierdził, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule, a zatem także klauzule zamieszczone we wzorcach umownych kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. Skoro bowiem zasady i termin spłaty kredytu są istotnymi postanowieniami umowy kredytu, to klauzule indeksacyjne na podstawie, których ustalana jest wysokość zobowiązania kredytobiorcy i zasady spłaty tego zobowiązania muszą być określone jako zapisy określające świadczenie główne kredytobiorcy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r., sygn. III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., sygn. I CSK 242/18 i z 11 grudnia 2019 r., sygn. V CSK 382/18, z 2 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 55/21). „Za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. wyroki TSUE: z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50; z 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, B. M. i I. M. przeciwko S.C. (...) România SA, pkt 54; z 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, J.-C. H. przeciwko (...) SA, pkt 33; z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35).

Nawet zresztą gdyby uznać, że walutowe klauzule indeksacyjne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie określają głównych świadczeń strony a jedynie świadczenia poboczne, również można by uznać je za niedozwolone (abuzywne), jako

nieuzgodnione indywidualnie postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. zd. 1).

Postanowienia umowy lub wzorca, ustalone jednostronnie przez bank i przyznające mu uprawnienie do jednostronnego, samodzielnego ustalania kursu kupna i sprzedaży waluty w stosunku do złotego bez wskazania reguł kształtowania tego kursu są postanowieniami naruszającymi dobre obyczaje. Godzą bowiem w istotę równowagi kontraktowej stron. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Podnoszone przez skarżącego argumenty, że przez cały okres obowiązywania umowy stosował kursy niedobiegające od kursu sprzedaży NBP i kursów innych banków – nie mogły skutecznie zmienić powyższego wniosku, gdyż prawnie obojętne było to, w jaki sposób umowa w zakresie abuzywnych przepisów była w rzeczywistości wykonywana przez bank, w jaki sposób bank ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane przez bank kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi, gdyż relewantnym dla oceny tego, czy dane postanowienie umowy jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) jest stan z chwili zawarcia umowy (zob. uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2). Sąd, dokonując oceny przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta, powinien ponadto mieć na uwadze narzucony przez przedsiębiorcę mechanizm kontraktowy kształtowania praw i obowiązków kredytobiorcy z uwzględnieniem ryzyka, na jakie został narażony, zawierając umowę obejmującą postanowienie abuzywne umożliwiające bankowi jednostronne ustalanie i kształtowanie w toku wykonywania umowy kursu walutowego. Odwołanie do kursów walut zawartych w tabeli kursów banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. W tym zakresie istotne znaczenie należy także przypisać wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne (por. wyrok Sądu Najwyższego z 15 listopada 2019 r., V CSK 347/18). Sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku, jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385<sup>1</sup> k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Podkreślenia przy tym wymaga, że jeżeli tylko sąd ustali, że ryzyko walutowe wprowadzono do umowy postanowieniem niedozwolonym, to nie będzie już potrzeby analizowania innych zapisów umownych, bowiem ich ewentualna niezgodność z przepisami regulującymi ochronę konsumentów nie może prowadzić do skutku dalszego niż ten, który wynika z bezskuteczności klauzuli ryzyka walutowego. Jednocześnie, gdyby nawet dalsze klauzule okazały się zgodne z prawem, nie mogłoby to zmienić wyniku sprawy, skoro bezskutecznością dotknięte są postanowienia określające główne świadczenia stron spornej umowy kredytu. Wyłącznie w przypadku uznania, że pozwany dochował określonego dyrektywą 93/13 obowiązku sformułowania prostym i zrozumiałym językiem postanowienia wprowadzającego do umowy ryzyko walutowe, zachodziłaby potrzeba rozważenia skuteczności pozostałych postanowień umownych, dotyczących szczegółowych zasad wyznaczania kursu CHF (zagadnienie tabel bankowych i spreadu) na potrzeby realizacji umowy oraz stosowania odmiennych przeliczników dla świadczeń banku (kurs kupna) i konsumenta (kurs sprzedaży). W tych warunkach, skoro postanowienie przewidujące indeksację do CHF, wprowadzające w ten sposób ryzyko walutowe do umowy, jest bezskuteczne względem powodów, to nie wymagały badania dalsze postanowienia umowne odnoszące się do szczegółowych zasad wyznaczania kursu waluty. Treść tych postanowień może bowiem jedynie uzupełniająco wskazywać na nieuczciwe potraktowanie konsumenta przez bank poprzez zastrzeżenie mechanizmów, które pozwalały bankowi czerpać dodatkowe nieuzasadnione korzyści, np. ze spreadu, nie zmienia to jednak zasadniczej oceny umowy, choć daje pełny obraz niełojalności banku względem konsumenta, to jednak jest wtórne wobec istoty sporu wyrażającej się w nieważności umowy kredytu indeksowanego spowodowanej abuzywnością ryzyka kursowego.

W konsekwencji za główne świadczenia stron uznać należało zapisy umowy kredytu zawartego przez powoda określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla dokonywania przeliczeń walutowych (por.: wyroki Sądu

Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, LEX nr 2642144, z 9 maja 2019 r., sygn. I CSK 242/18, Legalis nr 1117668, z 11 grudnia 2019 r., sygn. V CSK 382, LEX nr 2771344, z 2 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 55/21, LEX nr 3219740 itd., a także wyroki TSUE: z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 oraz z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16).

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

Postanowienia określające główne świadczenia stron nie podlegają kontroli pod kątem abuzywności jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zd. 2 k.c.). Takie rozwiązanie, wywodzące się z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 TSUE uznał, że „wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu tak, by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (wyrok z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C#26/13, K. i K. R. przeciwko (...), pkt 75; podobnie wyrok TSUE z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. R. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 45).

Jest oczywiste, że klauzula waloryzacyjna zawarta w analizowanej umowie kredytowej stron tych kryteriów nie spełniała, ponieważ nie została jednoznacznie sformułowana, skoro na jej podstawie powód nie był w stanie oszacować kwoty, którą miał obowiązek świadczyć, a zasady przewalutowania określał jednostronnie bank (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 listopada 2011 r., I CSK 46/11; z 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12; z 10 lipca 2014 r., I CSK 531/13). Przy przeliczaniu świadczeń zarówno określających kwotę przyznanego kredytu, jak i wysokość spłaty rat kredytowych odwołano się w umowie do kursów ustalanych przez pozwanego, bez wskazania jakiegokolwiek obiektywnego miernika, pozwalającego w sposób przewidywalny określić wysokość ciężącego na powodzie zobowiązania. Szczegółowe mechanizmy ustalania kursu wymiany walut nie zostały także wskazane w innych wiążących obie strony dokumentach.

Jeśli umowa (i stanowiące jej integralną część załączniki) w żadnym ze swoich postanowień nie precyzuje parametrów, według których bank będzie kształtował kursy kupna/sprzedaży waluty, to należy przyjąć, że sposób tworzenia tabeli kursowej banku nie został określony, co stwarzało możliwość podejmowania działań o znamionach dowolności. Nie sposób jest zatem mówić o braku po stronie banku, także pozwanego, dowolności w kształtowaniu wysokości kursu waluty indeksacyjnej, ogłaszanych w tabelach kursowych. W szczególności żadnych ograniczeń w tym zakresie nie zawiera przywoływany przez pozwanego w apelacji art. 111 ust 1 pkt 4 Pr. bank., statuujący obowiązek banku publikowania stosowanych przez niego kursów walut. Przepis ten, ani jakikolwiek inny, w żaden sposób nie określa, jak bank wysokość tychże kursów ma ustalać. Nadal są to kursy będące wynikiem jednostronnej decyzji banku, nadal nieweryfikowalne przez jego kontrahentów, w szczególności tych, którzy już z bankiem umowę zawarli i pozostają z nim w stosunku prawnym o charakterze ciągłym, takim właśnie jak stosunek kredytu hipotecznego, powołany wolą stron na kilkadziesiąt lat.

Jednoznaczność postanowienia umownego to, w omawianym kontekście, także możliwość ustalenia treści stosunku zobowiązaniowego przy wykorzystaniu zobiektywizowanego kryterium przeciętnego konsumenta. Nie chodzi więc jedynie o jednoznaczność językową, ponieważ postanowienia jednoznaczne w tym sensie mogą nie pozwalać na określenie treści zobowiązań, a w szczególności rozmiaru przyszłego świadczenia. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu indeksowanego w walucie obcej, ponosi ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko



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

W tej sprawie zakres udzielonych powodom informacji o ryzyku był ogólnikowy i niewystarczający i nie spełnia kryteriów wynikających z dyrektywy 93/13. Nie pozwala to na przyjęcie, że powodowie – konsumenci mieli możliwość świadomego podjęcia decyzji w zakresie zawarcia umowy kredytu denominowanego do waluty obcej CHF i obejmowali swą świadomością skutki wprowadzenia do umowy mechanizmu przeliczeniowego w postaci miernika waluty CHF. Nie ma w sprawie podstaw do przyjęcia, że przekazano im informacje na tyle rzetelne i wyczerpujące, zwłaszcza co do tego, o ile może wzrosnąć kurs CHF w trakcie trwania umowy kredytu zawartej na 30 lat, żeby można było przyjąć, iż jako konsumenci rozsądni, krytyczni, szeroko poinformowani, wyrazili świadomie zgodę na obciążenie nieograniczonym ryzykiem kursowym.

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

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

Tego rodzaju klauzule uznać należy za nietransparentne, pozostawiające pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarczające kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszające równorzędność stron (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 8 września 2016 r. w sprawie II CSK 750/15, LEX nr 2182659, z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, OSP, z. 12 z 2019 r., poz. 115, z 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, OSNC, z. 7-8 z 2020 r., poz. 64, z 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18, LEX nr 2771344 itp.).

Jak już wyżej wskazano, oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Bez istotnego znaczenia jest zatem, w jaki sposób pozwany faktycznie ustalał kurs wymiany i czy w tym zakresie stosował się do obiektywnych kryteriów ekonomicznych (por. uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17, Legalis nr 1786276). Okoliczności sposobu wykonania umowy kredytu denominowanego nie sanują abuzywności postanowień umowy. Irrelevantne jest zatem, czy w trakcie wykonywania umowy bank ustalał kurs zakupu i sprzedaży CHF w wysokości odbiegającej od kursu rynkowego czy też kursu NBP. Istotne jest jedynie to, czy sporne postanowienie umowne, oceniane na chwilę zawarcia umowy, było niedozwolonym postanowieniem umownym w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., czyli kształtowało prawa i obowiązki powoda jako konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Celem kontroli

jest eliminacja tych postanowień wzorców, które nie spełniają postulatu rzetelności w obrocie prawnym, niezależnie od tego, czy później przedsiębiorca w pełni korzysta z możliwości nimi wykreowanymi. Istotne jest to, że w świetle niedozwolonego postanowienia gwarantuje sobie taką możliwość.

Wykładnia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Przyjmuje się, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17).

Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję – na niekorzyść konsumenta - praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 3 lutego 2006 r., I CK 297/05; z 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12; z 30 września 2015 r., I CSK 800/14; z 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14; z 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15). Postanowienia umowy (regulaminu), określające zarówno zasady przeliczenia kwoty udzielonego kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu, jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej, mają charakter niedozwolonych postanowień umownych.

Postanowienia podobne do ocenianych w tej sprawie były już wielokrotnie przedmiotem badania Sądu Najwyższego (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., sygn. I CSK 1049/14; z 4 kwietnia 2019 r., sygn. III CSK 159/17), Dominuje trafny pogląd, że takie klauzule mają charakter abuzywny, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyień od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., sygn. I CSK 1049/14).

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

W konsekwencji, dokonanie oceny postanowień umowy przyznających bankowi swobodę w kształtowaniu kursu waluty obcej przez pryzmat art. 385<sup>1</sup> k.c. prowadzi do wniosku, że klauzule te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

Już z powyższych przyczyn postanowienia umowy dotyczące indeksowania kredytu do waluty obcej w postaci franka szwajcarskiego stanowiły klauzulę niedozwoloną (abuzywną), a więc niewiązącą powoda z uwagi na treść przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

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

Dodany wówczas przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a Pr. bank. określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Natomiast art. 4 wskazanej ustawy nowelizacyjnej określa, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Pr. bank., w stosunku do kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej ich części, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki.

Należy przyjąć, że regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy - umów zawartych przed wprowadzeniem do prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a. Nie dotyczą one w żaden sposób ewentualnej abuzywności lub nieabuzywności postanowień umowy kredytowej zawartej przed tą zmianą, zwłaszcza zaś istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie sanować nie mogą.

Skoro oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, mając na uwadze treść art. 4 ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe, brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, aby powód świadomie i po uzyskaniu właściwej informacji zaakceptował niedozwolony (abuzywny) charakter dotychczas obowiązującej klauzuli walutowej (denominowanej).

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

Prawidłowo też uznał Sąd I instancji, że klauzule walutowe (indeksacyjne) podlegały wyeliminowaniu z umowy kredytowej jako bezskuteczne *ex lege* i niewiążące powodów, a w związku z tym winny być traktowane jako nigdy nieistniejące. Wynika to zarówno z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, jak i art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., (por. np. wyrok TSUE z 21 grudnia 2016 r. w sprawie C-154/15, wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330 i z 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18, LEX nr 2744159 oraz uchwała Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56). Należy też w tym względzie wskazać na wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 14 czerwca 2012 r. (C-618/10), w którym przyjęto, że z brzmienia art. 6 ust.1 dyrektywy (...) wynika, że sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. Natomiast art. 6 ust.1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on uregulowaniu państwa członkowskiego, które zezwala sądowi krajowemu, przy stwierdzeniu nieważności

nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na uzupełnienie umowy poprzez zmianę treści tego warunku. Z orzeczenia tego wynika, że wykluczona jest zarówno, tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. Gdyby sąd krajowy mógł bowiem zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy, ponieważ osłabiłoby zniechęcający skutek wywierany na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów.

W wyroku z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. i J. D. przeciwko R. Bank (...) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty.

O zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego/denominowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Konsekwencją powyższego jest uznanie, że ww. postanowienia abuzywne należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejące, a skoro bez nich umowa nie może być utrzymana w mocy, to również sporną umowę należy uznać za nigdy „nieistniejącą” tj. nieważną *ex tunc* (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Legalis nr 2277328, i z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134).

Umowa, jak wskazano wyżej, jest nieważna *ex tunc*.

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

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

W konsekwencji Sąd nie może – stwierdzając bezskuteczność klauzuli jako niedozwolonej – zastąpić takiej klauzuli innym postanowieniem, którego treść zostałaby ukształtowana przez sąd w taki sposób, by klauzula odpowiadała zasadom słuszności. Takie stanowisko powszechnie przyjmowane jest w doktrynie polskiej ( M. Bednarek, w: System

Pr. Pryw., t. 5, 2013, s. 773). Takie samo stanowisko na gruncie postanowień dyrektywy 93/13/EWG zajmuje również TSUE. W wyroku TSUE z 30 maja 2013 r. (C-488/11, A. B. i de M. G., (...):EU:C:2013:341) wskazano, że przepisy dyrektywy 93/13/EWG, przewidujące sankcję odmowy zastosowania niedozwolonego postanowienia umownego byłyby osłabione w przypadku, gdyby sąd mógł samodzielnie kształtować postanowienia umowne w interesie w istocie przedsiębiorcy, tak by zachować przynajmniej w części skuteczność takich postanowień.

Samo uznanie klauzuli przeliczeniowej (kursowej) za abuzywną musi skutkować zastosowaniem sankcji z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. do całej klauzuli waloryzacyjnej, w szczególności również do warunku indeksacji. Poprzestanie na usunięciu z treści umowy jedynie postanowień odnoszących się do tabeli kursowej oznaczałoby odwołanie się do niedopuszczalnej redukcji utrzymującej skuteczność. Technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie są elementem treści stosunku prawnego. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotną umową: pozostaje sformułowanie o indeksacji i przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania kursów. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz banku i która stanowi podstawę naliczenia odsetek należnych od kredytobiorców. Wobec nieuzgodnienia przez strony wysokości podstawowego świadczenia choćby jednej ze stron, umowę należy uznać za nieważną.

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

W polskim porządku prawnym nie ma przepisów dyspozytywnych, które mogłyby zastąpić wyeliminowane z umowy zawartej przez strony postanowienia uznane za niedozwolone. Takim przepisem nie jest art. 358 § 2 k.c., który nie spowodowałby usunięcia z umowy postanowień abuzywnych, które nie odnoszą się przecież tylko do zasad ustalania przez bank kursu CHF i zagadnienia spreadu walutowego, lecz do kwestii zasadniczej – ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem walutowym. Takiego ryzyka w oczywisty sposób nie usuwa ww. przepis, który ponadto nie został przez ustawodawcę przewidziany jako przepis mogący zastąpić bezskuteczne postanowienia umów zawieranych przez profesjonalistów z konsumentami, lecz dotyczy samej możliwości wykonania ważnie zawartej umowy przez spełnienie świadczenia w walucie polskiej. Dodatkowo trzeba zwrócić uwagę, że przepis ten nie obowiązywał w dacie zawarcia spornej umowy, a jego późniejsze wejście w życie nie może doprowadzić do konwalidacji umowy bezskutecznej od samego początku.

Nie jest też możliwe zastosowanie w sprawie w miejsce postanowień abuzywnych m.in. art. 24 i 32 ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 roku o Narodowym Banku Polskim (tekst jednolity: Dz.U. z 2020 roku, poz. 2027), jako mających charakter ogólny, których ratio legis nie jest zastępowanie luk w umowie wywołanych wyeliminowaniem z niej postanowień niedozwolonych.

Przepisy dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5.04.1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich nie pozwalają na wypełnienie luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów (wyrok w sprawie C-260/18, D.). Podstawienie w miejsce niewiążących konsumenta postanowień umownych rozwiązań opartych na normach odzwierciedlonych w przepisach art. 56 k.c. czy 65 k.c., jest niedopuszczalne.

Strony niniejszej umowy nie wyraziły również zgody na zastąpienie abuzywnych klauzul innymi przepisami.

Z pozwu oraz z pism procesowych składanych w niniejszej sprawie wynika że powodowie dochodząc nieważności całej umowy i domagając się zwrotu uiszczonych tytułem spłaty kredytu należności, byli w pełni świadomi prawnych i finansowych konsekwencji takiego stanu rzeczy.

Niezasadny był także zarzut naruszenia art. 455 k.c. w zakresie wadliwego zasądzenia odsetek za opóźnienie. Należy wskazać, że powodowie żądali odsetek od 1 sierpnia 2020 r., co wynikało z oznaczonego w wezwaniu do zapłaty z 21 lipca 2020 r. siedmiodniowego terminu na zaspokojenie roszczeń powodów. Skoro pozwany odebrał wezwanie 24 lipca 2020 r., to nie spełniwszy w terminie świadczeń, do których został wezwany, pozostawał w opóźnieniu od 1 sierpnia 2020 r., co warunkowało przyznanie powodom odsetek zgodnie z ich żądaniem. Zgodnie z art. 455 k.c. ustalenie daty wymagalności roszczenia i daty płatności odsetek zależy od skonkretyzowania dochodzonego świadczenia i wezwania do jego spełnienia. Zważywszy na powyższe zasądzenie odsetek za opóźnienie od 1 sierpnia 2020 r. było prawidłowe. Nie ma podstaw do zaakceptowania stanowiska apelującego, zgodnie z którym wydany w sprawie wyrok, przesądzający o nieważności umowy kredytu, miał mieć charakter konstytutywny, co skutkowało by powstaniem po stronie powodów roszczenia odsetkowego dopiero od daty jego prawomocności. Brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu, chyba że konsument następnie udzieli "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność. W tej sytuacji orzeczenie sądu stwierdzające abuzywność postanowienia umownego oraz brak związania nim konsumenta i, w konsekwencji, ustalające nieważność umowy, może mieć charakter wyłącznie deklaratoryjny (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 oraz uchwała Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 2018 r., III CZP 114/17).

Na uwzględnienie nie zasługiwał także zarzut naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. poprzez uznanie pozwanego za bezpodstawnie wzbogaconego o kwoty wpłacane przez powodów jako spłata udzielonego im kredytu. Wobec potwierdzenia, że kwestionowane przez powodów w niniejszej sprawie postanowienia umowne są abuzywne, a umowa nieważna, oparte na nich świadczenia kredytobiorców (w zakresie wyznaczonym przez roszczenie) utraciły ab initio swoją podstawę (*condictio causa finita*). Tym samym stały się świadczeniami nienależnymi stronie pozwanej i podlegały zwrotowi. Ustawodawca przesądził, że samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło *accipiens*, ani czy na skutek tego świadczenia majątek *solvens* uległ zmniejszeniu. Samo spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powodowej, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwaną - przesłankę jego wzbogacenia (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Trzeba było uwzględnić, że od 25 sierpnia 2010 r. do 28 kwietnia 2020 r. powodowie spłacili na rzecz pozwanego łącznie 37.598,15 PLN (a od początku spłaty – 170.470,32 PLN) i 84.913,30 CHF, a stan rozliczeń był niewątpliwie znany stronie pozwanej, zatem dysponując jasnym stanowiskiem powodów co do świadomości abuzywności klauzul, braku zgody na ich sanowanie i żądania stwierdzenia nieważności umowy, pozwany nie powinien mieć wątpliwości co do skorzystania przez powodów z przysługującej im ochrony konsumenckiej, a w konsekwencji trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy, bez potrzeby dodatkowego pouczenia powodów o skutkach abuzywności.

Na etapie postępowania przed Sądem I instancji, w odpowiedzi na pozew, pozwany podniósł ewentualne zarzuty potrącenia i zatrzymania wzajemnego roszczenia przysługującego mu z tytułu zwrotu wypłaconej powodom kwoty kredytu.

By możliwe było złożenie skutecznie oświadczenia o potrąceniu wierzytelności, muszą zostać spełnione określone wymogi wskazane w art. 498 § 1 k.c. (wzajemność, jednorodzałość, wymagalność oraz zaskarżalność). Ocena podniesionego przez pozwanego po raz pierwszy w odpowiedzi na pozew zarzutu potrącenia winna być zatem dokonana wedle tych przesłanek. Pozwany wskazał, że zarzut ten dotyczy kwoty 800.000 zł z tytułu udostępnionego powodom kapitału. W niniejszej sprawie niezbędnym warunkiem wymagalności wierzytelności pozwanego z tytułu udostępnionego kapitału było uprzednie wezwanie powodów do zapłaty. Roszczenie to bowiem jest bezterminowe. Dopiero bowiem gdy wierzytelność przedstawiana do potrącenia jest wymagalna oświadczenie o potrąceniu wywoła

skutek w postaci umorzenia wierzytelności. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, aby roszczenie pozwanego przedstawiane do potrącenia było wymagalne w chwili podniesienia zarzutu w tym zakresie. W przypadku podniesionego zarzutu potrącenia nie została zatem spełniona ustawowa przesłanka wymagalności zgłoszonej do potrącenia wierzytelności (art. 498 § 1 k.c.). W judykaturze przesądzone zostało, że wierzytelność jest wymagalna w rozumieniu przepisu art. 498 § 1 k.c. w terminie wynikającym z art. 455 k.c. (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2014 r. w sprawie(...), OSNC, z. 7-8 z 2015 r., poz. 86). Tymczasem przed złożeniem oświadczenia o potrąceniu pozwany nie wzywał powoda jako potencjalnego dłużnika do zapłaty wzajemnej wierzytelności. Nawet gdyby dopuścić konwersję złożonego przez pozwanego w odpowiedzi na pozew oświadczenia o potrąceniu na wezwanie do zapłaty w rozumieniu art. 455 k.c., to co najwyżej można by przyjąć, że właściwe, skuteczne, z punktu widzenia przepisu art. 498 § 1 k.c., oświadczenie o potrąceniu, połączone z zarzutem procesowym, złożone zostałoby dopiero w apelacji. Byłoby ono jednak ewidentnie spóźnione jako znacznie przekraczające terminy wymienione w art. 203<sup>1</sup> § 2 k.p.c. Nadto, jak już wyżej wskazano, oświadczenie o potrąceniu zostało skierowane do pełnomocnika powódki, który - zgodnie z udzielonym mu pełnomocnictwem nie był umocowany do odbierania oświadczeń materialnoprawnych.

Skuteczny natomiast okazał się, wbrew stanowisku Sądu Okręgowego, zarzut zatrzymania. Spełnione zostały bowiem ku temu przesłanki wynikające z przepisów art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. Umowę o kredyt bankowy należy zaliczyć do umów wzajemnych w rozumieniu art. 487 § 2 k.c. (zob. bliżej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2017 r. w sprawie II CSK 281/16, LEX nr 2294390, a także: L. Węgrzynowski, „Teoria salda czy teoria dwóch kondycji? Zasady rozliczeń z nieważnej umowy kredytu frankowego”, *Przegląd Prawa Handlowego*, nr 5 z 2021 r., str. 33 – 41 oraz B. Bajor i in., „Prawo bankowe. Komentarz do przepisów cywilnoprawnych”, Wolters Kluwer, Warszawa 2020, str. 465 itp.). Co prawda, *verba lege, stricte* odpowiednikiem świadczenia pieniężnego banku jest odpowiednie świadczenie pieniężne kredytobiorcy w postaci obowiązku zapłaty oprocentowania, prowizji i innych opłat (art. 69 prawa bankowego). 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*. Gdyby nawet jednak nie akceptować wspomnianej wykładni *a fortiori*, to do tego rodzaju rozliczeń, jak w rozpoznawanej sprawie, konieczne byłoby przyjęcie możliwości skorzystania przez każdą ze stron z prawa zatrzymania w drodze analogii (co do możliwości zastosowania *per analogiam* prawa zatrzymania do zwrotu świadczeń wzajemnych z innych stosunków, niż umowa wzajemna por. np. M. Piekarski, w: *Kodeks cywilny, Komentarz*, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1972, Tom 2, str. 1203, M. Koziański). Byłoby to konieczne dla zapewnienia równowagi w ochronie usprawiedliwionych interesów wzajemnych wierzyciela i dłużnika, co dotyczy przede wszystkim ochrony wierzytelności banku z tytułu zwrotu kwoty udzielonego kredytu. Należy bowiem pamiętać, że stwierdzenie nieważności umowy kredytu skutkuje m.in. upadkiem udzielonych bankowi zabezpieczeń (hipotecznego i innych). Brak możliwości skutecznego zabezpieczenia omawianego roszczenia mógłby w konsekwencji prowadzić do nieakceptowalnej, w tym aksjologicznie, sytuacji, w której bank w praktyce zostałby pozbawiony możliwości jego zaspokojenia, a kredytobiorca uzyskałby przysporzenie kosztem innych klientów systemu bankowego.

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

nienależnego świadczenia ale na utrzymaniu i kontynuowaniu wykonywania zawartej między stronami umowy kredytu. Uzupełniająco można dodać, że nie ma podstaw do poszukiwania nieprzewidzianych przepisami prawa warunków, od których uzależniona miałyby być możliwości korzystania z uprawnień wynikających z przepisów art. 497 kc w zw. z art. 496 kc (zob. bliżej: M. Gutowski, „Wadliwość umów kredytów frankowych”, Wyd. C.H. Beck, W-wa, 2022 r., str. 348 – 361). Dopuszczalne jest przy tym podniesienie zarzutu procesowego zatrzymania w formie ewentualnej, tzn. na wypadek, gdyby sąd nie uwzględnił głównych zarzutów obronnych związanych z kwestionowaniem samej zasadności roszczeń powództwa (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 1 grudnia 1961r w spr. IV CR 212/61, OSNC, z. 6 z 1963r, poz. 120 oraz z 22 listopada 1968r w spr. I CR 538/68, OSNCP, z. 11 z 1969r, poz. 204 itp., zob. też: T. Wiśniewski, „Prawo zatrzymania w kodeksie cywilnym”, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1999, str. 324 - 325).

Nie ma przy tym przeszkód, aby w jednym piśmie procesowym złożone zostało oświadczenie w omawianym zakresie, o mieszanym, materialnopprocesowym charakterze.

W obronie przed tym zarzutem powodowie nie twierdzili, że nie dotarło do nich wspomniane oświadczenie, jako kierowane do materialnego dłużnika banku z tytułu obowiązku zwrotu otrzymanego świadczenia kredytowego, koncentrując się natomiast na podważaniu występowania przesłanek z art. 497 kc w zw. z art. 496 kc, a to z uwagi na brak cech wzajemności w umowie kredytu bankowego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego pełnomocnik powodów nie musiał legitymować się pełnomocnictwem do przyjęcia materialnoprawnego oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania.

W przypadku powołania się na zarzut w procesie, należy kwalifikować to jako czynność procesową o charakterze zarzutu merytorycznego przeciwko żądaniu pozwu, tzw. zarzutu odraczającego.

Jednak jego uwzględnienie nie prowadzi jednak – tak jak ma to miejsce w przypadku zarzutu potrącenia – do wygaśnięcia zobowiązania i wymaganie do przyjęcia takiego zarzutu osobnego pełnomocnictwa nie byłoby uzasadnione (por. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 października 2022 r. VI ACa 691/21).

Należy wskazać, że pełnomocnik powodów w piśmie z 28 września 2020r. nie powoływał się ani na to, że nie jest uprawniony do przyjmowania zarzutu zatrzymania, ani też, by nie poinformował o zgłoszeniu takiego zarzutu swoich mandantów.

Nie sposób zatem przyjąć, by powodowie nie dysponowali wiedzą informacją o złożeniu przez pozwanego przedmiotowego zarzutu i jego treści.

Skutkuje to w pierwszej kolejności zmianą zaskarżonego wyroku przez dodanie zastrzeżenia o uzależnieniu obowiązku zapłaty przez pozwanego zasądzonego od niego świadczenia od równoczesnego zwrotu na jego rzecz przez powoda wzajemnego nienależnego świadczenia z tytułu udzielonego kredytu.

Z kolei, skuteczne powołanie się na prawo zatrzymania pociąga za sobą ustanie po stronie zgłaszającego ten zarzut dłużnika opóźnienia w zapłacie dochodzonego przez wierzyciela świadczenia wzajemnego, co uchyła m.in. obowiązek uiszczania odsetek ustawowych za opóźnienie na podstawie art. 481 k.c. Pozwany złożył na ręce powoda skutecznie zarzut zatrzymania w odpowiedzi na pozew, a powodowie pismem z 28 września 2020 r. złożyli replikę na odpowiedź na pozew, co wskazuje, że najpóźniej w tej dacie otrzymali przedmiotowe pismo procesowe.

Stąd od tego dnia nie przysługują im odsetki ustawowe za opóźnienie od przyznanego w wyroku świadczenia.

Z tych przyczyn, Sąd Apelacyjny w punkcie I wyroku zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 i zasądził od pozwanego na rzecz powodów 37.598,15 zł oraz 30.111,79 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 sierpnia 2020 r. do 27 września 2020 r., przy czym zapłata tych kwot nastąpi za równoczesnym zaoferowaniem przez powodów na rzecz



pozwanego 800.000 zł albo zabezpieczeniem roszczenia o jej zwrot, a w pozostałym zakresie powództwo oddalił. W pozostałej części apelacja pozwanego została oddalona jako bezzasadna, na podstawie art. 385 k.p.c. (punkt II).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na zasadzie art. 100 zd. 2 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c., obciążając nimi przegrywającego prawie w całości pozwanego, oceniając, że jego apelacja została uwzględniona jedynie w niewielkiej części. Na koszty te składa się wynagrodzenie pełnomocnika powoda 4.050 zł, obliczone stosownie do § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Bogdan Wysocki Mikołaj Tomaszewski Karol Ratajczak

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.

starszy sekretarz sądowy  
Joanna Forycka