

Sygn. akt I ACa 95/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 grudnia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Katarzyna Jakubowska - Pogorzelska

Protokolant: Agnieszka Bil

po rozpoznaniu w dniu 17 grudnia 2021 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. K.

przeciwko Bankowi (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 15 października 2020 r., sygn. akt III C 257/19

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym częściowo w ten sposób, że:

- oddała powództwo o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty 36 661,78 zł (trzydzieści sześć tysięcy sześćset sześćdziesiąt jeden złotych i siedemdziesiąt osiem groszy) od dnia 25 października 2017r. do dnia 7 sierpnia 2020r. oraz od dnia 9 grudnia 2021r. do dnia zapłaty, od kwoty 70 237,71 zł (siedemdziesiąt tysięcy dwieście trzydzieści siedem złotych i siedemdziesiąt jeden groszy) od dnia 25 lutego 2019r. do dnia 7 sierpnia 2020r. oraz od dnia 9 grudnia 2021r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 28 751,48 zł (dwadzieścia osiem tysięcy siedemset pięćdziesiąt jeden złotych i czterdzieści osiem groszy) od dnia 9 grudnia 2021r. do dnia zapłaty,

- zapłata przez Bank (...) spółkę akcyjną z siedzibą w W. na rzecz M. K. kwoty 135 650,97 zł (sto trzydzieści pięć tysięcy sześćset pięćdziesiąt złotych i dziewięćdziesiąt siedem groszy) nastąpi za jednoczesnym zaoferowaniem przez M. K. na rzecz Banku (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 182 448 zł (sto osiemdziesiąt dwa tysiące czterysta czterdzieści osiem złotych);

II. oddała apelację w pozostałej części;

III. zasądza od Banku (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz M. K. kwotę 4050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Katarzyna Jakubowska - Pogorzelska

Sygn. akt I ACa 95/21

UZASADNIENIE

M. K., po ostatecznym sprecyzowaniu powództwa, wniósł o zasądzenie od Banku (...) S.A. na jego rzecz kwoty 135.801,75 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 października 2018 r. do dnia zapłaty stanowiących nienależnie pobrane przez Bank świadczenie na podstawie całkowicie nieważnej umowy kredytowej nr (...) z dnia 8 listopada 2006 r. Ewentualnie, na wypadek nieuznania umowy za nieważną, powód wniósł o zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kwoty 47.666,01 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 października 2018 r. do dnia zapłaty z tytułu nienależnie pobranych przez Bank świadczeń na podstawie bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych zawartych w umowie kredytowej. Wniósł także o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości podwójnej stawki minimalnej wynikającej z norm prawem przepisanych, z uwagi na charakter i stopień złożoności sprawy oraz związany z rodzajem i obszernością materiału dowodowego nakład pracy pełnomocnika, a także opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa.

Pozwany Bank (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 15 października 2020 r. Sąd Okręgowy w Warszawie, uwzględniając powództwo w części, zasądził od Banku (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz M. K. kwotę 135.650,97 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 36.661,78 zł od dnia 25 października 2017 do dnia zapłaty, od kwoty 70.237,71 zł od dnia 25 lutego 2019 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 28.751,48 zł od dnia 7 sierpnia 2020 r. do dnia zapłaty. Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym 5.400 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd ustalił, że Bank (...) S.A. z siedzibą w W. prowadzi działalność m. in. W zakresie pośrednictwa pieniężnego, działalność holdingów finansowych, finansową działalność usługową z wyłączeniem ubezpieczeń i funduszy emerytalnych, działalność maklerską związaną z rynkiem papierów wartościowych i towarów giełdowych, działalność agentów i brokerów ubezpieczeniowych, działalność związaną z zarządzaniem funduszami.

W dniu 19 października 2006 r. powód M. K. zwrócił się do pozwanego o udzielenie kredytu w kwocie 182.448 zł z przeznaczeniem na zakup lokalu mieszkalnego na rynku wtórnym. We wniosku kredytowym dokonał wyboru waluty wskazując na CHF. Okres kredytowania wskazał na 420 miesięcy.

Standardowa procedura udzielania kredytu hipotecznego w pozwanym Banku wyglądała następująco: procedura zaczynała się od wizyty klienta w oddziale pozwanego. Pracownik Banku przeprowadzał wstępną symulację kredytową we wszystkich walutach. Jeżeli klient miał wstępną zdolność kredytową pracownik przekazywał mu listę dokumentów do dostarczenia do wniosku kredytowego. Następnie klient dostarczał dokumenty i wypełniał wniosek kredytowy. Wniosek przesyłany był do Centrali, gdzie analityk podejmował decyzję kredytową. Dalej decyzja wracała do oddziału, klient był o niej informowany i jeśli decydował się na podpisanie umowy, Centrala tworzyła projekt umowy. Klient podpisywał umowę w oddziale. Wstępne informacje na temat cennika, prowizji, marży, symulacji, kosztów, ubezpieczenia, wysokości rat, klient otrzymywał podczas pierwszej wizyty. Klient był informowany, że przy kredycie w walucie obcej rata będzie w tej walucie, a następnie przeliczana na złotówki. Klient musiał również podpisać załącznik do wniosku o ryzyku kursu waluty i stóp procentowych. U pozwanego nie obowiązywały żadne wytyczne co do negocjowania postanowień umowy. Tabele kursów były codziennie wystawiane na terenie placówki, stronie internetowej i infolinii. Powyżej opisana procedura miała charakter ogólnie obowiązujący w Banku.

Z parametrów wejściowych symulacji wynikało, że powód M. K. posiadał zdolność kredytową przy wysokości raty w PLN – 959,94 zł oraz przy wysokości raty CHF – 747,52 zł. Bank dokonał szacunkowego wyliczenia wysokości raty w następujący sposób:

- wysokość raty kapitałowo - odsetkowej przy aktualnym poziomie kursu CHF i aktualnym poziomie stopy procentowej
- szacowana wysokość raty 747,52 PLN;

- wysokość raty kapitałowo - odsetkowej przy założeniu, że stopa procentowa kredytu/pożyczki w CHF jest równa stopie procentowej kredytu/pożyczki w PLN, a kapitał jest większy o 20% - szacowana wysokość raty 1.203,83 PLN;

- wysokość raty kapitałowo - odsetkowej przy założeniu, że kurs CHF wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym i minimalnym kursem CHF z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. o 9,21% - szacowana wysokość raty 816,37 zł;

- wysokość raty kapitałowo - odsetkowej przy założeniu, że stopa procentowa wzrośnie o 400.00 pb. - szacowana wysokość rat 1.234,18 zł;

- wysokość raty kapitałowo - odsetkowej przy założeniu, że stopa procentowa wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalną i minimalną wartością stopy referencyjnej z okresu ostatnich 12 miesięcy, tj. o 0.93 p.p. - szacowana wysokość raty 850,67 zł.

Dnia 8 listopada 2006 r. pomiędzy powodem a pozwanym Bankiem została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...), na mocy której pozwany udzielił powodowi kredytu indeksowanego do CHF. Integralną część umowy stanowiły: regulamin, dyspozycja wypłaty kredytu, pełnomocnictwo dla banku do wykonywania czynności w imieniu kredytobiorcy, cennik kredyt hipoteczny/pożyczka hipoteczna.

Kwota kredytu powoda opiewała na 182.488 zł, przy czym została poddana indeksacji do CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy - § 2 ust. 2 umowy. Celem kredytu był zakup mieszkania na rynku wtórnym - 181.000 zł oraz koszty wliczone w kredyt - 1.448 PLN. Okres kredytowania został określony na 420 miesięcy - § 2 ust 6 umowy.

Kredytobiorca oświadczył, że wraz z wnioskiem kredytowym otrzymał pismo "Informacja dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej" i zapoznał się z nim - § 5 ust. 4 umowy. Stosownie do § 6 ust. 1-5 umowy, kredyt oprocentowany jest według zmiennej stopy procentowej. W przypadku kredytu oprocentowanego według zmiennej stopy procentowej kredytobiorca ponosi ryzyko zmian stóp procentowych co oznacza, iż w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej wyższe będzie oprocentowanie kredytu i wzrośnie wówczas wysokość miesięcznej raty kapitałowo - odsetkowej. W § 7 ust. 1 umowy zapisano, że kredytobiorca zobowiązuje się spłacić kwotę kredytu w CHF ustaloną zgodnie z § 2 w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z (...) Banku (...) S.A

Zgodnie z § 8 ust. 4 regulaminu, w przypadku kredytu w walucie obcej Kredytobiorca może zastrzec w umowie kredytu, iż Bank będzie pobierał ratę spłaty z rachunku w walucie, do jakiej kredyt jest indeksowany, o ile ten rachunek jest dostępny w aktualnej ofercie Banku.

W § 11 ust. 1 regulaminu przewidziano, że Bank na wniosek Kredytobiorcy może przewalutować kredyt.

Razem z wnioskiem kredytowym klienci pozwanego Banku otrzymywali załącznik stanowiący informację o ryzyku kursu waluty obcej oraz stóp procentowych. W dokumencie „Informacja dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej”, opisano ryzyko zmian kursowych walutowych. W zakresie ryzyka zmian stóp procentowych podano, że zarówno w przypadku kredytów złotych jak i walutowych, oprocentowanych w oparciu o zmienną stopę procentową, kredytobiorca ponosi ryzyko zmian stóp procentowych. Wskazano, że oprocentowanie składa się ze stałej marży Banku i zmiennej stopy referencyjnej, w zależności od waluty kredytu i zmienia się co kwartał. Bank ustalając stawkę oprocentowania kredytu na dany okres, uwzględnia wysokość stopy referencyjnej z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy. Podano, że wysokość stopy referencyjnej ustalana jest nie przez Bank, lecz na rynku międzybankowym. W dokumencie została zamieszczona tabela, która przedstawiała przykładowy wpływ zmiany stopy procentowej oraz kursu waluty na wysokość raty kredytu. W informacji znajdowało się również oświadczenie, że

powód zapoznał się z powyższą informacją oraz, że w pierwszej kolejności przedstawiono mu ofertę kredytu w PLN, z której rezygnuje. Oświadczenie to zostało podpisane przez powoda.

W pozwanym Banku nie obowiązywały żadne wytyczne odnośnie możliwości negocjacji. Negocjacje dotyczyły najczęściej marży i prowizji. Zawierając umowę o kredyt hipoteczny doradca bankowy przedstawiał walutę CHF jako stabilną. Powód otrzymał informację, że w sytuacji wzrostu kursu rata również ulegnie zmianie. Nie otrzymał jednak informacji o sposobie ustalania przez pozwanego wysokości kursu oraz przyczynach, dla których kwota kredytu jest przeliczana po kursie kupna, a kwota raty po kursie sprzedaży. Powód miał wiedzę, że może spłacać kredyt z pominięciem tabeli kursowej Banku.

Kredyt został wypłacony powodowi w dwóch transzach – 13 listopada 2006 r. oraz 17 listopada 2006 r. Na dzień 10 sierpnia 2020 r. saldo zadłużenia powoda względem pozwanego wynosiło 52.392,25 CHF, tj. 214.053,78 zł. Powód, w okresie od dnia 13 listopada 2006 r. do dnia 13 lipca 2020 r. dokonał na rzecz pozwanego spłaty kwoty 135.650,97 zł. W okresie od dnia 13 listopada 2006 r. do dnia 21 sierpnia 2020 r. powód poniósł koszty kredytu hipotecznego w kwocie 6.507 zł.

Stan faktyczny został oparty na podstawie dowodów z dokumentów, zeznań świadka A. K. oraz zeznań powoda. Sąd pominął dowody ze świadków J. C. oraz K. M., uznając je za nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Tezy dowodowe dotyczące powyższych dowodów nie odnosiły się bowiem wprost do przedmiotowej umowy. Miały na celu wykazanie mechanizmów obowiązujących u pozwanego, m.in. w zakresie ustalania wartości Tabel Kursów Walut Obcych, która to okoliczność nie była znana powodowi w momencie zawierania umowy.

Sąd nie uwzględnił wniosku strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, dochodząc do wniosku, że rozstrzygnięcie sprawy nie wymagało wiadomości specjalnych, w szczególności, w kontekście oceny przez pryzmat przepisów prawa postanowień wprowadzających do umowy mechanizm indeksacji oraz odnoszących się do kursu waluty stosowanych do przeliczeń związanych z umową. Ponadto fakty o charakterze ogólnym, związane z obiegiem środków finansowych jaki towarzyszy udzielaniu kredytu indeksowanego do CHF, konieczności pozyskiwania przez Bank środków w walucie obcej na potrzeby udzielania kredytów indeksowanych do CHF, kosztów jakie pozwany ponosi w związku z finansowaniem akcji kredytowej dla kredytów indeksowanych do CHF, czynników wpływających na zmiany kursów walut, oceną charakteru kursów publikowanych przez pozwanego w Tabeli Kursów Walut Obcych, także nie miały znaczenia dla dokonania tej oceny.

Sąd Okręgowy pominął także wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego uznając, że obliczenie wysokości rat z pominięciem bezskutecznych klauzul waloryzacyjnych było zbędne.

Zważył, że pozwany miał status przedsiębiorcy, a powód status konsumenta w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego. Przedmiotowa umowa kredytu nie została zawarta w związku z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą lub zawodową, zaś środki z umowy kredytu posłużyć miały na zakup gotowego mieszkania na rynku wtórnym. Podstawę prawną żądania strony powodowej stanowił art. 410 k.p.c. Powód podnosił bowiem, że umowa zawarta między stronami była nieważna, a w efekcie świadczenie spełnione na rzecz pozwanego było nienależnym, na poparcie czego powoływał szereg argumentów natury prawnej.

Sąd Okręgowy uznał, że postanowienia przedmiotowej umowy kredytu nie są sprzeczne z art. 69 ustawy Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r., w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia spornej umowy. Z treści umowy wynikało jednoznacznie, że pozwany zobowiązuje się oddać powodowi jako kredytobiorcy, na czas oznaczony, kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel. Umowa określała kwotę i walutę kredytu, a jej literalna treść wskazywała, że jest to kwota w złotych polskich. Zgodnie z § 2 ust. 1 umowy, kwotę kredytu określono na 182.448,00 PLN. Walutą kredytu był PLN., a indeksacja była jedynie mechanizmem przeliczeniowym nie czyniąc z ocenianego kredytu strictly kredytu udzielonego w walucie obcej

Sporna umowa nie sprzeciwia się art. 69 ust. 1 prawa bankowego w zakresie, w którym przepis ten stanowi, że kredytobiorca zobowiązuje się do zwrotu wykorzystanego kredytu. Strona powodowa wskazywała, że niedopuszczalne

jest żądanie przez pozwanego zapłaty innej kwoty niż ta, na jaką kredyt został udzielony, bowiem kredytobiorca obowiązany jest do zwrotu ściśle określonej kwoty środków pieniężnych, którą wyznacza kwota kapitału udostępnionego i wykorzystanego przez kredytobiorcę. Sąd zauważył, że takie twierdzenie mogłoby zostać uznane za zasadne jedynie w przypadku umów zawieranych w walucie polskiej – choć oznaczałoby wyłączenie wszelkiej formy waloryzacji kapitału kredytu. W rozpoznawanej sprawie, przedmiotowa umowa na skutek wprowadzonej indeksacji odnosi wysokość spłacanej kwoty do kursu franka szwajcarskiego (CHF). Umowa tego rodzaju jest ekonomicznym odzwierciedleniem kredytu *stricte* walutowego. Podobnie jak w przypadku kredytu udzielonego i wypłaconego w walucie obcej CHF, kredyt indeksowany uzależnia wysokość spłaty w walucie polskiej od kursu CHF, co skutkuje tym, że w określonej sytuacji rynkowej bank może tytułem spłaty kapitału kredytu uzyskać wyższą lub niższą kwotę (w PLN) niż wypłacona kredytobiorcy.

Sąd Okręgowy uznał, że przedmiotowa umowa kredytu nie jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, zasadami ekwiwalentności i równości stron, z uwagi na niewywiązanie się przez pozwanego z obowiązku udzielenia rzetelnej informacji w zakresie kosztów kredytu, co skutkowało powzięciem przez powoda niekorzystnej decyzji o zaciągnięciu kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF, związanego ze znacznym ryzykiem walutowym, a także z uwagi na jednostronne obarczenie powoda ryzykiem kursowym. Sąd wskazał, że przed zawarciem przedmiotowej umowy powodowi został przedstawiony dokument w postaci „Informacji dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej” informujący o ryzyku zamiany kursów walut, w tym, że „(...) Występowanie ryzyka kursowego sprawia, że zarówno rata spłaty, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu przeliczona na PLN na dany dzień podlega ciągłym wahaniom, w zależności od aktualnego kursu waluty.” oraz o ryzyku zmiany stóp procentowych. Jednocześnie z brzmienia umowy kredytu wynikało, że ryzyko walutowe istnieje (§ 2 ust. 2 zd. II umowy), „(...) zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania mają wpływ na wysokość zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowe.”. Ponadto z zeznań samego powoda wynikało, że miał on świadomość wahań kursów walut, w tym, że w sytuacji wzrostu kursu również wysokość raty ulegnie zmianie, nie został zaś poinformowany o skali tego ryzyka.

W ocenie Sądu owa niedostateczna informacja o ryzyku walutowym nie mogła sama w sobie skutkować stwierdzeniem nieważności umowy kredytu. Sąd podkreślił, że wahania kursów walut są okolicznością notoryjną, a powód posiada wyższe wykształcenie. Zawierając przedmiotową umowę powód kierował się uzyskaniem korzystnych warunków, nie skupiał się zaś na analizowaniu zagrożeń jakie ona niesie.

Ponadto Sąd Okręgowy zauważył, że umowa kredytu indeksowanego do CHF wiąże się ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale nie odbiegającym od poziomu ryzyka jakie generują niewątpliwie dopuszczone przez prawo kredyty *stricte* walutowe, w których tak wypłata jak i spłata kredytu następuje w CHF. Powód co istotne nie działał przy zawieraniu rzeczonyj umowy w warunkach wymuszonych sytuacją życiową, czy finansową.

Sąd Okręgowy nie podzielił podnoszonych przez powoda twierdzeń, jakoby przedmiotowa umowa była nieważna ze względu na sprzeczność klauzuli waloryzacyjnej w niej zawartej z naturą stosunku prawnego (art. 353¹ k.c.) oraz naruszenie istoty waloryzacji.

Stwierdził, że przedmiotowa umowa kredytu podlegała wyłączeniu spod zasady walutowości przewidzianej przez art. 358 § 1 k.c., bowiem pełne zastosowanie miała do niej zasada swobody dewizowej, gwarantowana ustawą Prawo dewizowe. Powyższe potwierdza definicja obrotu wartościami dewizowymi w kraju zawarta w art. 2 ust. 1 pkt 18 ustawy, zgodnie z którą, obrotem takim jest już samo zawarcie umowy powodującej lub jedynie mogącej powodować dokonywanie w kraju rozliczeń w walutach obcych, a nie rzeczywiste dokonanie jakichkolwiek rozliczeń.

Ponadto, Sąd wskazał, że ustawowy wyjątek, o którym mowa w art. 358 k.c. w brzmieniu obowiązującym na chwilę zawarcia przedmiotowej umowy, stanowi także przepis art. 69 ust. 2 pkt 2 prawa bankowego, który zarówno w dniu zawarcia umowy, jak i obecnie, statuuje pośrednio możliwość udzielania przez banki kredytów w walucie innej niż polska. Tym bardziej zatem dopuszczalne było posłużenie się w umowie w ramach klauzuli waloryzacyjnej miernikiem wartości w postaci waluty obcej.

Sąd Okręgowy uznał za zasadny zarzut dotyczący abuzywności wskazanych klauzul umownych. Dokonując oceny postanowień umowy pod kątem przesłanek abuzywności wskazanych w art. 385¹ § 1 k.c., Sąd Okręgowy stwierdził, że powód był konsumentem w rozumieniu art. 22¹ k.c. Nie miał wpływu na kształt kwestionowanych postanowień umownych. Od decyzji powoda zależało jedynie, czy finalnie zdecyduje się zawrzeć umowę, w jakiej wysokości i w jakiej walucie zaciągnie kredyt oraz na jaki okres. Sąd wskazał, że wprawdzie zgodnie z treścią zeznań świadka A. K. w pozwanym Banku była możliwość negocjacji oraz nie było wytycznych w kwestii tego, co klient mógł negocjować, niemniej jednak okoliczność ta pozostawała bez znaczenia dla sprawy. Sąd zaznaczył, że brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powoda postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika już z samego sposobu zawarcia umowy, opartego o treść stosowanego przez pozwanego wzorca umowy, regulaminu oraz oświadczenia o ryzyku. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości marży banku wpływającej na ostateczne oprocentowanie czy pobranej prowizji. Wpływ konsumenta musi mieć jednak charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy, która i tak nie ma szans na urzeczywistnienie woli potencjalnego kredytobiorcy. Nie stanowi także indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z przedstawionych przez przedsiębiorcę rodzajów umowy.

Jednocześnie Sąd wskazał, że pozwany wbrew regule zawartej w art. 385¹ § 4 k.c. nie przedstawił żadnych dowodów na to, że postanowienie umowne zostało uzgodnione indywidualnie z powodem. Samo zaprzeczenie twierdzeniom powoda, że nie miał on wpływu na treść zawartej przez strony umowy, nie było wystarczające. Przesłuchana w sprawie świadek A. K. nie potwierdziła, aby z powodem uzgodniono indywidualnie zapisy przedmiotowej umowy

Sąd Okręgowy uznał, że kwestionowana klauzula indeksacyjna określa podstawowe świadczenie w ramach zawartej przez strony umowy. Usunięcie klauzuli indeksacyjnej skutkowałoby więc niemożnością pozyskania przez powoda tańszego na dzień zawarcia umowy kredytu. W związku z tym uznać należało, że klauzula indeksacyjna stanowiła *conditio sine qua non* umowy łączącej strony niniejszego postępowania. To zaś czyni klauzulę indeksacyjną postanowieniem umownym o charakterze głównego świadczenia stron.

Jednocześnie Sąd uznał, że kwestionowane postanowienia umowne zostały sformułowane niejednoznacznie w części, w jakiej odwołują się do nieweryfikowalnego w dacie zawarcia umowy, arbitralnie ustalanego przez jedną ze stron umowy – pozwany Bank, kursu waluty (kupna/sprzedaży) bez określenia precyzyjnego działania mechanizmu wymiany waluty. Wskutek powyższego, skoro główne świadczenie powoda w postaci kwoty kredytu do spłaty, przy przyjęciu kursu ustalonego arbitralnie przez pozwany Bank nie zostało określone w sposób jednoznaczny, umożliwiło to dokonanie analizy postanowień umowy odnoszących się do ustalenia kwoty kredytu, a dokładnie kursu waluty, pod kątem ich abuzywności. Klauzula, która nie została sformułowana w sposób jednoznaczny i przez to pozwala na dyskrecjonalność przedsiębiorcy co do kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, jest klauzulą niedozwoloną.

Zdaniem Sądu Okręgowego § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, gdyż przyzwalaly profesjonalnej stronie umowy - Bankowi, na kształtowanie wysokości świadczenia kredytobiorcy (powoda) w sposób dowolny, tj. poprzez ustalenie wysokości kursu waluty obcej.

Sąd Okręgowy podkreślił, że dla oceny niedozwolonego charakteru określonych postanowień umownych bez znaczenia pozostawało, w jaki sposób pozwany Bank faktycznie ustalał kurs waluty, do której kredyt był indeksowany. Nieistotne było także to, w jaki sposób pozwany finansował udzielanie kredytów indeksowanych, gdyż również to stanowi okoliczność leżącą poza łączącym strony stosunkiem prawnym, a równocześnie związaną z wykonywaniem umowy, a nie chwilą jej zawarcia.

Konsekwencją abuzywności postanowień umownych jest brak związania nimi powoda, a więc konieczność pominięcia w przedmiotowej umowie odwołania do kursów walut określanych przez pozwany Bank w Tabeli Kursów Walut Obcych. Postanowienia umowne określające mechanizm indeksacji dotyczyły głównego przedmiotu umowy –

bezpośrednio wpływały na ukształtowanie głównego świadczenia stron, zobowiązania kredytobiorcy (powoda). Usunięcie tych postanowień prowadziłoby do całkowitego wyeliminowania ryzyka walutowego, wymiany walutowej stanowiącej istotę łączącego strony stosunku prawnego w powiązaniu z zasadami ustalania oprocentowania stawką referencyjną LIBOR 3M, w których zobowiązanie kredytobiorcy (powoda) wyrażone jest w CHF. W związku z powyższym Sąd Okręgowy uznał umowę kredytową nr (...) za nieważną.

Sąd wskazał, że dla określenia treści zobowiązania wynikającego z umowy zawartej między stronami niniejszego postępowania nie można uznać za miarodajny art. 358 k.c., w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w sytuacji, w której przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej i określającą wartość waluty obcej według kursu średniego NBP. Przepis o tej treści wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., mocą nowelizacji kodeksu cywilnego z dnia 23 października 2008 r., a więc ponad dwa lata od dnia zawarcia przedmiotowej umowy.

Sąd wykluczył również zastosowanie w tym zakresie innych przepisów prawa, regulujących swoisty stosunek prawny. Zdaniem Sądu nie istnieją także jakiegokolwiek ustalone zwyczaje, umożliwiające na zasadzie art. 56 k.c. zastąpienie abuzywnych postanowień. Na rynku finansowym nie funkcjonuje zwyczaj, który pozwoliłby na ustalenie wysokości kursu waluty obcej na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania, rat i oprocentowania.

W ocenie Sądu Okręgowego roszczenia powoda nie są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 5 k.c. Sąd podkreślił, że konsument wywodzący swoje roszczenia z niedozwolonych postanowień umownych, które do umowy wprowadził przedsiębiorca, nie nadużywa swoich praw podmiotowych.

Po dokonaniu modyfikacji powództwa, powód w ramach żądania głównego dochodził zasądzenia od pozwanego na jego rzecz kwoty 135.801,75 zł. Złożonymi w sprawie dokumentami wykazał jednak, że w okresie od dnia 13 listopada 2006 r. do dnia 13 lipca 2020 r. dokonał na rzecz pozwanego Banku spłaty kwoty 135.650,97 PLN. Stwierdzenie nieważności przedmiotowej umowy powoduje, iż świadczenie uiszczone przez powoda tytułem spłaty wszystkich rat kapitałowo - odsetkowych uiszczonych w złotych stało się świadczeniem nienależnym, a więc za zasadną podstawę odpowiedzialności pozwanego Sąd przyjął art. 410 k.c. Za niezasadną Sąd Okręgowy uznał argumentację pozwanego, negującą możliwość uwzględnienia roszczenia powoda w oparciu o wskazany przepis. Zauważył, że skutkiem stwierdzenia nieważności umowy jest wyjście ze stosunku prawnego łączącego strony i niemożność kreowania w oparciu i w ramach tego stosunku prawnego żądania. Za niezasadne Sąd uznał również powołanie się przez pozwanego na art. 411 pkt 1 k.c., bowiem z dyspozycji wskazanego przepisu wprost wynika, że brak możliwości żądania zwrotu świadczenia nienależnego nie obejmuje sytuacji, gdy jego spełnienie nastąpiło w wykonaniu nieważnej umowy.

Nietrafny był zarzut przedawnienia. Zdaniem Sądu roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie ma charakteru okresowego, dlatego zastosowanie ma 10-letni okres przedawnienia.

O odsetkach od zasądzonej kwoty należności głównej Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z art. 481 § 1 i 2 k.c., uznając, przy uwzględnieniu treści powołanego już art. 455 k.c., że w przypadku świadczenia nienależnego obowiązany do jego zwrotu pozostaje w opóźnieniu dopiero, gdy nie spełni świadczenia po wezwaniu (wyrok Sąd Najwyższy z dnia 22 marca 2001 r. sygn. akt V CKN 769/00; z dnia 29 maja 2015 r., sygn. VI ACa 1020/14). Odsetki za opóźnienie od kwoty 36.661,78 zł zasądził od dnia 25 października 2017 r., tj. od daty pewnej doręczenia pozwanemu wezwania powoda do podjęcia negocjacji mających na celu zmianę postanowień umowy oraz do zapłaty w/w kwoty; od kwoty 70.237,71 zł od dnia 25 lutego 2019 r., tj. od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu oraz od kwoty 28.751,48 zł od dnia 7 sierpnia 2020 r., tj. od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pisma zawierającego modyfikację (rozszerzenie) powództwa.

Na marginesie Sąd wskazał, że w stanowiącym rozszerzenie powództwa, piśmie z dnia 31 lipca 2020 r. powód jako początkową datę naliczania odsetek wskazał 25 października 2018 r. Odmienną datę roku Sąd uznał jednak za omyłkę pisarską, bowiem w pozwie powód wskazał datę 25 października 2017 r., która to data pokrywała się z datą

odpowiedzi pozwanego na wezwanie do zapłaty. Ponadto wskazane wyżej pismo stanowiło rozszerzenie powództwa, a więc poprzez jego wniesienie powód chciał zasądzenia większej kwoty, nie zaś mniejszej.

Wobec uwzględnienia żądania głównego powoda, zdaniem Sądu, bezprzedmiotowe stało się rozpoznawanie dalszych roszczeń (roszczenia ewentualnego).

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu Sąd oparł o treść art. 98 k.p.c. oraz § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015 r.

Apelację od wyroku wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w części zasądzającej na rzecz powoda kwotę 135.650,97 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi: od kwoty 36.661,78 zł od dnia 25 października 2017 r. do dnia zapłaty, od kwoty 70.237,71 zł od dnia 25 lutego 2019 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 28.751,48 zł od dnia 7 sierpnia 2020 r. do dnia zapłaty, wraz z rozstrzygnięciem o kosztach procesu.

Pozwany zarzucił:

I. naruszenie przepisów procesowych, a mianowicie:

1) art. 321 § 1 k.p.c. poprzez orzeczenie w zakresie początkowej daty naliczania odsetek ponad żądanie, sformułowane przez powoda ostatecznie w piśmie procesowym z dnia 30 lipca 2020 r. - rozszerzenie powództwa i zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 25 października 2017 r., a nie jak domagał się ostatecznie powód - tj. od dnia 25 października 2018 r.;

2) art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez bezpodstawne pominięcie na rozprawie w dniu 16 stycznia 2020 r. wniosków strony pozwanej o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków K. M. oraz świadka J. C. jako nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, w sytuacji gdy świadkowie zostali powołani na fakty mające dla niniejszej sprawy istotne znaczenie, a także sporne pomiędzy stronami, w konsekwencji czego Sąd pierwszej instancji wydał rozstrzygnięcie w oparciu o niepełny materiał dowodowy, uniemożliwiający odtworzenie rzeczywistego stanu faktycznego sprawy oraz charakteru stosunku prawnego łączącego strony (w tym m.in. w zakresie waluty kredytu; sposobu ustalania kursów w Tabeli Kursów Walut Obcych i ich obiektywnego, rynkowego charakteru);

3) art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez bezpodstawne pominięcie na rozprawie w dniu 1 października 2020 r. wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny bankowości oraz rachunkowości na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew, pomimo że rozstrzygnięcie niniejszego sporu wymagało wiadomości specjalnych, a w konsekwencji tego samodzielne i błędne przyjęcie, że (i) indeksacja udzielonego kredytu względem kursu waluty obcej sprowadza się w istocie do umownej waloryzacji świadczenia o zwrot udzielonego kredytu według kursu waluty obcej jako miernika wartości tego świadczenia; (ii) kurs waluty obcej, do którego odwoływały się klauzule indeksacyjne zawarte w umowie kredytu powoda, był ustalany przez pozwanego w sposób arbitralny;

4) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę dowodu z zeznań świadka A. K. i w konsekwencji tego nieuprawnione uznanie, że zeznania w/w świadka pozostają bez znaczenia dla niniejszej sprawy, bowiem zdaniem Sądu na podstawie przedmiotowego dowodu nie dało się ustalić żadnych okoliczności dotyczących zawarcia spornej umowy, a wyłącznie kształt procedur obowiązujących w pozwanym banku, a w konsekwencji tego nieuzasadnione ustalenie, że:

- powód nie miał żadnego wpływu na kształt kwestionowanych przez siebie postanowień umownych;

- od decyzji powoda zależało jedynie czy finalnie zdecyduje się zawrzeć umowę, w jakiej wysokości i w jakiej walucie zaciągnie kredyt oraz na jaki okres,

w sytuacji gdy:

- z zeznań świadka jednoznacznie wynika, że klienci pozwanego Banku, w tym powód, mieli możliwość negocjowania postanowień umów kredytu (protokół z rozprawy z dnia 16 stycznia 2020 r.

- a ponadto fakt negocjowania spornej umowy kredytu jednoznacznie wynika z dokumentów w postaci Wniosku kredytowego, Informacji dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej umowy kredytowej oraz regulaminu kredytowania;

5) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej ceny dowodów i dokonanie tej oceny w sposób dowolny, sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego i logiki, polegające na bezkrytycznym uznaniu za wiarygodne zeznań złożonych przez powoda M. K. w charakterze strony na rozprawie w dniu 7 sierpnia 2020 r. i w konsekwencji tego błędne ustalenie, że:

- pracownicy pozwanego Banku przedstawili powodowi walutę CHF jako stabilną, informując jedynie o możliwości niewielkiego wzrostu kursu;

- powód nie został poinformowany o ryzyku kursowym;

- powód nie miał możliwości negocjowania Umowy kredytu;

w sytuacji gdy:

- powód był zainteresowany wynikiem procesu, a w związku z tym jego zeznania mogły mieć charakter nieobiektywne, co implikuje uzasadnioną wątpliwość co do wiarygodności jego zeznań,

- zeznania powoda są w znacznej mierze mało stanowcze, a przez co mało wiarygodne, ponadto powód często zasłaniał się niepamięcią, przy czym niektórych okoliczności przedkontraktowych i związanych z zawarciem umowy kredytu nie pamiętał w ogóle, a inne pamiętał bardzo dobrze (protokół z rozprawy z 7 sierpnia 2020 r., nagranie 00:03:53 - 00:38:18); zeznania powoda są sprzeczne z dowodami z dokumentów - Wniosku kredytowego, Informacji dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, Umowy kredytowej, z których jednoznacznie wynika, że powód został poinformowany o ryzyku kursowym, że miał możliwość negocjowania umowy kredytu i był informowany także o możliwych negatywnych konsekwencjach wynikających z 'zaciągnięcia zobowiązania indeksowanego kursem waluty obcej.

6) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i pominięcie w ocenie części dowodów z dokumentów, tj. Wniosku kredytowego, Informacji dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, Umowy kredytowej, a w konsekwencji tego błędne ustalenie że postanowienia Umowy kredytu dotyczące indeksacji nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodem, w sytuacji gdy już z samej treści przedmiotowych dokumentów wynika, że klauzule indeksacyjne były przedmiotem negocjacji pomiędzy stronami i zostały wprowadzone do umowy na podstawie indywidualnych ustaleń powoda z pozwanym;

7) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i pominięcie w ocenie dowodu z dokumentu w postaci Informacji dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, Umowy kredytu, a w konsekwencji tego błędne ustalenie, że:

- pozwany nie sprostał wymogowi wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem - tj. obowiązkowi zapewnienia stronie powodowej informacji wystarczających do podjęcia świadomych i rozważnych decyzji,

- powód nie został we właściwy sposób poinformowany o ryzyku kursowym i jego konsekwencjach ekonomicznych dla wysokości jego zobowiązań finansowych wynikających z umowy kredytu;

w sytuacji gdy:

- w Informacji dla Wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej prostym i zrozumiałym językiem poinformowano powoda o wpływie wahań kursowych zarówno na wysokość raty kredytu, jak i salda zadłużenia oraz wskazano na sytuację, w których rata kredytu wzrosnąć może niemal dwukrotnie;

- w § 2 ust. 2 Umowy kredytu wskazano, że „(...) zmiany kursów walut w trakcie okresu kredytowania mają wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitalowo-odsetkowej”, co oznacza, że dostatecznie uważny i rozsądny przecięty konsument, a tym bardziej powód posiadający wykształcenie wyższe mógł oszacować istotne konsekwencje ekonomiczne swoich zobowiązań finansowych.

8) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i pominięcie w ocenie dowodu z dokumentu: Historii rachunku kredytowego dla Umowy Kredytu a przez to błędne ustalenie, że umowa ma charakter złotowy, pomimo że wszelkie wypłaty i spłaty kredytu księgowane były w walucie CHF na rachunku kredytowym prowadzonym w walucie obcej;

9) art. 327⁽¹⁾ §1 i 2 k.p.c. polegające na sporządzeniu wewnątrznie sprzecznego uzasadnienia wyroku, które nie pozwala na ustalenie, czy u podstaw rozstrzygnięcia Sądu legło przyjęcie, że cała klauzula indeksacyjna jest abuzywna i podlega wyeliminowaniu z Umowy kredytowej, co skutkuje koniecznością unieważnienia Umowy wobec wyeliminowania ryzyka kursowego stanowiącego istotę łączącego stosunku prawnego, czy też abuzywna jest tylko część klauzuli indeksacyjnej w zakresie tzw. klauzuli różnicy kursowej odsyłającej do kursu z Tabeli Kursów Walut Obcych Banku (dalej jako „TKWO”), a przyczyną unieważnienia umowy jest przyjęcie przez Sąd braku podstawy prawnej pozwalającej na uzupełnienie stosunku umownego po eliminacji z treści Umowy odesłania do kursów z TKWO, co w konsekwencji uniemożliwia dokonanie kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

1) art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe) w zw. z art. 353⁽¹⁾ k.c. w zw. z art. 358⁽¹⁾ § 2 k.c. oraz art. 65 § 2 k.c. polegające na ich błędnej wykładni i przyjęciu, że klauzula indeksacyjna stanowi wyłącznie waloryzacyjną świadczenia o zwrot udzielonego kredytu według kursu waluty obcej (CHF) jako miernika wartości takiego świadczenia, podczas gdy prawidłowa wykładnia tych przepisów winna prowadzić do ustalenia, że kredyt udzielony powodowi na podstawie Umowy kredytu jest kredytem walutowym w CHF;

2) art. 385¹ § 1 k.c. polegające na jego błędnej wykładni i przyjęciu, że postanowienia dotyczące indeksacji i przeliczenia kredytu powoda według kursów z TKWO:

- “ nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami, podczas gdy powód sam wybrał ten rodzaj kredytu i miał możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w CHF już od momentu podpisania Umowy kredytu, a zatem sposób wykonywania umowy podlegał indywidualnym negocjacom;

- zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, bowiem odwoływały się do nieweryfikowalnego dla powoda i ustalanego arbitralnie przez pozwanego kursu waluty obcej, podczas gdy klauzule te w sposób kompleksowy opisywały działanie mechanizmu indeksacji i odwoływały się do kursu waluty obcej, który był ustalany przez pozwanego w oparciu o czynniki obiektywne, był kursem rynkowym i był dla powoda dostępny, bowiem podlegał codziennej publikacji w łatwo dostępnych miejscach, w tym w Internecie;

- naruszając jego interesy, podczas gdy ocena tych postanowień - w kontekście indywidualnej sytuacji faktycznej powoda prowadzi do wniosku, że w przypadku powoda powyższe przesłanki nie zachodzą;

3) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że cała klauzula indeksacyjna zawarta w umowie kredytu powoda stanowi główne świadczenie stron umowy i została sformułowana w sposób niejednoznaczny, podczas gdy składa się ona z dwóch osobnych klauzul: klauzuli ryzyka walutowego oraz klauzuli odsyłającej do TKWO,

spośród których jedynie ta pierwsza określa główne świadczenie stron, a przy tym została sformułowana prostym i zrozumiałym językiem, a zatem brak jest podstaw do uznania jej za niejednoznaczną;

4) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że postanowienie zawarte w § 2 ust. 2 umowy w zakresie, w jakim przewidywało wyliczenie przez pozwanego wysokości rat w piśmie przesyłanym kredytobiorcom po uruchomieniu kredytu jest abuzywne z uwagi na jego sprzeczność z dobrymi obyczajami, podczas gdy postanowienie to nie określało wysokości świadczeń kredytobiorcy, a miało dla kredytobiorcy jedynie funkcję informacyjną;

5) art. 4 w zw. z art. 1 ust 1 lit a) i b) ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe³ (dalej: „ustawa antyspreadowa”) w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. polegające na niezastosowaniu przy rozstrzygnięciu zarzutu abuzywności spornych postanowień umowy kredytu obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy stanu prawnego wprowadzonego ustawą antyspreadową, a w konsekwencji błędnym przyjęciu, że wejście w życie tej ustawy nie zniwelowało dla powoda skutków, z których wywodził on rzekomą abuzywność postanowień umowy kredytu oraz że możliwe jest nadal kwalifikowanie jako niedozwolonych postanowień wskazanych w pozwie;

6) art. 385¹ § 1 i 2 k.c. oraz art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej jako: Dyrektywa 93/13/EWG) polegające na ich błędnej wykładni i przyjęciu, że cały mechanizm indeksacji zastosowany w umowie kredytowej jest niedozwolony, pomimo iż ewentualną bezskutecznością może zostać objęty jedynie przewidziany w umowie kredytu miernik indeksacji, czyli odesłanie do TKWO, co skutkowało nieuprawnionym stwierdzeniem nieważności umowy na podstawie art. 58 § 1 k.c., mimo iż art. 385¹ § 2 k.c. wskazuje wprost, że jeśli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie;

7) art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe) w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG poprzez ich błędną wykładnię skutkującą uznaniem, że nie jest możliwe ich zastosowanie polegające na zastąpieniu przez Sąd z urzędu abuzywnych postanowień Umowy innym mechanizmem wyliczenia kwoty i rat kredytu, w tym w szczególności do zastosowania kursu średniego NBP, podczas gdy proces taki jest odpowiedni do przywrócenia równowagi kontraktowej stron przy jednoczesnym zachowaniu ważności umowy, służy realizacji celów Dyrektywy 93/13/EWG, a ponadto jest zgodny z przepisami prawa krajowego oraz orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE;

8) art. 410 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. polegające na ich błędnym zastosowaniu przyjęciu, iż świadczenia spełnione przez powoda na rzecz Banku stanowiły świadczenia nienależne, mimo że kwota wypłacona powodowi przez pozwanego jest wyższa aniżeli suma rat kredytowych spłaconych przez powoda w toku wykonywania Umowy, wskutek czego nie można mówić o jakimkolwiek zubożeniu strony powodowej względem pozwanego, ani też bezpodstawnym wzbogaceniu pozwanego względem powoda;

9) art. 118 k.c. polegające na jego niezastosowaniu i nieuwzględnieniu, podniesionego przez pozwanego w piśmie z dnia 28 sierpnia 2020 r., stanowiącego odpowiedź na modyfikację powództwa, zarzutu przedawnienia roszczeń powoda, w zakresie rat kredytu uiszczonych przez powoda przed dniem 17 stycznia 2008 r.

Na podstawie art. 380 k.p.c. pozwany wniósł o:

1) rozpoznanie przez Sąd drugiej instancji postanowienia Sądu pierwszej instancji wydanego na rozprawie w dniu 16 stycznia 2020 r. w przedmiocie pominięcia wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków: K. M. i J. C. oraz na podstawie art. 382 k.p.c. wnosząc o przeprowadzenie w/w dowodów przez Sąd II instancji na wykazanie faktów wskazanych w pkt 4 lit. b petitum odpowiedzi na pozew z dnia 26 kwietnia 2019 r. (co do świadka K. M.); oraz w pkt 4 lit. c petitum odpowiedzi na pozew z dnia 26 kwietnia 2019 r. (co do świadka J. C.);

2) rozpoznanie przez Sąd drugiej instancji postanowienia Sądu pierwszej instancji wydanego na rozprawie w dniu 1 października 2020 r. w przedmiocie pominięcia wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z

opinii biegłego oraz na podstawie art. 382 k.p.c. wnoszę o przeprowadzenie w/w dowodu przez Sąd drugiej instancji na wykazanie faktów wskazanych w pkt 5 petitum pisma procesowego pozwanego z dnia 17 lutego 2020 r.

W oparciu o podniesione zarzuty pozwany wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa także co do kwoty 135.650,97 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie oraz ponowne rozstrzygnięcie o kosztach procesu, a także o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Ewentualnie pozwany wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania i pozostawienie temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego była uzasadniona jedynie w części dotyczącej zasądzonych przez Sąd Okręgowy odsetek za opóźnienie od uwzględnionej kwoty głównej oraz w związku ze zgłoszonym przez pozwanego w postępowaniu apelacyjnym zarzutem zatrzymania. W pozostałym zakresie była bezzasadna, a zarzuty naruszenia prawa procesowego i materialnego nie zasługiwały na uwzględnienie. Także zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie wymagał uzupełnienia w kierunku postulowanym przez skarżącego.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie był trafny. Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości podziela ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji i przyjmuje je za własne. Sąd Okręgowy nie naruszył kryteriów swobodnej oceny dowodów, o których mowa w tym przepisie. Zakwestionowana w apelacji ocena dowodów jest wszechstronna, zgodna z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania (art. 233 § 1 k.p.c.). Skarżący nie zdołał podważyć oceny dokonanej przez Sąd Okręgowy w zakresie wiarygodności dowodów z zeznań świadka A. K., zeznań powoda, a także przedłożonych dokumentów, koncentrując się na przytoczeniu własnego stanowiska co do okoliczności faktycznych, które zdaniem pozwanego z dowodów tych wynikają. Sąd Okręgowy odniósł się jednak szczegółowo do przedstawionych dowodów, przekonując motywuując swoją ocenę.

Wbrew stanowisku skarżącego, zebrany materiał dowodowy nie dawał podstaw do zakwestionowania ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego dotyczących braku indywidualnych uzgodnień, niedostatecznego poinformowania powoda przez pozwanego o ryzyku kursowym. Także w tym zakresie dokonane ustalenia faktyczne korespondują ze zgromadzonym materiałem dowodowym.

Należy także podzielić stanowisko Sądu Okręgowego, iż pozwany nie wywiązał się z obowiązku pouczenia powoda o nieograniczonym ryzyku kursowym w sposób wymagany przy umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Jak wynika z informacji udzielonej powodowi o ryzyku kursowym (k. 182), przedstawiono mu symulacje pokazujące wzrosty miesięcznej raty kredytu przy założeniu, że kurs CHF wzrośnie o 10,88 %, co wynikało z analiz kursów CHF z okresu ostatnich 12 miesięcy. Różnica w wysokości miesięcznej raty kredytu przy takim założeniu wynosiła około 80 zł, zatem przy uwzględnieniu okresu kredytowania, tj. 35 lat ograniczenie się do analizy kursów historycznych z roku poprzedzającego zawarcie umowy należy ocenić jako stanowczo niewystarczające. Z całą pewnością nie obrazowało ono rzeczywistej skali ryzyka związanego zaciągnięciem kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej zaciągniętego na ponad 30 letni okres czasu, gdyż ryzyko to w istocie było niczym nieograniczone i obciążało kredytobiorców, a w obliczu rzeczywistego wzrostu kursu CHF jaki nastąpił po roku 2008 symulacje przedstawione przez pozwanego okazały się dalece nieadekwatne do skali tego wzrostu. Prawidłowe pouczenie ze strony banku winno zaś uświadomić kredytobiorcy, że ryzyko kursowe ma charakter nieograniczony i ukazywać wpływ także silnej deprecjacji waluty krajowej, w której dokonywane są płatności w stosunku do waluty indeksacji kredytu, na wysokość raty i saldo kredytu. Niekiedy może to bowiem spowodować, że ciężar spłaty kredytu będzie dla konsumenta nie do udźwignięcia. Trzeba przy tym wskazać, że sama wiedza konsumenta o zmienności kursów nie świadczy jeszcze o świadomości poziomu związanego z tym ryzyka. W przekazanej informacji pozwany wskazywał na niedogodności dla kredytobiorców związane z ryzykiem wahającej się wysokości rat kredytu i salda kredytu, uzależnionych od wysokości kursu waluty indeksacji, informując jedynie, że kredyty indeksowane „mimo atrakcyjnych aktualnie warunków cenowych w długim okresie mogą okazać się droższe na skutek wzrostu kursów walutowych”.

Pozwany nie przedłożył innego wiarygodnego materiału dowodowego, który wskazywałby na przekazanie powodowi informacji pozwalających realnie ocenić zakres ryzyka kursowego w wieloletniej perspektywie oraz jego wpływ na stan zadłużenia i rzeczywisty koszt kredytu. Brak było materiału podważającego zeznania powoda, z których wynikało, że nie był przez pracowników banku informowany o ryzyku kursowym, zaś frank szwajcarski był przedstawiany jako stabilna waluta. W tym stanie rzeczy brak jest uzasadnienia dla zakwestionowania mocy dowodowej zeznań powoda. Dowodu przeciwnego nie stanowiła umowa, informacja o ryzyku kursowym oświadczenie ani zeznania świadka A. K., która nie uczestniczyła w zawarciu umowy. Należy zatem stwierdzić, że pozwany, wbrew ciężącemu na nim obowiązku, nie zaoferował właściwych dowodów na okoliczność sformułowania postanowienia o ryzyku walutowym w sposób jednoznaczny, sprowadzając spoczywający na nim obowiązek do wyłącznie formalnego pouczenia, wbrew prawidłowej wykładni dyrektywy nr 93/13. W wyroku C – 51/17 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, że warunek dotyczący ryzyka kursowego 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 rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, do której kredyt był indeksowany, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Wymogu przejrzystości warunków umownych wynikającego z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 nie można zawężyć do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez dyrektywę 93/13 system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej (por. wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., (...), C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 71, 72; z dnia 9 lipca 2015 r., (...), C 348/14, EU:C:2015:447, pkt 52). Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem nakazuje, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (por. wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., (...), C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 75; z dnia 23 kwietnia 2015 r., (...), C 96/14, EU:C:2015:262, pkt 50).

Mając na uwadze powyższe wskazania, należało zgodzić się z Sądem Okręgowym, że informacje o niekorzystnych konsekwencjach ekonomicznych zaciągnięcia kredytu indeksowanego do waluty obcej zostały przedstawione powodowi w sposób, który w niewystarczającym stopniu uświadamiał mu nieograniczone ryzyko kursowe i jego potencjalne ekonomiczne skutki.

Sąd Okręgowy prawidłowo także ustalił, że klauzule indeksacyjne nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami. Zgodnie z art. 385⁽¹⁾ § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Także w tym zakresie pozwany nie wywiązał się z obowiązku dowodzenia. Z zeznań pracownika banku A. K. nie dało się ustalić, że możliwe były negocjacje treści klauzul walutowych. Zgoda pozwanego na obniżenie marży o 0,10 p.p. oraz prowizji kredytowej o 0,20 % nie była równoznaczna z indywidualnym uzgodnieniem klauzuli ryzyka kursowego, ani tym bardziej mechanizmu waloryzacji odwołującego się do tabel kursowych tworzonych przez pozwanego, bez wskazania obiektywnych kryteriów możliwych do weryfikacji. O braku indywidualnych uzgodnień świadczy także okoliczność, iż przedmiotem umowy był gotowy produkt w postaci kredytu indeksowanego do CHF oparty o przygotowany przez pozwanego wzorzec, adresowany do klientów zainteresowanych umową kredytu hipotecznego w złotych polskich indeksowanego do waluty obcej (CHF).

Nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 235⁽¹⁾ § 1 pkt. 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosków dowodowych pozwanego o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków K. M. i J. C., którzy mieli się wypowiedzieć na temat waluty kredytu oraz sposobu ustalania kursów w Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego i ich obiektywnego, rynkowego charakteru. W tym kontekście należy wskazać, że waluta umowy nie mogła budzić wątpliwości w świetle jednoznacznego brzmienia umowy, zaś sposób ustalania kursów przez pozwanego odnosił się do wykonania umowy przez pozwanego. Tymczasem w świetle ukształtowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz

TSUE, dla oceny, czy prawa i obowiązki stron umowy zostały określone z uwzględnieniem równowagi kontraktowej, co ma znaczenie zarówno dla oceny ważności czynności prawnej (art. 353 1 k.c. w zw. z art. 58 k.c.) jak i abuzywności postanowień umowy (art. 385 1 k.c.) bez znaczenia pozostaje sposób wykonywania umowy (por. uchwałę Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, Legalis oraz wyrok TSUE z 26 stycznia 2017 r., C-421/14 (...), SA (...), Legalis).

W tym stanie rzeczy nieprzydatny dla rozstrzygnięcia sprawy był więc również zgłoszony przez pozwanego dowód z opinii biegłego z dziedziny bankowości i rachunkowości. Należy stwierdzić, że zakres przeprowadzonego postępowania dowodowego był wystarczający dla ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy z punktu widzenia materialnoprawnej podstawy powództwa (art. 227 k.p.c.) i nie wymagał uzupełnienia na żadnym etapie postępowania.

Nie podzielając zarzutów naruszenia prawa procesowego sformułowanych w apelacji pozwanego, Sąd Apelacyjny aprobuje zatem ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, przyjmując je za własne.

Nie można także zgodzić się z zarzutem naruszenia art. 327¹ k.p.c. Skarżący wywodził, iż uzasadnienie wyroku jest wewnątrznie sprzeczne i nie pozwala na ustalenie, czy u podstaw rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego legło przyjęcie, że cała klauzula indeksacyjna jest abuzywna i podlega wyeliminowaniu z umowy, czy abuzywna jest tylko część klauzuli indeksacyjnej w zakresie w jakim odsyła do kursu z Tabeli Kursów Walut Obcych Banku. Zarzut ten jest całkowicie niezasadny, zważywszy że Sąd Okręgowy wyraźnie wskazał, iż za abuzywne uznaje klauzule wprowadzające ryzyko kursowe wobec braku wystarczającego pouczenia konsumenta, jak również klauzule odwołujące się do tabel kursowych, a to ze względu na niejasny i jednostronnie kształtowany mechanizm ustalania kursów. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku spełnia kryteria, o których mowa w przytoczonym przepisie. Przedstawia podstawę faktyczną rozstrzygnięcia z przytoczeniem poszczególnych dowodów i oceną ich mocy dowodowej, jak również w sposób przejrzysty i spójny prezentuje ocenę prawną roszczenia, przez co zaskarżony wyrok w pełni poddaje się kontroli instancyjnej.

W prawidłowo ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy dokonał także trafnej jego subsumcji, dostrzegając niedozwolony charakter klauzul waloryzacyjnych w szerokim ujęciu. Za nietrafne należało uznać zarzuty naruszenia prawa materialnego, koncentrujące się na przesłankach abuzywności wynikających z art. 385¹ § 1 k.c. jak również jej skutków dla losów umowy kredytu z dnia 8 listopada 2006r.

W pierwszej kolejności należy jednak zakwestionować stanowisko skarżącego, jakoby sporna umowa miała charakter umowy kredytu walutowego w CHF. Odniesienie do franków szwajcarskich nie nadawało kredytowi charakteru walutowego, w którym dochodziłoby między stronami do faktycznych przepływów środków pieniężnych w CHF. Uwzględniając treść zapisów umowy nie mogło budzić wątpliwości, że strony zawarły umowę o kredyt w złotych polskich waloryzowaną (wyrażoną) w walucie obcej (CHF). Zgodnie z § 2 umowy kwota kredytu wynosiła 182 448 zł i była indeksowana do CHF. Strony określiły zatem kwotę kredytu w złotych, którą zresztą bank udostępnił kredytobiorcy planującemu zakup lokalu na rynku wtórnym według ceny określonej w złotych polskich. Strony zastrzegły jedynie, że powyższa kwota zostanie przeliczona na franki szwajcarskie, a tak ustalone saldo stanowić będzie punkt odniesienia dla określenia wartości rat, których wysokość zostanie określona będzie we frankach szwajcarskich, chociaż sama spłata miała następować w złotych polskich, przy zastosowaniu kursu wewnętrznego banku. W momencie udostępnienia środków kredytobiorcy po jego stronie powstawało zadłużenie, którego wartość wyrażona została we frankach i stanowiła punkt odniesienia dla określenia wysokości świadczenia kredytobiorców zwrotu kredytu. Frank szwajcarski pełnił zatem rolę wskaźnika waloryzacji świadczenia kredytobiorcy w wykonaniu zobowiązania do zwrotu kredytu.

Nie ma także racji skarżący, iż klauzula indeksacyjna zawarta w umowie kredytu nie stanowi głównego świadczenia tej umowy. Kwestionowane przez powoda postanowienia umowy kredytu określały nie tylko zasady przeliczania kwoty kredytu i raty odsetkowo-kapitałowej według kursu waluty ustalonej w tabeli kursowej pozwanego banku lecz przede wszystkim obejmowały zapisy wprowadzające do umowy ryzyko kursowe, zatem odnosiły się do

głównego przedmiotu umowy. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18, Legalis, 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. Także odnośnie do kategorii warunków umowy wchodzących w zakres pojęcia „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazywał, że za te warunki należy uważać takie, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Natomiast warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte tym pojęciem (por. wyrok z dnia 3 października 2019 r., (...) i (...) Bank, C-621/17, EU:C:2019:820, pkt 32 i przytoczone tam orzecznictwo). Trybunał wyjaśnił również, że postanowienia umowy odnoszące się do ryzyka kursowego definiują główny przedmiot tej umowy (wyroki: z dnia 20 września 2018 r., (...) Bank (...), C-51/17, EU:C:2018:750, pkt 68 i przytoczone tam orzecznictwo; a także z dnia 14 marca 2019 r., (...), C-118/17, EU:C:2019:207, pkt 48). Poprzez umowę kredytu kredytodawca zobowiązuje się głównie udostępnić kredytobiorcy określoną kwotę pieniężną, zaś kredytobiorca - głównie spłacać tę sumę w przewidzianych terminach, zasadniczo z odsetkami. Świadczenia podstawowe tej umowy odnoszą się zatem do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do przewidzianych w tej umowie walut wypłaty i spłaty. W konsekwencji okoliczność, że kredyt musi zostać spłacony w określonej walucie, nie ma związku z posiłkowym sposobem płatności, lecz związana jest z samym charakterem zobowiązania dłużnika, przez co stanowi podstawowy element umowy kredytowej (wyrok dnia 20 września 2017 r., (...) i in., C-186/16, EU:C:2017:703, pkt 38).

Pomimo iż klauzule walutowe dotyczą głównych świadczeń stron, możliwe było ich badanie pod kątem abuzywności na podstawie art. 385¹ k.c., gdyż nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Także w tym aspekcie nie miał racji skarżący twierdząc, że omawiane klauzule były jednoznaczne, gdyż w sposób kompleksowy opisywały działanie mechanizmu indeksacji i odwoływały się do kursu waluty obcej, który był ustalany przez pozwanego w oparciu o czynniki obiektywne, był kursem rynkowym i dla powoda dostępnym, bowiem podlegał codziennej publikacji w łatwo dostępnych miejscach w tym w internecie. Należy wskazać, że niejednoznaczność klauzuli ryzyka kursowego wynikała z braku wystarczającego pouczenia konsumenta o tym ryzyku, przez co nie miał on świadomości jego skali w przypadku znacznej deprecjacji złotego do waluty obcej i ekonomicznych skutków podjętej decyzji. Z kolei w odwołaniu do tabel kursowych banku braku jednoznaczności należało upatrywać w tym, że kurs miał być ustalany w tabelach pozwanego banku, skoro ani umowa, ani regulamin zawierania umów kredytu, nie określały żadnych obiektywnych i możliwych do zweryfikowania przez konsumenta kryteriów ustalania tego kursu. Oznacza to, że określenie kursu zależało ostatecznie od jednostronnej, arbitralnej decyzji banku, co należy oceniać na datę zawarcia umowy i w świetle jej postanowień, nie zaś przez pryzmat tego, jak w rzeczywistości pozwany kształtował kurs tworząc własne tabele na potrzeby zawieranych umów. Brak jednoznaczności wynikał więc z odwołania do tabeli kursów pozwanego banku, którego mechanizm nie był znany konsumentowi, a w konsekwencji wysokość świadczeń stron uzależniona została od kursu waluty ustalanego przez bank, przy czym kurs ten z założenia jest zmienny i możliwy do określenia dopiero w momencie spełniania świadczenia. Ani w umowie, ani regulaminie nie podano szczegółowych zasad ustalenia kursów w w/w tabeli, ich powiązania ze wskaźnikami zewnętrznymi i zakresu dopuszczalnej swobody banku. Dokumenty powyższe nie odwoływały się także do średniego kursu NBP. W konsekwencji konsument nie wiedział według jakich kryteriów bank określi ostatecznie kurs waluty obcej. W okolicznościach niniejszej sprawy postanowienia określające główne świadczenia stron nie zostały więc wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, w związku z czym mogły być oceniane pod kątem ich nieuczciwego charakteru.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko Sądu Okręgowego, iż kwestionowane przez powoda klauzule umowne kształtowały jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały jego interesy.

Na tle wykładni art. 385¹ § 1 k.c. w orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie wskazywano, że postanowienia umowy 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, bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, z 2 czerwca 2021r. akt I CSKP 55/21). Abuzywność omawianych klauzul waloryzacyjnych polega na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Takie postanowienia, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron

Chodzi tu więc o zapisy zawarte w § 2 ust. 2 umowy w zakresie w jakim przewiduje indeksację kwoty kredyt oraz przeliczenie jej zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy oraz § 7 ust.1 umowy w zakresie w jakim przyznają bankowi uprawnienie do określenia wysokości raty w złotych polskich z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu zgodnie z (...) Banku (...) SA.

Słusznie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 czerwca 2021r. wskazał, że sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyłeń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów (wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14). Takie postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18).

Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę w pełni aprobuje powyższe stanowisko.

Jak już wskazano wyżej, abuzywność klauzul walutowych odnosi się jednak nie tylko do jednostronnie kształtowanego kursu waluty obcej, ale przede wszystkim należy jej upatrywać w braku dostatecznego pouczenia konsumenta przez bank o ryzyku kursowym wynikającym z powiązania świadczeń w złotych polskich z walutą obcą. Chodzi w tym wypadku o niezachowanie wymogu przejrzystości warunków umownych, wynikającego z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, którego nie można zawęzać do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej (por. wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., (...), C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 71, 72; z dnia 9 lipca 2015 r., (...), C 348/14, EU:C:2015:447, pkt 52). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na tle stosowania dyrektywy 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, w zakresie dotyczącym wymogu przejrzystości i obowiązków informacyjnych banku, poinformowanie przed zawarciem umowy o warunkach umownych i skutkach owego zawarcia ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta. To w szczególności na podstawie tej informacji konsument podejmuje decyzję, czy zamierza w umowie związać się warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę (wyrok z dnia 3 marca 2020 r., (...), C-125/18, EU:C:2020:138, pkt 49, wyrok z dnia 3 marca 2020 r., (...), C-125/18, EU:C:2020:138, pkt 50 i przytoczone tam orzecznictwo). W konsekwencji rzeczony wymóg należy rozumieć jako nakładający obowiązek, aby dany warunek umowny nie tylko był zrozumiały dla konsumenta pod względem formalnym i gramatycznym, ale również umożliwić przeciętnemu konsumentowi właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu zrozumienie konkretnego działania metody obliczania tej stopy procentowej i oszacowanie tym samym w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria - potencjalnie istotne - konsekwencji ekonomicznych takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (wyrok z dnia 3 marca 2020 r., (...), C-125/18, EU:C:2020:138, pkt 51 i przytoczone tam orzecznictwo). Oznacza to w szczególności, że w umowie należy jasno określać konkretne

funkcjonowanie mechanizmu, do którego odnosi się dany warunek, a także relację między tym mechanizmem a innymi odnośnymi warunkami umownymi, co pozwoli konsumentowi ocenić - na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów - ekonomiczne konsekwencje, które wynikają dla niego z warunków umowy (zob. podobnie wyrok z dnia 27 stycznia 2021 r., (...), C-229/19 i C-289/19, EU:C:2021:68, pkt 50 i przytoczone tam orzecznictwo). Chodzi o ustalenie czy konsumentowi podano wszystkie informacje mogące mieć wpływ na zakres jego obowiązków i pozwalające mu ocenić między innymi całkowity koszt kredytu. Decydującą rolę w ramach tej oceny odgrywają, po pierwsze, kwestia, czy warunki umowne zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, w taki sposób, że umożliwiają przeciętnemu konsumentowi, takiemu jak ten opisany w pkt 43 niniejszego wyroku, ocenę tego kosztu, i po drugie, okoliczność związana z brakiem wskazania w umowie kredytu informacji uważanych w świetle charakteru towarów i usług będących jego przedmiotem za istotne (zob. podobnie wyrok z dnia 3 marca 2020 r., (...), C-125/18, EU:C:2020:138, pkt 52 i przytoczone tam orzecznictwo). Dla celów tej oceny istotne są wszelkie informacje dostarczone przez przedsiębiorcę, które mają na celu udzielenie wyjaśnień konsumentowi co do funkcjonowania mechanizmu wymiany i związanego z nim ryzyka. Szczególne znaczenie przedstawiają wyjaśnienia dotyczące ryzyka dla kredytobiorcy związanego z silną deprecjacją środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej. Jak to podkreśliła Europejska Rada ds. Ryzyka Systemowego w zaleceniu (...) z dnia 21 września 2011 r. dotyczącym kredytów w walutach obcych (Dz.U. 2011, C 342, s. 1), instytucje finansowe muszą zapewniać kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania przez kredytobiorców świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej (Zalecenie A - Świadomość ryzyka wśród kredytobiorców, pkt 1) (wyrok z dnia 20 września 2018 r., (...) Bank (...), C-51/17, EU:C:2018:750, pkt 74 i przytoczone tam orzecznictwo). Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, iż podpisując umowę kredytu denominowaną w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Ponadto przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2018 r., (...) Bank (...), C-51/17, EU:C:2018:750, pkt 75 i przytoczone tam orzecznictwo).

W oparciu o zgromadzony materiał dowodowy należało zgodzić się z Sądem Okręgowym, że pozwany nie wypełnił w należyty sposób obowiązków informacyjnych wobec konsumenta i nie uświadomił mu rzeczywistej skali ryzyka jaką na siebie przyjmuje, zawierając umowę kredytu w złotych polskich waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego. Przedstawianie przez instytucję finansową, dysponującą profesjonalną wiedzą ekonomiczną, pozwalającą jej analizować dane spływające z rynku i prognozować zachowania kursów walut oraz zabezpieczać się przed ich gwałtownymi zmianami, np. za pomocą kontraktów (...), konsumentowi zarabiającemu w miejscowej walucie kredytu indeksowanego do CHF jako rozwiązania korzystniejszego z uwagi na formalnie niższe koszty (niższe oprocentowanie franka), a jednocześnie zatajenie przed nim, że wzrost kursu zniweczy te korzyści i narazi na ponoszenie kosztów kredytowania znacznie wyższych od tych na etapie zawierania umowy, musi być ocenione jako działanie nielojalne wobec konsumenta. Prowadzi ono do ukształtowania praw i obowiązków kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając przy tym rażąco jego interesy, przy czym owo rażące naruszenie interesów konsumenta wyraża się w tym, że nie jest on w stanie ocenić ryzyka, z jakim wiąże się zawarcie umowy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie I ACa 479/21).

Wbrew stanowisku pozwanego, powyższej oceny nie podważa zmiana stanu prawnego w wyniku nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. (Dz.U. Nr 165, poz. 984), którą dodano do art. 69 tej ustawy ust. 2 pkt 4a i ust. 3. W wyniku tej nowelizacji nałóżono na banki obowiązek wskazania w umowie szczegółowych zasad 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 (art. 69 ust. 2 pkt 4a prawa bankowego). Ponadto przyznano kredytobiorcom prawo do spłaty kredytu w walucie indeksacji (art. 69 ust. 3 prawa bankowego). Powyższe przepisy weszły jednak w życie po zawarciu przedmiotowej umowy zaś dla oceny abuzywności decydująca pozostaje chwila zawarcia umowy. Znowelizowane przepisy nie mogły także z mocą wsteczną doprowadzić do konwalidacji umowy dotkniętej skutkami abuzywności, zaś abuzywność

klauzuli indeksacyjnej nie wynikała jedynie ze stosowania przez bank niejasnego mechanizmu waloryzacji poprzez odwołanie się do własnych tabel kursowych lecz z wprowadzenia do umowy nieograniczonego ryzyka umownego, którego nowelizacja prawa bankowego nie dotyczyła.

Oceniając skutki abuzywności klauzuli ryzyka kursowego i klauzuli indeksacyjnej określającej mechanizm waloryzacji, trzeba stwierdzić, że w świetle art. 385¹ § 1 k.c. nie wiążą one powoda jako konsumenta. Przepis art. 385¹ § 2 k.c. stanowi, że jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie wyjaśnił, że brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym, o którym mowa w art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 1 k.c., oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 87 i uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, "Monitor Prawa Bankowego" 2015, nr 1, s. 22, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7-8, poz. 79, z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, nie publ., z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, nie publ., z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, nie publ., z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115), chyba że konsument następczo udzieli "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 i z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 54, 66-67; por. też uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2018 r., III CZP 114/17, OSNC 2019, nr 3, poz. 26).

W odniesieniu do skutków abuzywności klauzul walutowych dla możliwości utrzymania umowy, w wyroku z dnia 3 października 2019 r. (C-260/18) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjął, 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. TSUE wskazał jednocześnie, że klauzule indeksacyjne odnoszą się do ryzyka kursowego i w związku z tym określają główny przedmiot umowy kredytu, więc ich unieważnienie doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic walutowych, ale również pośrednio do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do waluty. W związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania umowy kredytu wydaje się niepełna.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, abuzywność klauzul dotyczących głównego przedmiotu umowy musi skutkować jej nieważnością. Nie może ona bowiem istnieć po usunięciu z niej ww. niedozwolonych postanowień umownych, stanowiących elementy przedmiotowo istotne umowy, charakteryzujące tę umowę pod względem powiązania świadczeń z kursem waluty obcej. Nie ma także możliwości jej wykonania, gdyż nie istnieje mechanizm pozwalający na określenie kwoty jaka ma być wypłacona kredytobiorcy, a w dalszej kolejności, nie ma możliwości określenia wysokości każdej ze spłacanych przez kredytobiorcę rat. Wyeliminowanie mechanizmu waloryzacji oznacza zatem, że brak jest istotnego elementu umowy, bez którego nie może być ona wykonywana. Ponadto wyeliminowanie klauzul waloryzacyjnych powoduje zanik ryzyka kursowego, które było konstytutywnym elementem charakteryzującym tę umowę. Należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134). Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością

(bezskutecznością) (Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019r. V CSK 382/18, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. III CZP 6/21).

W uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. III CZP 6/21, mającej moc zasady prawnej, stwierdzono, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 3851 § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może jednak udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. We wspomnianej uchwale Sąd Najwyższy przesądził też, że jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Sąd Najwyższy, nawiązując do wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 oraz uchwały z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, wyjaśnił, że ze względu na przyznaną kredytobiorcy-konsumentowi możliwość podjęcia wiążącej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy (i sprzeciwienia się zarazem udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej), należy uznać, iż co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej decyzji w tym względzie. Dopiero wtedy bowiem można uznać, że brak podstaw|prawnej świadczenia stał się definitywny (podobnie jak w przypadku *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). Oznacza to w szczególności, że kredytobiorca-konsument nie może zakładać, iż roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia. Sąd Najwyższy przypomniał, że do chwili w której należycie poinformowany konsument wyrazi zgodę na związanie niedozwolonym postanowieniem umownym albo zgody tej odmówi, umowa kredytu, która bez tego postanowienia nie może wiązać, znajduje się w stanie bezskuteczności zawieszonyj i nie wywołuje skutków prawnych, choć skutki te może nadal wywołać pod warunkiem wyrażenia zgody na postanowienie albo - jeżeli są spełnione przesłanki - w razie jego zastąpienia regulacją zastępczą. Jak długo trwa stan zawieszenia, kredytodawca nie może domagać się spełnienia uzgodnionych w tej umowie świadczeń.

Jednakże przed postawieniem roszczeń restytucyjnych w stan wymagalności zgodnie z art. 455 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1976 r., III CRN 289/76, niepubl., z dnia 16 lipca 2003 r., V CK 24/02, OSNC 2004, Nr 10, poz. 157, z dnia 28 kwietnia 2004 r., V CK 461/03, IC 2004, nr 11, s. 43, z dnia 18 stycznia 2017 r., V CSK 198/16, niepubl. oraz uchwały Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1991 r., III CZP 2/91, OSNCP 1991, Nr 7, poz. 93, z dnia 26 listopada 2009 r., III CZP 102/09, OSNC 2010, Nr 5, poz. 75, z dnia 2 czerwca 2010 r., III CZP 37/10, OSNC 2011, Nr 1, poz. 2 i z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20), rozpoczęcie biegu ich przedawnienia nie powinno mieć miejsca. Sytuacja ulega zmianie dopiero w razie potwierdzenia klauzuli abuzywnej przez konsumenta, kiedy to klauzula oraz umowa stają się skuteczne z mocą wsteczną, albo odmowy jej potwierdzenia, kiedy to dochodzi do całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy. Ze względu na przyznaną kredytobiorcy-konsumentowi możliwość podjęcia wiążącej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy (i sprzeciwienia się zarazem udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej), należy uznać, iż co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej decyzji w tym względzie. Dopiero wtedy bowiem można uznać, że brak podstaw|prawnej świadczenia stał się definitywny (podobnie jak w przypadku *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). Trwała bezskuteczność (nieważność) jest równoznaczna ze stanem, w którym „czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia” w rozumieniu art. 410 § 2 in fine k.c. (*condictio sine causa*) oraz „nieważnością czynności prawnej” w rozumieniu art. 411 pkt 1 k.c. a decyzja co do związania postanowieniem i umową leży co do zasady w rękach konsumenta. Wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym opartym na twierdzeniu o całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu nie może być uznane za równoznaczne z zakończeniem stanu bezskuteczności zawieszonyj tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta, potwierdzające otrzymanie wyczerpującej informacji. Sąd Najwyższy uznał w konsekwencji, że bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim

dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. Dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c.

Co do zasady zatem - w braku sanującego działania konsumenta - jeżeli umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna (nieważna), świadczenia spełnione na jej podstawie powinny być postrzegane jako świadczenia nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl. i z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl., uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, niepubl., wyrok z dnia 4 kwietnia 2019 r.).

Uznanie, że umowa o kredyt hipoteczny z dnia 8 listopada 2006r. zawiera klauzule abuzywne, powodowało konieczność uwzględnienia stanowiska powoda, który nie godzi się na utrzymanie umowy w mocy, co musiało skutkować jej trwałą bezskutecznością (nieważnością). Powód jest przy tym świadomy skutków nieważności i obowiązku zwrotu świadczeń przez każdą ze stron, co wynikało z jego zeznań złożonych przed Sądem podczas rozprawy w dniu 7 sierpnia 2020r. (k 611v). Powód oświadczył wówczas, że nie godzi się na utrzymanie umowy, domaga się ustalenia jej nieważności i jest świadomy poniesienia finansowych skutków tej decyzji. Powyższe oświadczenie należy potraktować jako postawienie wierzytelności powoda w stan wymagalności, co nastąpiło w dacie rozprawy przed Sądem Okręgowym.

Wobec nieważności umowy kredytu, dla ostatecznego rozliczenia stron zastosowanie znajdują art. 410 § 1 i art. 405 k.c. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, Legalis) jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

W konsekwencji prawidłowa była ocena prawna Sądu Okręgowego, który przyjął, że umowa nie wiąże stron ex tunc, a więc pozwany powinien zwrócić powodowi spełnione przez niego w wykonaniu tej umowy świadczenie pieniężne w kwocie 135 650,97 zł wraz z odsetkami ustawowymi za okres od dnia, w którym umowa stała się trwale bezskuteczna (nieważna) tj. 7 sierpnia 2020r.

Słuszny okazał się jednocześnie zarzut zatrzymania zgłoszony przez pozwanego, a jego uwzględnienie doprowadziło do zmiany zaskarżonego wyroku na podstawie art. 386 §1 k.p.c.

Sąd Apelacyjny w obecnym składzie podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2017 r. (II CSK 281/16 LEX nr 2294390), że istotną cechą tej umowy jest jej charakter wzajemny w rozumieniu art. 487 § 2 k.c. Ekwiwalentem świadczenia banku, polegającego na oddaniu do dyspozycji na czas oznaczony określonej kwoty pieniężnej, jest zapłata odsetek i prowizji, niezależna od obowiązku zwrotu wykorzystanego kredytu. Ten rodzaj i zakres ekwiwalentu przesądza również o odpłatnym charakterze umowy kredytu. Zobowiązanie kredytodawcy do udostępnienia środków pieniężnych jest odpowiednikiem zobowiązania kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji. Za dopuszczalnością stosowania prawa zatrzymania (art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c.) w relacjach między stronami umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej po stwierdzeniu jej nieważności czy trwałej bezskuteczności opowiedział się również Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z 16 lutego 2021 r. (III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40), wskazując, że stanowi ono instrument, który może zapobiec zagrożeniom związanym z niewypłacalnością jednego z obustronnie wzbogaconych. Wyjaśnił, że wbrew pozorom możliwości skorzystania z tego prawa (co wymaga złożenia oświadczenia woli) nie przekreśla stwierdzenie, że w zakresie, w jakim spłaty kredytu stanowią jedynie zwrot kapitału (bez odsetek), nie mogą być traktowane jako świadczenie wzajemne względem oddania przez bank tego kapitału do dyspozycji kredytobiorcy (jest nim zobowiązanie kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji - por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2014 r., IV CSK 440/13, niepubl., z dnia 7 marca 2017 r., II CSK 281/16, Głosa 2018, nr 2, s. 74). Z punktu widzenia art. 497 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.

Z tych względów wobec stwierdzenia nieważności umowy, znajdują do niej zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego o skutkach wykonania i niewykonania zobowiązań z umów wzajemnych (art. 487 k.c. i nast.). Według art. 496 k.c., jeżeli skutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Przepis ten stosuje się odpowiednio do nieważności umowy (art. 497 k.c.), a z takim skutkiem umowy kredytu zawartej przez strony mamy do czynienia w rozpoznawanej sprawie. W piśmiennictwie wskazuje się, że korzystać z prawa zatrzymania wynikającego z art. 496 k.c. można nie wcześniej, niż w sytuacji, w której druga strona wezwie do zwrotu spełnionego świadczenia.

Realizacja prawa zatrzymania polega na złożeniu wierzycielowi stosownego oświadczenia woli o skorzystaniu z tego prawa, które to oświadczenie ma charakter prawnokształtujący. Warunkiem skuteczności zarzutu opartego na prawie zatrzymania jest też konkretyzacja roszczenia będącego jego podstawą i określenie jego zakresu, a w przypadku zobowiązań pieniężnych także jego sumy przez wyrażenie jej w pieniądzu lub wskazanie przesłanek do ustalenia jej wysokości (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z 24 listopada 1999 r., I CKN 225/98, Legalis). W zgłoszonym zarzucie zatrzymania pozwany skonkretyzował przysługującą mu wobec powodów wierzytelność o zwrot równowartości wypłaconego kapitału kredytu, określając ją na kwotę 182 448 zł.

Jednocześnie należy stwierdzić, iż roszczenie pozwanego nie jest przedawnione. W uchwale z 7 maja 2016 r. (III CZP 6/21, Legalis) Sąd Najwyższy powiązał wymagalność roszczenia banku o zwrot kapitału udostępnionego kredytobiorcom od trwałej bezskuteczności umowy, co wymaga należytego poinformowania konsumenta o skutkach bezskuteczności (nieważności) umowy. Dopiero w razie potwierdzenia klauzuli abuzywnej przez konsumenta, kiedy to klauzula oraz umowa stają się skuteczne z mocą wsteczną, albo odmowy jej potwierdzenia (upływu rozsądnego czasu do potwierdzenia), kiedy to dochodzi do utrzymania umowy z regulacją zastępczą (jeżeli są spełnione stosowne przesłanki) albo do całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy, powstaje stan, w którym „czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia” w rozumieniu art. 410 § 2 in fine k.c. Z tym momentem należy wiązać wymagalność świadczeń stron o zwrot korzyści uzyskanych bez podstawy prawnej (art. 410 § 2 k.c.).

Skuteczne skorzystanie przez stronę pozwaną z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00, OSNC 2002, nr 12, poz. 155).

W związku z powyższym zaskarżony wyrok wymagał zmiany na podstawie art. 386 §1 k.p.c. poprzez uwzględnienie zarzutu zatrzymania ale także poprzez oddalenie powództwa o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty 135 650,97 zł za okres poprzedzający datę oświadczenia powoda co do losów umowy, a następnie od doręczenia oświadczenia pozwanego o skorzystaniu z prawa zatrzymania tj. od dnia 9 grudnia 2021r. (k. 925-927, oświadczenie k. 928), zastrzegając pozwanemu prawo powstrzymania się ze spełnieniem tego świadczenia do czasu zaoferowania przez powoda zwrotu kwoty 182 448 zł. Należy wskazać, że opóźnienie banku w spełnieniu świadczenia istniało jedynie do daty skutecznego zgłoszenia zarzutu zatrzymania. W pozostałym zakresie apelacja pozwanego podlegała oddaleniu jako bezzasadna na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w oparciu o art. 98 k.p.c.

Katarzyna Jakubowska-Pogorzelska