

Sygn. akt V ACa 669/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 kwietnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia SA Ewa Kaniok

Protokolant: Katarzyna Iwanicka

po rozpoznaniu w dniu 19 kwietnia 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. L. i R. L.

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

o zapłatę i ustalenie ewentualnie o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 11 czerwca 2021 r., sygn. akt IV C 2361/20

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz A. L. i R. L. kwotę 8100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Ewa Kaniok

Sygn. akt V ACa 669/21

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 11 czerwca 2021 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w punkcie pierwszym ustalił, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...) z dnia 23 października 2007 r. zawarta pomiędzy R. L. i A. L. a (...) Bank S.A. z siedzibą w W., którego następcą prawnym jest (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W., jest nieważna; w punkcie drugim zasądził od (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. łącznie na rzecz A. L. i R. L. kwotę 34 456,11 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 21 marca 2020 r. do dnia 24 sierpnia 2020 r. i kwotę 74 824,14 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 21 marca 2020 r. do dnia 24 sierpnia 2020 r., przy czym wykonanie tego świadczenia będzie uzależnione od jednoczesnej zapłaty przez A. L. i R. L. solidarnie na rzecz (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty 550 000 zł lub zabezpieczenia roszczenia (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. o zwrot tej kwoty; w punkcie trzecim oddalił powództwo w pozostałym zakresie; w punkcie czwartym zasądził od (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz A. L. i R. L. kwotę 11 834 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia w przedmiocie kosztów do dnia zapłaty.

Z ustaleń faktycznych jakie legły u podstaw tego rozstrzygnięcia wynika, że celem uzyskania przez powodów kredytu na budowę domu mieszkalnego, zwrócili się oni do (...) Bank S.A. w W.. Uzyskali informację, że kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego jest najbardziej opłacalną opcją i że nie mają zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu

złotowego. Zapewniano ich o stabilności waluty franka szwajcarskiego. Nie przedstawiono im kształtowania się kursu tej waluty i wpływu na kształt i wysokość zobowiązania. Powodowie mogli negocjować jedynie kwotę kredytu i ilość wypłaconych im transz. Powód prowadził wówczas działalność gospodarczą, jednak nie była ona związana z zaciągniętym kredytem a polegała na prowadzeniu serwisu urzędzeń biurowych. Adres nabytej nieruchomości jest adresem siedziby firmy powoda niemniej jednak koszty związane z nieruchomością nigdy nie były przez niego rozliczane w ramach działalności. Wybudowany ze środków pochodzących z kredytu dom służył zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych powodów.

Atrakcyjność kredytów indeksowanych do franka szwajcarskiego przejawiała się w znacznie niższym oprocentowaniu, aniżeli przy kredytach złotówkowych. W dniu zawarcia przez powodów umowy kredytu nie było możliwości spłaty zobowiązania w walucie udzielonego kredytu. Kredytobiorcom nie przedstawiano informacji związanych z tworzeniem tabel kursowych.

Dnia 23 października 2007 r. pomiędzy powodami a (...) Bank S.A. w W. doszło do zawarcia umowy o kredyt na cele mieszkaniowe (...) nr (...).

Integralną część umowy kredytowej stanowią „Ogólne Warunki (...) w (...) Banku S.A.”, stanowiące załącznik nr 1 do umowy. Zgodnie z §1 ust. 3 umowy wyrażenia użyte w umowie należało rozumieć zgodnie z definicjami określonymi w §1 (...).

Poprzednik prawny pozwanego udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 550 000 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF, na okres 360 miesięcy od dnia 23 października 2007 r. do dnia 8 października 2037 r. Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF lub transzy kredytu miała zostać określona według kursu kupna dewiz dla waluty CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu.

O wysokości wykorzystanego kredytu wyrażonej w walucie CHF, wysokości odsetek w okresie karencji oraz wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w walucie CHF, bank miał poinformować kredytobiorców w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu na zasadach określonych w (...).

Kredyt został zaciągnięty w celu budowy domu jednorodzinnego położonego w C.. Wartość kosztorysowa inwestycji wynosiła 596 400 zł. Udział własny kredytobiorców wynosił 46 400 zł.

Kredyt podlegał wykorzystaniu w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu.

Uruchomienie kredytu nastąpiło w czterech transzach: - w dniu 31 października 2007 r. w kwocie 100 000 zł łącznie z kwotą prowizji w wysokości 2 750 zł, po kursie 2,1400 zł co stanowiło kwotę 46 728,97 CHF, - w dniu 30 stycznia 2008 r. w kwocie 100 000 zł, po kursie 2,1987 zł co stanowiło kwotę 45 481,42 CHF, w dniu 9 czerwca 2008 r. w kwocie 150 000 zł, po kursie 2,0697 zł co odpowiadało kwocie 72 474,27 CHF i w dniu 19 września 2008 r. w kwocie 200 000 zł, po kursie 2,0140 zł co opowiadało kwocie 99 304,87 CHF. Łącznie saldo kredytu wyrażone w CHF odpowiadało kwocie 263 989,53 CHF.

Oprocentowanie kredytu w całym okresie kredytowania było zmienne i stanowiło sumę zmiennej stawki odniesienia oraz stałej marży banku w wysokości 1,25 punktu procentowego. W dniu zawarcia umowy, oprocentowanie kredytu wynosiło 4,04% w stosunku rocznym i było równe stawce odniesienia, która była stawką rynku pieniężnego LIBOR 3-miesięczny z zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku, z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego miesiąc zawarcia umowy, powiększonej o marżę banku.

Kolejne zmiany oprocentowania dokonywane miały być w trzymiesięcznych okresach odsetkowych, począwszy od dnia dokonania pierwszej zmiany oprocentowania, odpowiednio do zmiany stawki odniesienia, każdorazowo w dniu ustalonym jako dzień płatności raty kapitałowo-odsetkowej.

Zmiana stopy procentowej wynikająca ze zmiany stawki odniesienia lub zmiany marży banku na zasadach określonych w umowie kredytowej miała mieć wpływ na wysokość należnych odsetek oraz wysokość rat kapitałowo-odsetkowych, a tym samym wpływać na łączną kwotę odsetek spłaconych przez kredytobiorcę w okresie kredytowania.

Kredytobiorcy oświadczyli, że akceptują ustalone w (...) zasady informowania o zmianie oprocentowania, w tym także dotyczące zmiany wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego.

Rzeczywista roczna stopa oprocentowania kredytu wynosiła w dniu zawarcia umowy kredytowej 4,57%. Całkowity koszt kredytu w dniu zawarcia umowy kredytowej został określony przez pozwanego na kwotę 422 420,32 zł. Pozostałe koszty, do których zapłaty zobowiązani byli kredytobiorcy na dzień zawarcia umowy kredytowej wynosiły 1 150 zł.

Szacunkowa łączna kwota wszystkich kosztów, opłat i prowizji, do których zapłaty zobowiązani byli kredytobiorcy, obliczona na dzień zawarcia umowy kredytowej wynosiła 457 672,52 zł.

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 ww. kursu miała wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorców kredytu. Miesięczne raty kapitałowo-odsetkowe ustalone były w równej wysokości.

Kredytobiorcy upowaznili bank do obciążania/składania dyspozycji przelewu środków z rachunku nr (...), prowadzonego w banku, kwotą wymagalnych zobowiązań wynikających z umowy kredytowej i zobowiązali się do gromadzenia środków pieniężnych na ww. rachunku w wysokości pozwalającej na terminowe regulowanie comiesięcznych należności banku wynikających z umowy kredytowej.

Prawne zabezpieczenie spłaty udzielonego kredytu, odsetek, a także innych związanych z kredytem należności stanowiły: hipoteka umowna kaucyjna do kwoty 1 100 000, ustanowiona na rzecz banku na nieruchomości gruntowej położonej w C., cesja na rzecz banku praw z umowy ubezpieczenia lokalu mieszkalnego od ognia i innych zdarzeń losowych.

W związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, kredytobiorcy oświadczyli, że zostali poinformowani przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz że rozumieją wynikające z tego konsekwencje. Jednocześnie kredytobiorcy zaakceptowali zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie CHF, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu oraz warunków jego spłaty (§11 ust. 4 i 5 umowy, k. 24).

W przypadku niewykonania przez kredytobiorców zobowiązań wynikających z umowy kredytu, w tym braku spłaty zaległych należności w terminie określonym w wezwaniu do spłaty, bank miał prawo wypowiedzenia umowy oraz przystąpienia do odzyskania swoich należności.

Zgodnie z §5 ust. 4 (...) w przypadku kredytów denominowanych w walucie obcej ustalona w złotych kwota pobranej przez bank prowizji za udzielenie kredytu, o której mowa w umowie, jest denominowana (waloryzowana) w walucie kredytu i wyliczona według kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty, zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu pobrania prowizji.

Sąd Okręgowy przedstawił graficznie średni kurs waluty frank szwajcarski do waluty złoty polski w okresie od dnia 1 stycznia 2004 r. do dnia 26 listopada 2007 r. oraz wykres kursów średnich CHF publikowanych przez NBP w okresie od dnia 9 listopada 2004 r. do sierpnia 2006 r. Z przedmiotowych wykresów wynika, że w pierwszej połowie 2004 roku kurs CHF utrzymywał się na poziomie powyżej 3,00 zł za 1,00 CHF. Najwyższy kurs średni tej waluty odnotowano dnia 17 maja 2004 r., wynosił on 3,1207 zł. Od końca czerwca 2004 r. kurs CHF zaczął spadać poniżej 3,00 zł, tendencja ta

utrzymywała się do końca I kwartału 2005 r. Na początku listopada 2004 r. kurs średni CHF oscylował w granicach około 2,80 zł za 1,00 CHF.

Z ustaleń Sądu I instancji wynika, że w dniu zawarcia przedmiotowej umowy kredytowej, czyli w dniu 23 października 2007 r. średni kurs CHF publikowany przez NBP wynosił 2,1927.

Powyższe oznacza, że przeliczając kwotę kredytu tj. 550 000 zł według kursu średniego CHF publikowanego przez NBP w dniu 23 października 2007 r., saldo kredytu wyrażone w walucie CHF wynosiłoby 250 832,31 CHF.

Przy powyższych założeniach saldo ekonomiczne kredytu (przeliczone z CHF na PLN według stanu na dzień 23 października 2007 r.) w przypadku przeliczenia po kursie z dnia 17 maja 2004 r. opiewałoby na kwotę 782 772,39 zł (250 832,31 CHF x 3,1207) i byłoby wyższe aniżeli kwota kredytu o ponad 200 tys. złotych.

Aneks nr (...) z dnia 28 stycznia 2011 r. do umowy kredytu strony dokonały zmiany §10 ust. 1 umowy dodając pkt. 3. Wskutek tej zmiany prawnym zabezpieczeniem spłaty kredytu, była dodatkowo cesja na rzecz banku praw z umowy ubezpieczenia domu jednorodzinnego od ognia i innych zdarzeń losowych.

Aneks nr (...) z dnia 17 października 2012 r. do umowy kredytu na cele mieszkaniowe strony dokonały zmiany §2 ust. 2, §4 ust. 1a, §8 ust. 6, §9 ust. 2-6. Do §9 dodano ust. 9-12. Ponadto dodano §9a, §9b. Zmieniono §12 ust. 2 i dodano do niego ust. 7. W treści umowy wyrażenie „kredyt denominowany (waloryzowany)” zastąpiono wyrażeniem „kredyt indeksowany”. Każda transza kredytu wykorzystywana jest w złotych przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości transzy wg kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w chwili realizacji przez Bank dyspozycji Kredytobiorcy dotyczącej wypłaty transzy kredytu. Ilość rat kredytu ustalono na 348 miesięcy. Zmiany obejmowały w szczególności kwestie dokonywania przez powodów spłat rat kapitałowo-odsetkowych, począwszy od dnia 8 listopada 2012 r. w walucie CHF. Ponadto ustalono, że bank określa wysokość obowiązujących w banku kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs bazowy plus marżę Banku. Kurs bazowy powiększony o marżę Banku stanowi kurs sprzedaży a kurs bazowy pomniejszony o marżę wyznacza kurs kupna dewiz. Kurs bazowy ustalany jest w następujący sposób: kurs sprzedaży dewiz Banku + kurs kupna dewiz Banku / 2. Procentowy spread walutowy jest to kurs sprzedaży dewiz Banku + kurs kupna dewiz / kurs bazowy*100. Procentowy spread walutowy dla waluty CHF na dzień zawarcia Aneksu nr (...) ustalono w wysokości 6,7270%. Bank mógł dokonać zmiany wartości procentowego spreadu walutowego, jeżeli spełniony zostanie co najmniej jeden z warunków wskazanych w aneksie.

Od momentu uruchomienia kredytu do dnia 10 października 2012 r. powodowie dokonywali spłaty rat kapitałowo-odsetkowych w złotych polskich, a począwszy od dnia 8 listopada 2012 r. wszystkie raty regulowali w walucie CHF. Powodowie w związku z realizacją przedmiotowej umowy kredytu uiszcili na rzecz Banku od dnia uruchomienia kredytu do dnia 10 października 2012 r. kwotę łącznie 158 229,44 zł, zaś od dnia 8 listopada 2012 r. do dnia 8 stycznia 2020 r. kwotę łącznie 74 824,14 CHF.

Pismem z dnia 6 marca 2020 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwot: 97 937,91 zł i 74 824,14 CHF tytułem zwrotu nienależnie pobranego od nich świadczenia w związku z nieważnością przedmiotowej umowy kredytu, w nieprzekraczalnym terminie do dnia 20 marca 2020 r.

Powodowie są świadomi skutków nieważności umowy, w tym ewentualnych roszczeń jakie mogą przysługiwać pozwanemu w związku z unieważnieniem umowy. Uważają, iż stwierdzenie nieważności umowy jest dla nich korzystne.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy podał, że wywiedzione powództwo główne o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia i o ustalenie nieważności umowy zasługiwało na uwzględnienie poza częścią roszczenia odsetkowego z uwagi na zasadność podniesionego przez pozwanego zarzutu zatrzymania.

Pozwany Bank stosował niedozwolone klauzule umowne w postaci klauzul indeksacyjnych, co prowadzi wprost do nieważności całej umowy. Konsekwencją nieważności umowy była konieczność zwrotu przez Bank na rzecz powodów

wszystkich uiszczonych na jego rzecz świadczeń jako świadczeń nienależnych. Wobec ustalenia uprawnienia powodów do zwrotu wszystkich spełnionych przez nich świadczeń na rzecz Banku, sąd uznał, że podniesiony przez pozwanego zarzut zatrzymania w odniesieniu do wypłaconej przez niego kwoty kredytu był słuszny.

W ocenie Sądu I instancji powodom przysługiwał interes prawny w domaganiu się ustalenia nieważności umowy w rozumieniu art. 189 k.p.c.

Zdaniem Sądu ani powództwo o zapłatę spełnionych przez powodów świadczeń, ani powództwo Banku przeciwko powodom o zapłatę, nie dają pełnej ochrony praw powodów. Natomiast sprawa o ustalenie daje powodom możliwość uzyskania pełnej ochrony w każdej ze sfer umowy, które obiektywnie budzą wątpliwości. Umowa kredytowa nie została jeszcze wykonana. Merytoryczne rozpoznanie roszczeń powodów zakończy definitywnie powstały między stronami spór co do tego czy i jak kształtują się wzajemne prawa i obowiązki stron spornej umowy.

Przechodząc do oceny ważności łączącej strony umowy, Sąd wskazał, że łącząca strony umowa kredytu, jest kredytem indeksowanym.

Powodowie nieważności umowy upatrywali przede wszystkim w naruszeniu art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, poprzez brak zawarcia w umowie essentialia negotii umowy kredytu, tj. brak określenia rzeczywistej kwoty i waluty kredytu, brak określenia zasad regulujących sposób i termin ustalania kursów walut; naruszenie obowiązku zwrotu kwoty wykorzystanej oraz niejasne określenie wysokości oprocentowania kredytu i warunków jego zmiany.

Zdaniem Sądu, nie budzi wątpliwości, iż w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej umowy, konstruowanie tego typu umów kredytu indeksowanego do waluty obcej, było dopuszczalne.

Sąd odwołał się również do treści art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984).

W ocenie Sądu, przedmiotowa umowa zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu bankowego. Kredyt waloryzowany (indeksowany) kursem waluty obcej, to kredyt udzielany w walucie polskiej, przy czym na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu), kwota kapitału kredytu (lub jej część), przeliczana jest na walutę obcą (według bieżącego kursu wymiany waluty), która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo - odsetkowych. Wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień (najczęściej na dzień spłaty).

Choć rozważaną konstrukcją umowy kredytu indeksowanego należy uznać za co do zasady dopuszczalną, w ocenie Sądu, wskazywane przez powodów postanowienia umowne, na mocy których następuje przeliczenie kwoty kredytu w złotych polskich na saldo zadłużenia kredytobiorcy wyrażone w CHF oraz ustalenie wysokości świadczenia zwrotnego kredytobiorców, przeliczanego z CHF na PLN, są nieważne jako sprzeczne z art. 353¹ k.c.

Zgodnie z treścią powyższego uregulowania, strony zawierając umowę mogą określić stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku), ustawie albo zasadom współżycia społecznego. Przy określeniu świadczenia możliwe jest odwołanie się do konkretnych podstaw, możliwe jest również odwołanie się w tym zakresie do woli osoby trzeciej. Jednakże w każdym wypadku, umowa będzie sprzeczna z naturą zobowiązania, jako takiego, jeśli określenie świadczenia zostanie pozostawione woli wyłącznie jednej ze stron.

W ocenie Sądu, poprzez narzuconą powodom konstrukcję umowy, bank zastrzegł dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania w zakresie głównego świadczenia kredytobiorców, spełnianego na rzecz banku. Pozwany ustalając samodzielnie w tabeli kursowej kurs kupna (stosowany przy ustalaniu salda kredytu w CHF §2

ust. 2 i §4 ust. 1a umowy) i kurs sprzedaży (stosowany przy spłacie rat kredytowych - §9 ust. 2 umowy), sam określa należną mu od powodów wierzytelność, o której mowa w art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 i 5 ustawy Prawo Bankowe.

Powyższy mechanizm, w ocenie Sądu, sprawia, że świadczenia należne bankowi z punktu widzenia prawa zobowiązań, pozostawały od początku niedookreślone. Bez decyzji banku wyrażającej się wydaniem tabeli kursowej - nie sposób jest określić salda kredytu w CHF, do którego zwrotu zobowiązali się kredytobiorcy, a także wysokości miesięcznej raty kredytu spłacanej – przynajmniej początkowo - zgodnie z wolą stron w złotych polskich. Postanowienia §2 ust. 2, §4 ust. 1a i §9 ust. 2 umowy nie odwołują się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie ma wpływu, lecz pozwalają bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swego uznania. Pozwany ani w umowie, ani w (...), nie przedstawił definicji tabeli kursowej banku, przez co powodowie nie byli w stanie ustalić ani kto jest odpowiedzialny za jej sporządzenie, ani na podstawie jakich kursów jest ona tworzona, ani przez jaki okres obowiązuje, czy też w jaki sposób jest obliczana marża, czyli spread oraz w jakiej wysokości. W toku postępowania pozwany wskazywał, iż stosowane przez niego kursy nie odbiegały od kursów rynkowych. Powyższe jednak pozostaje bez znaczenia z uwagi na fakt, iż stanowi już element wykonania umowy.

Z tego względu, Sąd uznał, iż na mocy powyższych postanowień, bank miał możliwość jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość kapitału kredytu, czyli wypłacanej kwoty kredytu i kształtowania świadczenia kredytobiorcy (rat kredytowych i innych należności banku). Indeksacja kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny, odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego, będące jego wewnętrznym dokumentem i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF, nie doznaje żadnych formalnie określonych ograniczeń. Umowa ani stanowiące jej integralną część (...) nie precyzują sposobu ustalania kursu wymiany walut wskazanego w Tabeli kursów” obowiązującej w banku.

Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego wyznaczenia salda kredytu i regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF, poprzez wyznaczenie w tabelach kursowych kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego, przy pozbawieniu powodów jakiegokolwiek wpływu na to, wykracza poza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353¹ k.c., pozostając w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, który winien być oparty na zasadzie równości stron. Przywołane wyżej postanowienia umowy są sprzeczne z tym przepisem, a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c.

Niezależnie od tego, w ocenie Sądu, wskazane postanowienia umowne należy uznać za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego gdyż naruszają zasadę lojalności kontraktowej i są sprzeczne z dobrymi obyczajami.

W ocenie Sądu, strony nie zawarłyby opisanej w pozwie umowy bez postanowień przewidujących indeksację kredytu.

Kredyty indeksowane zostały szczegółowo uregulowane w umowie i regulaminie ustalonym przez organy banku, a więc w sposób wskazujący na wyłączenie opisanych tam warunków od możliwości negocjacji. Potencjalny kredytobiorca nie miał możliwości zawarcia umowy kredytowej w złotych z oprocentowaniem innym niż oparte o stawkę WIBOR, inaczej niż poprzez zastosowanie konstrukcji kredytu indeksowanego. Mógł jedynie zawrzeć taką umowę albo z niej zrezygnować.

To oznacza, że nieważność klauzul indeksacyjnych prowadzi do nieważności umowy kredytu w całości.

Badaniu po kącie sprzeczności umowy z zasadami współzycia społecznego, podlega nie tylko treść i cel umowy, lecz znaczenie mają także okoliczności, które doprowadziły do zawarcia umowy. Obowiązki informacyjne banku w dacie zawierania spornej umowy, nie wynikały z żadnych powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Obowiązki informacyjne banku w czasie zawierania spornej umowy, wywodzić należy, ze szczególnej funkcji banków.

Dokonując oceny przedmiotowej umowy pod kątem obowiązków informacyjnych spoczywających na banku (art. 58 § 2 k.c.), sąd wskazał, że ryzyko wynikające ze zmiany kursu waluty obcej dla kredytobiorcy ma dwa zasadnicze skutki. Zmieniający się kurs waluty, skutkuje zmianą wysokości rat kapitałowo-odsetkowych oraz zmianą wysokości zadłużenia pozostającego do spłaty. Zwiększenie raty kredytu i jego salda ekonomicznego (na skutek ryzyka

walutowego), w oczywisty sposób wpływa na stan majątkowy kredytobiorcy uzyskującego dochody w walucie krajowej. Jeśli kurs waluty przekroczy określony (podany przez bank) poziom, to kredyt waloryzowany kursem waluty obcej staje się nieopłacalny (w porównaniu do kredytu o podobnych parametrach, ale udzielanego w walucie krajowej), zaś w wypadkach skrajnych, doprowadzi kredytobiorcę do katastrofy finansowej.

W ocenie Sądu, bank zaniechał podania posiadanych przez siebie, jako profesjonalistę, pełnych informacji o zmianach kursu waluty indeksacyjnej, w szczególności wcześniej zanotowanych maksimach kursowych i zmienności waluty indeksacyjnej na przestrzeni lat ubiegłych. Nie podał również jak przy takim kursie (maksymalnym), będą kształtowały się zobowiązania kredytobiorcy rozumiane, jako wysokość miesięcznej raty i salda kredytu przy wystąpieniu pesymistycznego scenariusza, tj. wzrostu kursu waluty indeksacyjnej do możliwie najwyższego z uwagi na historyczne notowania poziomu. Zamiast tego bank podał powodom szczątkowe, ogólne informacje, przedstawiające kredyt waloryzowany, jako bardziej opłacalny aniżeli klasyczny kredyt złotowy, ze względu na niskie oprocentowanie oraz niski, stabilny kurs CHF. Brak pełnej i rzetelnej informacji mógł w tej sytuacji wpływać przez przeciętnych konsumentów, jakimi są powodowie, na wybór rodzaju kredytu. W ocenie Sądu, wyłącznie posiadanie pełnych i rzetelnych informacji przez przeciętnego konsumenta korzystającego z umowy kredytowej, umożliwia podjęcie im świadomej decyzji.

Powyższej oceny nie zmienia fakt złożenia przez powodów w spornej umowie, oświadczenia o ryzyku kursowym oraz o akceptacji zasad funkcjonowania kredytu waloryzowanego zawartego w §11 ust. 4 i 5 umowy. Oświadczenia te w ogóle nie tłumaczą co należy rozumieć pod pojęciem kosztów kredytu oraz jak mechanizm ryzyka walutowego oraz zmiennej stopy referencyjnej, wpływa na te koszty. Czym innym jest ogólna abstrakcyjna świadomość przeciętnego konsumenta występowania ryzyka kursowego, a czym innym praktyczna umiejętność przełożenia tej wiedzy celem porównania dwóch jedynie z pozoru podobnych produktów kredytowych - kredytu złotowego i kredytu waloryzowanego, w którym uruchomienie kredytu następuje w złotych polskich, ale saldo kredytu wyrażone jest w różnych walutach, krajowej i obcej.

Pozwany przed zawarciem umowy, nie przedstawił powodom żadnej symulacji odnośnie historycznego kształtowania się kursu waluty CHF i jego potencjalnego wpływu na saldo oraz raty kredytu. Poza podpisanym oświadczeniem zawartym w jednym z zapisów umowy kredytowej, powodowie w żaden inny sposób nie zostali poinformowani o ryzyku związanym z oferowanym produktem.

Pozwany nie wywiązał się należycie z obowiązków udzielenia powodom rzetelnej informacji w zakresie rzeczywistego ryzyka kursowego, co skutkowało powzięciem przez powodów niekorzystnej decyzji o zaciągnięciu kredytu waloryzowanego kursem CHF, związanego z nieograniczonym ryzykiem walutowym, wpływającym na wartość ekonomiczną świadczenia spełnianego na rzecz banku w długim horyzoncie wykonywania umowy. Sposób zawarcia przedmiotowej umowy powoduje, że w ocenie Sądu, jest ona sprzeczna z zasadami współżycia społecznego tj. zasadą uczciwości, lojalności oraz zasadą równości stron (art. 58 § 2 k.c.).

Zdaniem Sądu I instancji, dla oceny kwestii ważności umowy, nie ma znaczenia wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która przyznała kredytobiorcom m.in. uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych bezpośrednio w walucie obcej (indeksacyjnej). W ten sam sposób należy ocenić modyfikację umowy Aneksem nr (...), który przewidywał m.in. uprawnienie do dokonywania spłat rat kapitałowo-odsetkowych w walucie CHF. Nieważność umowy kredytu występuje bowiem od samego początku. Wymieniona ustawa nie usunęła pierwotnej przyczyny wadliwości klauzul indeksacyjnych. Powodowie przystępując do podpisania Aneksu nr (...) dążyli jedynie do ograniczenia ponoszonych przez nich kosztów spłaty kredytu poprzez dokonywanie wpłat bezpośrednio w walucie CHF, tj. z pominięciem tabeli kursowej tworzonej przez Bank. Świadomością powodów nie było konwalidowanie ww. postanowień indeksacyjnych.

Tym samym, sporną umowę sąd I instancji uznał za nieważną na podstawie art. 58 § 1 i § 2 k.c.

Sąd poddał ocenie pod kątem spełnienia przesłanek z art. 385¹ k.c., klauzule indeksacyjne, ze względu na formułowane przez powodów zarzuty co do ich abuzywnego charakteru i wywodzonych z tego skutków.

Sąd zbadał postanowienia: §2 ust. 2 umowy, §2 ust. 3 umowy; §4 ust. 1a umowy; §9 ust. 2 zd. 3 i 4 umowy; §5 ust. 4 (...).

Sąd nie miał wątpliwości, iż stronami umowy kredytowej jest przedsiębiorca - bank oraz konsumenci w rozumieniu art. 22¹ k.c. - powodowie.

W ocenie Sądu nie ulega wątpliwości, że kwestionowane klauzule umowne, zawarte zostały we wzorcu umowy sporządzonym przez pozwanego. Sam fakt wyboru jednego spośród gotowych wzorców umów kredytowych, nie stanowi o możliwości przyjęcia, iż umowa była indywidualnie negocjowana.

Analizowane klauzule waloryzacyjne określają główne świadczenie stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Głównym świadczeniem kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umowy kredytu), jest zatem zwrot kredytu. Zawarte w łączącej strony umowie klauzule indeksacyjne, określają właśnie to świadczenie.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c., kontrola głównych postanowień umowy jest dopuszczalna pod warunkiem, że postanowienie określające główne świadczenie strony, nie jest sformułowane w sposób jednoznaczny. Przedmiotowych klauzul za jednoznaczne, uznać nie można. Jak wywiódł TSUE, dokonując wykładni postanowień dyrektywy 93/13, chodzi o jednoznaczność nie tylko z gramatycznego punktu widzenia, ale także przedstawienie konsumentowi w sposób przejrzysty konkretnego działania mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (por. wyrok z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, K. i R., pkt 75). Tymczasem wprowadzone do umowy klauzule waloryzacyjne, opierające się na tabeli kursów sporządzanej każdego dnia roboczego przez pozwanego, a więc pozostawiające ustalenie kursu wymiany pozwanemu, z samej istoty zaprzeczały wymogowi przedstawienia powodom w przejrzysty sposób mechanizmu ustalania tych kursów, tak żeby mogli w oparciu o obiektywne kryteria oszacować wysokość swojego zobowiązania.

W ocenie Sądu, zawarte w umowie postanowienia określające sposób ustalenia salda kredytu po jego uruchomieniu, a także sposób spłaty rat kredytu, są abuzywne, a tym samym nie wiążą powodów.

Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez samodzielne wyznaczanie w Tabelach kursowych, kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego, przy jednoczesnym pozbawieniu konsumenta możliwości weryfikacji tabel banku (walutowej i kursowej), bez wątplenia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Mianem „spreadu” określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Tymczasem pomiędzy stronami, nie dochodziło do faktycznej transakcji wymiany walut. Pobieranemu od powodów „spreadowi” nie odpowiadało żadne świadczenie banku. W istocie była to dodatkowa prowizja na rzecz banku, pobierana przy uruchomieniu kredytu oraz spłacie zobowiązania przez powodów. Owa dodatkowa prowizja była różna w zależności od podstawy wyliczeń, która poza kwotą uruchamianego kredytu, wysokością spłacanych rat wyrażonych w CHF, uzależniona była od przyjętego przez Bank kursu waluty waloryzacyjnej oraz decyzji Banku o tym w jakim procencie do ustalonego przez Bank kursu dodana zostanie prowizja w postaci spreadu.

W sytuacji, w której kurs waluty waloryzacyjnej wzrastał, wzrastało także realne obciążenie ekonomiczne kredytobiorcy, gdyż wyrażona w CHF rata miała większą wartość ekonomiczną dla kredytobiorcy. Tym samym, podstawa do obliczenia dodatkowego wynagrodzenia w postaci spreadu (pobieranego w walucie polskiej), także

wzrastała. Pozwany mógł w zależności od decyzji zarządu, wpływać na wysokość spełnianego przez powodów świadczenia, „rekompensując” sobie w ten sposób np. niską stopę oprocentowania i/lub finansować własne zabezpieczenie kredytu indeksowanego do CHF w postaci transakcji CIRS oraz SWAP. Powodowie nie otrzymywali w zamian za pobranie przez pozwanego owego spreadu, żadnej korzyści, będąc przy tym narażonymi na nieograniczone ryzyko kursowe wpływające na ich interes ekonomiczny.

Kredytobiorcy nie wyjaśniono dlaczego bank w ogóle stosował różnorodnej kursy waluty waloryzacji. Odmienne w momencie uruchomienia kredytu („kupna”) oraz odmienne w momencie spłaty („sprzedaży”) mimo, że między stronami umowy nie dochodziło do żadnej transakcji wymiany walut, zaś sam kredyt został udzielony w złotych polskich. Z tytułu korzystania przez kredytobiorcę z udostępnionego kapitału, bank pobiera oprocentowanie oraz prowizję, których wysokość winna zostać skalkulowana w taki sposób, aby była atrakcyjna dla potencjalnych klientów, zapewniając jednocześnie bankowi płynność finansową oraz godziwy zysk.

Klauzula waloryzacyjna może działać prawidłowo, jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja, ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek stron umowy. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z umowy konsekwencje ekonomiczne i nie dawała powodom żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed arbitralnymi decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF.

Powyższe prowadzi do wniosku, że klauzule waloryzacyjne stanowiły rażące naruszenie praw powodów, jako konsumentów, zarówno jeśli chodzi o klauzulę samego ryzyka walutowego, jak i spreadu walutowego, co w ocenie Sądu wypełnia dyspozycję art. 385¹ k.c.

Skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych dotyczących indeksacji, byłaby konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta, a nie co do zasady ustalenie nieważności umowy. Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege, zaś zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Postanowienia uznane za niedozwolone podlegają zniesieniu w całości, a nie tylko w zakresie, w jakim ich treść jest niedopuszczalna. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego. W rezultacie konieczne byłoby przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje mechanizmu indeksacji, stanowiąc jedynie umowę kredytu, w której wysokość kredytu, została określona w złotych polskich.

Z uwagi na okoliczność, że zakwestionowaniu podlegałby cały mechanizm indeksacji w kształcie przyjętym w umowie, zbędne byłoby poszukiwanie odpowiedzi na możliwość ustalenia i przyjęcia innego („sprawiedliwego”) kursu dla dokonania rozliczeń między stronami, przy zachowaniu mechanizmu indeksacji. Stosowanie obowiązującego aktualnie art. 358 § 2 k.c. jest niemożliwe, skoro nie obowiązywał on w dacie zawarcia umowy kredytu (wszedł w życie dopiero 24 stycznia 2009 r.), a brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Ponadto przepis ten odnosi się do możliwości ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, natomiast nie reguluje sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na obcą. Brak jest zatem mogących znaleźć zastosowanie przepisów dyspozytywnych stanowiących podstawę wyznaczenia takiego kursu. Podstawy uzupełnienia umowy nie można również poszukiwać w obowiązujących zwyczajach, czy poprzez stosowną wykładnię postanowień umowy zgodnie z art. 65 k.c. i mając na uwadze uzgodniony sposób wykonania umowy - art. 354 k.c. W myśl art. 385¹ § 1 k.c. postanowienie abuzywne nie wiąże strony. Przedmiotowy przepis stanowi lex specialis do art. 58 k.c. i samodzielnie określa sankcje w przypadku uznania postanowienia za bezskuteczne, w ramach którego brak jest postanowień jak w § 1 art. 58 k.c., w myśl którego „w miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy”, o ile taki skutek został przewidziany. Powyższego uregulowania w art. 385¹ § 1 k.c., ustawodawca jednakże nie przewidział. Mając na uwadze

fakt, iż postanowienia umowy opisane w §2 ust. 2, §4 ust. 1a i §9 ust. 2 umowy, z uwagi na ich abuzywność nie wiążą stron umowy, brak jest podstaw do poszukiwania regulacji, która przedmiotową lukę by uzupełniła.

Takie też stanowisko zostało ukształtowane w orzecznictwie TSUE oraz Sądu Najwyższego, w których przyjęto, iż w przypadku wyeliminowania klauzuli abuzywnej - klauzuli dotyczącej jednostronnego ustalania przez bank kursu waluty, która ma wpływ na wysokość zobowiązania kredytobiorcy, nie ma możliwości uzupełnienia, zastąpienia przedmiotowego kursu, tj. wypełnienie luki, przepisem prawa krajowego o charakterze ogólnym, tj. kursem średnim NBP (pkt 3 tezy wyroku z 3 października 2019 r. C-260/18 (D.), teza 65, 69 wyroku z 14 czerwca 2012 r. w sprawie C-618/10 (B. E. de (...) SA), teza 40 i 51 wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie C 118/17 (Z. D.), wyrok z 24 października 2018 r. II CSK 632/17, wyrok z 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, wyrok z 9 maja 2019 r. I CSK 242/18, z 29 października 2019 r. IV CSK 309/18).

Nie sposób byłoby zdaniem Sądu zastosować w zaistniałej sytuacji do rozliczeń stron kursu średniego NBP na podstawie zwyczaju (art. 354 k.c.). Zwrócić należy bowiem uwagę, że nawet w przypadku umów kredytu indeksowanego, denominowanego ten sposób określania świadczeń stron, nie przyjął się powszechnie.

Ponadto uzupełnianie treści umów po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych przez zastosowanie przepisów odwołujących się do klauzul generalnych jednoznacznie wykluczył TSUE, orzekając, że byłoby to sprzeczne z prawem unijnym (wyrok TSUE z 3 października 2019 r., C-260/18, D., pkt. 61-62).

Trybunał doprecyzował, że możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego istnieje tylko wówczas, gdy rozwiązanie umowy, jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje (zob. wyrok TSUE z dnia 7 sierpnia 2018 r., w sprawach C-96/16 i C-94/17).

W niniejszej sprawie, w ocenie Sądu, nie zaistniały przesłanki, które uzasadniałyby twierdzenie, iż ewentualne doprowadzenie do ustalenia nieważności całej umowy, byłoby sprzeczne z interesami powodów lub negatywnie wpływało na ich sytuację faktyczną lub prawną, zwłaszcza, że powodowie sami wystąpili z takim roszczeniem.

Zdaniem Sądu, uznać należy, że nie jest możliwe dalsze obowiązywanie takiej umowy po wyeliminowaniu z jej treści postanowień niedozwolonych dotyczących indeksacji oraz jej mechanizmu, bowiem jej treść będzie naruszać granice swobody umów, zaś taka czynność prawna musi zostać uznana za nieważną.

Powodowie, żądając w ramach powództwa głównego ustalenia nieważności umowy, jednoznacznie wyrazili swoją wolę, co obligowało Sąd do uwzględnienia powództwa w tym zakresie - również w razie niestwierdzenia jej niezgodności z prawem i z właściwością (naturą) stosunku zobowiązaniowego, na podstawie przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych.

Ustalona przez Sąd abuzywność klauzul indeksacyjnych pociągała za sobą skutek w postaci nieważności całej umowy kredytowej. Mając na względzie powyższe Sąd uwzględnił powództwo główne w tym zakresie.

Konsekwencją ustalenia nieważności umowy kredytu było uwzględnienie roszczenia powodów o zapłatę uiszczonych przez nich świadczeń nienależnych.

W art. 410 § 1 k.c. ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powodowej, a uzyskanie tego świadczenia przez stronę pozwaną - przesłankę wzbogacenia, choćby Kredytobiorca był równoległe dłużnikiem Banku (m.in. uzasadnienie wyroku SN z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344).

Art. 411 pkt 1 k.c. nie ma w niniejszym przypadku zastosowania. Przepis ten stanowi, że nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie

świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Na gruncie okoliczności faktycznych niniejszej sprawy nie można było uznać, że Kredytobiorcy posiadali pozytywną i pewną wiedzę, że przesunięcia majątkowe na rzecz pozwanego, tytułem spłaty rat kredytowych jest nienależne. Po drugie, w ramach niniejszego postępowania zachodzi przypadek o którym mowa w zdaniu drugim in fine art. 411 pkt 1 k.c. Spełnienie przez Kredytobiorcę omawianych świadczeń, nastąpiło w wykonaniu nieważnej czynności prawnej.

Sąd Najwyższy w przytoczonej już wcześniej uchwale składu siedmiu Sędziów z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21) podtrzymał stanowisko z uchwały z 16 lutego 2021 r. (III CZP 11/20) wskazując, że roszczenia kredytobiorcy względem banku i banku względem kredytobiorcy o zwrot świadczeń spełnionych wskutek nieważnej umowy mają charakter odrębny i są niezależne, co oznacza, że nie ulegają automatycznej wzajemnej kompensacji. Konsument może żądać zwrotu w całości spłaconych rat kredytu, niezależnie od tego czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu nienależnie otrzymanego kredytu.

W tym stanie rzeczy Sąd orzekł jak w pkt. 2 sentencji wyroku zasądając od pozwanego na rzecz powodów kwoty 34 456,11 zł i 74 824,14 CHF.

Elementem rozstrzygnięcia z pkt. 2 sentencji wyroku jest uwzględnienie przez Sąd podniesionego przez pozwanego zarzutu zatrzymania.

W odniesieniu do wierzytelności powodów w walucie obcej, nie ma możliwości potrącenia przez dłużnika wierzytelności w złotych bez wcześniejszego skorzystania z uprawnienia wynikającego z art. 358 § 1 k.c., tj. możliwości spełnienia w walucie polskiej świadczenia wyrażonego w sumie pieniężnej wyrażonej w walucie obcej. Ponadto zgodnie z art. 358 § 2 i 3 k.c. w przypadku, w którym oświadczenie o potrąceniu składa dłużnik będący w opóźnieniu, to do wierzyciela należeć będzie wybór kursu, po którym nastąpić powinno przeliczenie – ustalenie wysokości świadczenia w złotych. Bez dokonania przez niego takiego wyboru, zgodnie z zasadami określonymi w art. 365 § 3 k.c., nie można dokonać odpowiedniego przeliczenia, a w konsekwencji ustalić w jakim zakresie nastąpiło wygaśnięcie zobowiązań – potrącenie nie jest więc skuteczne. Wreszcie – zgodnie z art. 498 § 1 k.c. jedną z przesłanek potrącenia jest wymagalność obu wierzytelności i możliwość ich dochodzenia przed sądem lub przed innym organem państwowym. W momencie składania przez pozwanego oświadczenia o potrąceniu przedstawiona do potrącenia wierzytelność nie była zaś wymagalna. Wymagalność zobowiązania o charakterze bezterminowym uzależniona jest, zgodnie z art. 455 k.c., od wezwania dłużnika do wykonania zobowiązania. Przy czym termin spełnienia świadczenia określony został jako niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Nawet przy niezwykle liberalnym podejściu do wykładni pojęcia „niezwłocznie” nie sposób uznać aby świadczenie miało być spełnione w momencie dojścia wezwania do wiadomości dłużnika. Tymczasem zobowiązanie staje się wymagalne z chwilą upływu terminu spełnienia świadczenia. Dopiero wówczas wierzyciel uzyskuje możliwość żądania od dłużnika spełnienia świadczenia, a dłużnik może i powinien to żądanie zaspokoić. Z tego względu nie jest możliwe połączenie w jednym oświadczeniu wierzyciela postawienia zobowiązania w stan wymagalności poprzez wezwanie do jego spełnienia i dokonanie jego potrącenia, gdyż w chwili składania oświadczenia o potrąceniu nie nadejdzie jeszcze termin spełnienia świadczenia a więc wierzytelność nie będzie wymagalna.

Inaczej ma się rzecz z podniesionym zarzutem zatrzymania. Na podstawie art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. pozwany podniósł, że przysługuje mu prawo zatrzymania do czasu, aż powodowie zaoferują zwrot świadczenia otrzymanego od pozwanego – wypłaconej kwoty kredytu.

Zgodnie z art. 496 k.c., stosowanym odpowiednio do przypadku nieważności umowy na podstawie art. 497 k.c., jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Przepis ten ma zastosowanie do zobowiązań z umów wzajemnych, ponieważ w nich występują świadczenia wzajemne (art. 488 § 1 k.c.). Zgodnie zaś z art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej.

Za taką umowę w zakresie samych świadczeń stron należy uznać umowę kredytu, ponieważ odpowiednikiem świadczenia banku w postaci oddania do dyspozycji kredytobiorcy kwoty środków pieniężnych, a następnie umożliwienia wykorzystania tej kwoty w sposób określony w umowie jest świadczenie kredytobiorcy w postaci zapłaty odsetek (oprocentowania) i prowizji.

Dla skuteczności zarzutu zatrzymania nie jest konieczne aby przysługujące dłużnikowi roszczenie stanowiące jego podstawę było wymagalne, tj. m.in. aby nadszedł termin spełnienia świadczenia (określany w tym przypadku na podstawie art. 455 k.c.).

W związku z powyższym pozwanemu przysługuje prawo zatrzymania kwot uiszczonych przez powodów świadczeń tytułem spłaty kredytu do czasu zaoferowania przez powodów zwrotu otrzymanego świadczenia albo zabezpieczenia roszczenia o zwrot.

W ramach podniesionych przez pozwanego zarzutów potrącenia i zatrzymania Bank wskazał, że przysługuje mu również wierzytelność względem powodów z tytułu tzw. wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, czyli kwota 193 815 zł. W ocenie Sądu w ramach niniejszego postępowania, tj. zgłoszonego zarzutu zatrzymania niezasadne było dokonywanie jego oceny w zakresie w/w kwoty wyliczonej przez pozwanego jako wynagrodzenie za korzystanie przez powodów z udostępnionego im kapitału bez tytułu prawnego, którego brak przesądziło w niniejszym postępowaniu uwzględniając powództwo o ustalenie nieważności umowy. Pozwany w/w kwotę ustalił w oparciu o średnią cenę kredytu w walucie polskiej (gdyż takie środki faktycznie otrzymał kredytobiorca przy uruchomieniu kredytu), czyli w oparciu o wskaźnik WIBOR, za okres rzeczywistego wykorzystania kredytu. W ocenie Sądu nie istniała potrzeba weryfikowania prawidłowości wyliczenia w/w kwoty z uwagi na fakt, iż kwota żądana przez powodów w ramach niniejszego postępowania z tytułu nieważności umowy opiewała na należność niższą niż kwota udzielonego kredytu, tj. 550 000 zł; po drugie nie ulega wątpliwości, iż powodowie w tym zakresie są zobowiązani do zwrotu kwoty jaka została na ich rzecz spełniona; po trzecie w ocenie Sądu kwestia sposobu ustalenia kosztów/szkody jaką pozwany poniósł na skutek udostępnienia kwoty kredytu stosując we wzorcu umowy postanowienia nieważne nie została przesądzona.

Uwzględniając podniesiony przez pozwanego zarzut zatrzymania do kwoty udzielonego kredytu w kwocie 550 000 zł Sąd miał na uwadze, iż należność banku w tym zakresie nie uległa przedawnieniu. Roszczenie banku o zwrot kwoty kredytu stało się wymagalne najwcześniej z dniem, w którym powodowie po raz pierwszy zakomunikowali pozwanemu, iż zawarta pomiędzy stronami umowa jest nieważna.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie od zasądzonych kwot środków pieniężnych rozstrzygnięto na podstawie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. Pozwany znajdował się w opóźnieniu w zapłacie kwoty z tytułu zasądzonego świadczenia nienależnego od dnia wskazanego w wezwaniu go przed powodów do zapłaty pismem z dnia 6 marca 2020 r. Zgodnie z tym wezwaniem powodowie domagali się spełnienia na ich rzecz świadczenia w nieprzekraczalnym terminie do dnia 20 marca 2020 r. Odsetki należało zatem zasądzić począwszy od dnia następnego. Zarzut zatrzymania został zgłoszony przez pozwanego w odpowiedzi na pozew, która wpłynęła do Sądu 10 sierpnia 2020 r. Należało zatem zasądzić odsetki do dnia 24 sierpnia 2020 r. uznając termin 14 dni na spełnienie świadczenia przez powodów za wystarczający. Pozwany nie znajdował się w opóźnieniu po upływie tego terminu, toteż w pkt. 3 sentencji wyroku Sąd oddalił w pozostałym zakresie powództwo główne, tj. w części żądań odsetkowych.

Ograniczając roszczenie odsetkowe Sąd miał na uwadze fakt, iż skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu świadczenia (wyrok SN z 31 stycznia 2002 r. sygn. akt IV CKN 671/00, opubl. OSNC z 2002 r. nr 12 poz. 155).

Z uwagi na treść art. 31 § 1 k.r.i.o. zasadne było zasądzenie żadnych świadczeń łącznie na rzecz powodów.

Pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powodów powołując się na 10letni termin przedawnienia. Sąd miał jednak na uwadze stanowisko wyrażone w orzeczeniu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-776/189 i C-782/19, w którym wskazał, iż roszczenie konsumenta w zakresie zwrotu świadczeń spełnionych na

podstawie nieuczciwego warunku, nie może ulec przedawnieniu. Uwzględniając to stanowisko, jak również fakt, iż dochodzone przez powodów kwoty obejmowały świadczenia spełnione w okresie 10 lat przed złożeniem pozwu, tj. w okresie wynikającym z art. 118 k.c. przed nowelizacją wprowadzoną 9 lipca 2018 r., brak było podstawy do uznania, iż w jakiegokolwiek części, świadczenie którego dochodzą powodowie jest przedawnione.

O kosztach procesu orzeczono w pkt. 4 sentencji wyroku zgodnie z zasadną odpowiedzialności za wynik procesu wynikającą z art. 100 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w zakresie pkt 2, 3 i 4 i zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy kredytu w zw. z art. 353¹ k.c., art. 358¹ § 2 k.c. oraz art. 5 k.c., poprzez ich błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że umowa kredytu zawierająca klauzule waloryzacyjne odsyłające do tabel kursowych Banku przekracza zasadę swobody umów oraz narusza zasady współżycia społecznego;

b) art. 385¹ § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 385² k.c. i w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie tych przepisów, polegające na uznaniu, iż postanowienia umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF w zakresie odsyłającym do tabel kursowych banku stanowią niedozwolone postanowienia umowne i z tego względu nie wiążą konsumenta (Powoda), podczas gdy w stanie faktycznym niniejszej sprawy nie zachodzą przesłanki abuzywności tych postanowień określone w art. 385¹ § 1 k.c., w momencie zawierania Umowy kredytu odsyłanie do tabel kursowych banku było powszechną praktyką na rynku bankowym oraz brak było przepisów nakładających na Bank obowiązek wskazywania sposobu ustalania tabel kursowych jak również określania wysokości zastosowanego spreadu walutowego w umowach kredytu, a ocena przesłanek abuzywności, w szczególności przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta nie może być ujęta w kategoriach wyłącznie abstrakcyjnych, Sąd 1 instancji nie wziął pod uwagę mechanizmu wyznaczania kursów kupna i sprzedaży waluty CHF stosowanego przez Pozwanego na moment zawarcia Umowy kredytu, który był mechanizmem rynkowym, zbliżonym do stosowanych przez inne banki w Polsce, a kursy stosowane przez Pozwanego nie odbiegały od średniej, a nawet charakteryzowały się niższym spreadem, a zatem były korzystniejsze z punktu widzenia konsumentów od kursów oferowanych przez konkurencyjne banki;

c) art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. polegające na ich błędnej wykładni prowadzącej do uznania, że umowa kredytu nie wiąże stron w zakresie pozostałym po usunięciu z niej postanowień dot. mechanizmu indeksacji kredytu uznanych przez Sąd I instancji za klauzule niedozwolone, oraz że w związku z bezskutecznością ww. postanowień w dacie zawarcia umowy kredytu nie było możliwe zastąpienie abuzywnych postanowień przepisami dyspozytywnymi i zmiana ich treści, a w konsekwencji uznanie, że u kredytu jest z tego względu nieważna, mimo że brakujące postanowienia umowy kredytu uznane za abuzywne mogły i powinny zostać odpowiednio uzupełnione bez konieczności zmiany istoty i charakteru umowy kredytu;

d) art. 358 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. L p.w.k.c. poprzez ich niezastosowanie w niniejszej sprawie, wprost (wobec faktu, że kredyt jest stosunkiem zobowiązaniowym o charakterze ciągłym)-jako obowiązującej w prawie polskim normy dyspozytywnej, która mogłaby zastąpić normę rzekomo abuzywną, bądź przynajmniej w drodze analogii (np. poprzez analogiczne zastosowanie art. 41 prawa wekslowego), z racji tego, iż norma ustawowa późniejsza, niż data zawarcia umowy kredytu korzysta z domniemania uczciwości wynikającego z motywu trzynastego Dyrektywy 93/13 - tak do wyliczenia wysokości (saldo) kredytu oraz wysokości rat kapitałowo-odsetkowych kredytu indeksowanego do CHF przed dniem wejścia w życie tego przepisu tj. przed 24 stycznia 2009 roku, jak i do wyliczenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych kredytu indeksowanego do CHF po 24 stycznia 2009 roku;

e) art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. oraz art. 411 pkt 1 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie w sytuacji, w której nie doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego względem powoda, a nawet gdyby, to powód spełniając

świadczenie i wiedząc, że nie był do niego zobowiązany nie spełniał świadczenia z zastrzeżeniem zwrotu, nie pozostając przy tym pod przymusem finansowym ze strony pozwanego;

2. art. 498 k.c. poprzez jego niezastosowanie a w konsekwencji nieuwzględnienie ewentualnego zarzutu potrącenia na wypadek unieważnienia Umowy kredytu;

3. naruszenie przepisów postępowania cywilnego mających istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj.:

a) art. 233 k.p.c. przez zaniechanie przeprowadzenia wszechstronnej i wyczerpującej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie i pominięcie okoliczności, że powód był informowany o ryzyku kursowym oraz o zasadach funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej, a w szczególności nieprzypisanie należytej uwagi oświadczeniom powoda złożonym w samej umowie kredytu, tj. w § 11 ust. 4 i 5 umowy, z jednoczesnym daniem wiary odmiennym twierdzeniom powoda, co doprowadziło do błędnego przyjęcia, że pozwany nie wywiązał się z ciążących na nim obowiązków informacyjnych wobec powoda;

b) art. 233 k.p.c. przez sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustalenie, że uprawnienie pozwanego do ustalania kursów tabelarycznych nie doznaje żadnych ograniczeń i może być kształtowane w sposób dowolny, kiedy w rzeczywistości to popyt i podaż decydują o zmianach kursów walut stosowanych przez pozwanego;

c) art. 233 k.p.c. przez sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustalenie, że kursy tabelaryczne Pozwanego nie były kształtowane w sposób obiektywny i niezależny od woli pozwanego, kiedy w rzeczywistości kursy te miały charakter rynkowy i były kształtowane w sposób przyjęty na rynku finansowym;

d) art. 233 k.p.c. przez sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że spread walutowy stanowił ukrytą prowizję na rzecz Banku, której wysokości powód nie mógł oszacować i której rzekomo nie odpowiadało żadne świadczenie banku, kiedy w rzeczywistości spread walutowy nie jest stricte wynagrodzeniem Banku, jego wysokość była możliwa do wyliczenia dla każdej zainteresowanej osoby oraz zastosowanie dwóch kursów wymiany walut (kursu kupna przy uruchomieniu kredytu oraz kursu sprzedaży przy przeliczaniu rat kapitałowo-odsetkowych) uzasadnione było dokonywaniem przez pozwanego transakcji na rynku międzybankowym w celu sfinansowania akcji kredytowej;

e) art. 233 k.p.c. przez sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany walut, a operacje walutowe związane z umową kredytu były dokonywane jedynie „na papierze” dla celów księgowych, kiedy w rzeczywistości Bank w celu zamknięcia pozycji walutowej wynikającej z udzielonych kredytów „frankowych” musiał dokonywać transakcji walutowych na rynku międzybankowym, co generowało koszty po stronie pozwanego;

f) art. 233 k.p.c. przez sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że klauzule indeksacyjne miały charakter nietransparentny.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu; zasądzenie zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, ewentualnie, w razie uznania, że sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji; zasądzenie zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie kosztów postępowania wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie wg norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

apelacja nie jest zasadna i uległa oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji są prawidłowe i Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne. Sąd Apelacyjny podziela w szczególności ustalenie sądu I instancji, że klauzule indeksacyjne miały charakter

nietransparentny, że spread walutowy stanowił ukrytą prowizję na rzecz Banku, której wysokości powód nie mógł oszacować, że uprawnienie pozwanego do ustalania kursów tabelarycznych nie doznaje w umowie kredytu żadnych ograniczeń i że kursy te mogły być kształtowane przez pozwanego w sposób dowolny, oraz że informacja o ryzyku kursowym udzielona powodowi przez pozwanego była niewystarczająca do podjęcia przez nich świadomej decyzji o zaciągnięciu kredytu w złotych indeksowanym kursem CHF.

Brak jest podstaw do przyjęcia, że pozwany przedstawił powodowi rzetelne symulacje obciążających ich rat kapitałowo - odsetkowych w sytuacji znacznej deprecjacji złotówki w stosunku do CHF oraz, że wskazał czynniki, które mogą na taką deprecjację wpłynąć. Do kwestii minimum informacji o ryzyku kursowym, jakie powinien otrzymać konsument przed zawarciem umowy kredytu, w której wartość świadczeń uzależniona jest od kursu waluty obcej Trybunał Sprawiedliwości UE odniósł się między innymi w wyroku z 20.09.2017r. R.P. A. i in. (...) SA, w którym stwierdził, że konsumentowi przed zawarciem umowy powinno być wyjaśnione co najmniej jak na wysokość jego zobowiązań wpłynie silna deprecjacja waluty krajowej w stosunku do waluty obcej. Informacje przekazane konsumentowi przez bank powinny umożliwić konsumentowi nie tylko zrozumienie, że zmiana kursu waluty rozliczeniowej może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz muszą również pozwolić zrozumieć rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest konsument w trakcie obowiązywania umowy. W tym celu konieczne jest przedstawienie konsumentowi symulacji wysokości rat kredytu i salda jego zadłużenia w przypadku istotnej i niekorzystnej dla niego zmiany kursu waluty obcej wykorzystywanej jako miernik wartości. Takich symulacji pozwany powodowi nie przedstawił.

W par. 11 umowy kredytu powodowie oświadczyli, że zostali poinformowani o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumieją wynikające z tego konsekwencje (k.24). Oświadczenie to jest ogólne i nie wskazuje jakie konkretnie informacje o ryzyku kursowym przedstawił im pozwany, stanowi ono część wzorca umownego w oparciu, o który umowa kredytu została zawarta, nie jest zatem wystarczające do przyjęcia, że bank w sposób należyty wywiązał się z ciążącego na nim obowiązku informacyjnego. Z zeznań świadka J. Z. wynika, że doradca przedstawiał klientowi dwie symulacje dotyczące kredytu w CHF i w PLN. Pierwsza symulacja kredytu w CHF była tworzona przy kursie kupna i sprzedaży, druga przy wzroście kursu sprzedaży z ostatnich 12 miesięcy (k.314). Umowa kredytu zawarta została 23.10.2007r., zważywszy na fakt, że kurs CHF wynosił wówczas 2,1400 (k.46v) a w okresie 12 miesięcy poprzedzających zawarcie umowy wahania owego kursu były niewielkie, symulacja wysokości rat kapitałowo odsetkowych przy wzroście kursu sprzedaży CHF z ostatnich 12 miesięcy nie odzwierciedlała rzeczywistego potencjalnego ryzyka kursowego obciążającego kredytobiorców. Pozwany nie poinformował powodów o kursach historycznych, o tym w jaki sposób tworzy tabelę kursową do dokonywania przeliczeń CHF na PLN i PLN na CHF oraz o spreadzie (zeznania J. Z. k.314). Powód zeznał, że na spotkaniu mówiono im, że bardziej opłaca się kredyt we Frankach, bo jest lepszy do spłaty, oraz że Frank jest walutą stabilną (k. 345). W świetle zgromadzonych dowodów brak jest podstaw do odmówienia wiary tym zeznaniom. Powodowie nie mieli zdolności kredytowej w PLN i dlatego przedstawiono im ofertę w CHF (zeznania powoda k.345). W/w ofertę przyjęli, bo nie mieli świadomości, że kurs może wzrosnąć powyżej 4 zł. za 1 CHF (k.346).

Przy stosowaniu w wieloletniej umowie kredytu mechanizmu indeksacji kursem waluty obcej, od banku wymagana jest szczególna staranność i powinien on wyraźnie wskazać konsumentowi niebezpieczeństwa wiążące się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie co do jego skutków ekonomicznych. Przedmiotowa umowa zawarta została na 30 lat. Obowiązek informacyjny banku winien pozwolić konsumentowi zorientować się co do istoty transakcji, uwidaczniając, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu może nieść poważne ryzyko. Bank nie może się przy tym uwolnić od odpowiedzialności odwołaniem do samych tylko formalnych ram swych obowiązków i do treści rekomendacji S z 2006r. Powodom, jako konsumentom, do podjęcia rozsądnej decyzji potrzebna była wiedza o sposobie kształtowania się kursów w szerokim horyzoncie czasowym, z uwzględnieniem historycznych danych i wypływających z nich prawidłowości oraz o znaczeniu tych okoliczności dla całościowej kwoty ostatecznego zobowiązania. Ogólne informacje o wzroście kosztów kredytu przy wahaniami kursowych nie są wystarczające.

Nie ulega wątpliwości w świetle postanowień umowy, że obiektywnie możliwe do osiągnięcia przez powodów korzyści z przedmiotowej umowy, wynikające z oprocentowania z zastosowaniem stawki bazowej LIBOR3M nie równoważyły

w sposób dostateczny ryzyka związanego z umową w całym okresie jej obowiązywania, oraz że bank nie zaproponował powodom innego zabezpieczenia przed ryzykiem walutowym.

W tych okolicznościach uzasadniona jest ocena, że gdyby obiektywnie dostępne wiadomości co do racjonalnie przewidywanego ryzyka walutowego zostały powodom przekazane przez Bank, to do zawarcia umowy by nie doszło. Zamiarem powodów było uzyskanie bezpiecznego i taniego kredytu, a nie prowadzenie spekulacji na kursach walut.

Nielojalność banku wobec konsumenta wyrażająca się w proponowaniu mu produktu związanego z istotnym ryzykiem walutowym i jednocześnie zaniechaniu rzetelnego informowania konsumenta o tym, jak kosztowne mogą być dla niego skutki związania się takim kredytem w dalszej perspektywie, stanowi o naruszeniu dobrych obyczajów i rażąco narusza interesy konsumenta, przy czym owo rażące naruszenie interesów powodów wyraża się w tym, że nie byli w stanie ocenić ryzyka, z jakim wiązało się zawarcie umowy kredytu z 13.11.2006r.

Narzucenie powodom zarabiającym w walucie krajowej niczym nieograniczonego ryzyka walutowego, w przypadku kredytu hipotecznego zaciąganego na wiele lat i opiewającego na wysoką sumę, naraziło ich na znaczny wzrost zadłużenia, podrożyło koszty kredytowania w stopniu, którego nie byli świadomi w dacie zawierania umowy, a nawet może spowodować taki wzrost zadłużenia, któremu nie podoleją, i tym samym rażąco narusza interesy powodów.

Rację ma sąd I instancji, że zawarte w umowie z 23.10.2007r. tzw. klauzule przeliczeniowe (par. 2 ust. 2, par. 4 ust. 1a) i par. 9 ust. 2 i 6), kształtują prawa i obowiązki powodów, jako konsumentów będących kontrahentami banku, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają ich interesy (art. 385¹ § 1 zdanie pierwsze k.c.). Zarzut naruszenia w/w przepisu jest chybiony.

Odwołanie się przy stosowaniu mechanizmu indeksacji kredytu do kursów walut stosowanych przez pozwany bank, w sytuacji, gdy mechanizm ten nie został z powodami indywidualnie uzgodniony sprawia, że bank ma uprawnienia do jednostronnego ustalenia wysokości kwoty kredytu wyrażonej w walucie indeksacji oraz wysokości rat kapitałowo odsetkowych poprzez wyznaczanie kursów waluty oraz wysokości tzw. Spreadu. W umowie i regulaminie nie wskazano sposobu ustalania tych kursów.

W powyższym zakresie brak jest równowagi kontraktowej stron. Ukształtowanie stosunku prawnego z naruszeniem zasady równości stron pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami. Klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w istotnej dla konsumenta kwestii dotyczącej kosztów kredytu, rażąco narusza interesy konsumenta i jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ par. 1 k.c. (tak SN w wyroku z 22.01.2016r. I CSK 1049/14, LEX).

Pozostawienie jednej ze stron umowy (bankowi) możliwości ustalenia wysokości kursu, od którego zależy wysokość zobowiązania, narusza interes powodów w sposób rażący. Powodowie nie mieli wpływu na treść powyższych zapisów, które wymuszały na nich zakup waluty po określonym według tabeli Banku kursie, przy jednoczesnym braku określenia relacji tego kursu w stosunku do rynku walutowego.

Okoliczność, w jaki sposób bank korzystał z przyznanego sobie uprawnienia, czy ustalone przez niego kursy miały charakter rynkowy, oraz o ile różniły się od kursów średnich NBP nie ma znaczenia dla ustalenia czy doszło do rażącego naruszenia interesów powodów. Istotne jest, że bank nie określił w umowie kryteriów ustalania kursu CHF w sposób pozwalający powodom na weryfikację.

Jak trafnie wskazał sąd I instancji, oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17). Wydarzenia mające miejsce po zawarciu umowy, nie mają wpływu na ocenę abuzywności postanowień umowy. Nie ma więc znaczenia, że pozwany ustalał (jak twierdzi) kursy rynkowe. Nie ma też znaczenia, że 17.10.2012r. strony zawarły aneks, w którym określone zostały zasady ustalania kursów CHF oraz spreadu walutowego (k.36v), gdyż aneks ten nie usuwa pierwotnej wadliwości umowy w tym wadliwego przeliczenia kwoty wypłaconego kapitału na CHF według kursu

z tabeli pozwanego banku. Nie ma również znaczenia, że zmiana prawa bankowego umożliwiła powodom spłatę zobowiązania bezpośrednio w walucie CHF.

Rację ma sąd I instancji, że postanowienia umowne obejmujące klauzule ryzyka walutowego i kursowego mieszczą się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13/EWG (por. wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC zb. dod. 2021/B/20 oraz powołane tam judykaty). Sporne klauzule nie były negocjowane z powodami i nie mieli oni na nie wpływu. Są sformułowane w sposób niejednoznaczny a umowa nie przedstawia przejrzystości działania mechanizmu indeksacji, tak by powodowie, jako konsumenci, byli w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Klauzule te są abuzywne w rozumieniu art. 385¹ par. 1 k.c.

Nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie powodom w ramach umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej, narażającej ich na ryzyko kursowe, informacji opartych na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Powodowie nie zostali powiadomieni przez pozwanego o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak by mieli możliwość zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla ich sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia tego rodzaju kredytu (zob. pkt 73 i 74 wyroku C-776/19 – C-782/19).

W realiach rozpoznawanej sprawy nie może budzić wątpliwości, że umowa została zawarta na standardowym wzorcu umowy kredytu indeksowanego, przygotowanym przez pozwanego, której integralną część stanowił regulamin. Powodom zaoferowano produkt typowy, przygotowany w całości przez bank i adresowany do klientów zainteresowanych umową kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF. Zarówno wniosek kredytowy, jak i umowa kredytowa opierały się o wzorzec stosowany w banku. Elementami uzgodnionymi indywidualnie były: oczekiwana kwota kredytu wyrażona w złotych polskich i okres kredytowania. Nie ulega natomiast kwestii, że sam produkt w postaci kredytu indeksowanego do CHF został przygotowany przez pozwanego, wobec czego nie można przyjąć, że sama konstrukcja indeksacji została uzgodniona indywidualnie. Indywidualne uzgodnienie postanowienia oznacza rzeczywisty i aktywny wpływ konsumenta na daną część umowy, a nie tylko jego bierną akceptację.

Niedozwolone postanowienia umowne, co do zasady, nie wywołują skutków prawnych od samego początku. Konsument może je następnie sanować, udzielając świadomej i wyrażonej woli na ich obowiązywanie, czego powodowie nie uczynili (k.503 oświadczenie powodów).

Rację ma sąd I instancji, że usunięcie z umowy niedozwolonych postanowień, których elementem jest ryzyko kursowe i zasady indeksacji, a zatem określających świadczenia główne stron, powoduje upadek umowy i nie jest możliwe wypełnienie powstałych w umowie luk (tak też Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 3 października 2019 r., C-260/18). Eliminacja ryzyka walutowego z umowy prowadziłaby do niedopuszczalnego przekształcenia umowy kredytu walutowego w inny rodzaj kredytu, niezgodnie z wolą obu stron wyrażoną w dacie zawarcia umowy. Próba podstawienia przepisów ustawowych w miejsce postanowień umownych określających główny przedmiot umowy musiałaby siłą rzeczy doprowadzić do diametralnego przekształcenia stosunku zobowiązaniowego, co zostało ostatecznie jednolicie uznane za niedopuszczalne w orzecznictwie TSUE i w aktualnym orzecznictwie krajowym.

W uznaniu Sądu Apelacyjnego unormowania zawarte w art. 385¹-385³ k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (np. art. 58, 353¹ czy 388 k.c.). Stanowią implementację w polskim prawie postanowień dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, które pozwolą urzeczywistnić cele dyrektywy. W sytuacji kolizji art. 58 k.c. i 385¹ k.c. należy dać pierwszeństwo drugiemu z rzeczonych przepisów traktując go jako *lex specialis* w zakresie ochrony konsumenckiej, względem ogólnych regulacji kodeksowych. Za trafnością przedstawionej tezy przemawia przede wszystkim fakt, że wynikająca z art. 385¹ § 1 k.c. sankcja bezskuteczności klauzuli, ma działanie ochronne dla konsumenta i jest dla niego obiektywnie korzystniejsza aniżeli sankcja nieważności wynikająca z art.

58 k.c. Szczególna regulacja dla umów konsumenckich, w odróżnieniu od reguł ogólnych, nie przewiduje bowiem możliwości oceny, czy przedsiębiorca bez niedozwolonych postanowień zawarłby daną umowę z konsumentem. W ten sposób nieuczciwy przedsiębiorca pozbawiany jest jednego z koronnych argumentów, którym mógłby się posłużyć w przypadku zastosowania pierwszeństwa reguł ogólnych wynikających z art. 58 § 3 k.c., co podważałoby sens wprowadzenia do porządku prawnego ochrony konsumenckiej. Bezskuteczność klauzuli umownej oznacza bowiem, że przedsiębiorca ma obowiązek wykonania kontraktu pomimo tego, że została z niego „usunięta” niedozwolona klauzula. W ten sposób konsument jest chroniony przed upadkiem całej umowy, a przedsiębiorca ponosi ryzyko stosowania we wzorcu niedozwolonych postanowień.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z 28.04.2022r. sygn. III CZP 40/22, sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ k.c.

W konsekwencji, w ocenie Sądu Apelacyjnego, na skutek eliminacji klauzul abuzywnych umowa kredytu jest nieważna (bezskuteczna) ex lege i nie wiąże stron ze skutkiem ex tunc, w oparciu o art. 385¹ par. 1 k.c.

Zarzut naruszenia art. 385¹ par. 2 k.c. jest chybiony. Skoro kwestionowane klauzule przeliczeniowe, podobnie jak klauzula ryzyka walutowego w szerokim znaczeniu, dotyczyły głównych świadczeń stron, to utrzymanie umowy bez tych postanowień nie jest możliwe, bowiem poprzez usunięcie mechanizmu indeksacji doszłoby do zmiany istoty postanowień umowy określających główny przedmiot umowy.

Żaden ze wskazanych przez pozwanego przepisów nie nadaje się do uzupełnienia luki powstałej wskutek abuzywności postanowienia wprowadzającego do umowy ryzyko kursowe. Mogłyby one być co najwyżej hipotetycznie rozważane w sprawach, w których ryzyko kursowe (indeksacja do CHF) nie byłoby abuzywne per se, a jedynie związane z mechanizmem indeksacji postanowienia wyznaczające sposób ustalania kursu waluty okazałyby się niedozwolone.

Odwołanie się do art. 358 k.c. nie usuwałoby z umowy postanowień abuzywnych, te bowiem nie odnoszą się wyłącznie do zasad ustalania przez bank kursu CHF i zagadnienia spreadu, lecz do kwestii zasadniczej – ryzyka walutowego wiążącego się z samym faktem związania konsumenta kredytem walutowym. Takiego ryzyka w oczywisty sposób nie niweluje art. 358 § 2 k.c., który nie tylko nie obowiązywał w czasie zawierania spornej umowy w wersji znowelizowanej ustawą z dnia 23 października 2008 roku (Dz.U. Nr 228, poz. 1506), a 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. Także w orzecznictwie wskazuje się na brak możliwości zastąpienia klauzul abuzywnych postanowieniami dotyczącymi kredytu indeksowanego do średniego kursu CHF w Narodowym Banku Polskim z uwagi na brak normy prawnej pozwalającej na taką operację, a nadto nieobjęcie takiego rozwiązania zgodnym zamiarem stron umowy (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 roku, V CSK 382/18).

Z tych samych względów nie jest 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. Przepisem uzupełniającym lukę nie jest także art. 41 ustawy z dnia 22 sierpnia 1936 roku Prawo wekslowe (tekst jednolity: Dz.U. z 2016 roku, poz. 160) z racji na zawężenie jego stosowania do zobowiązań wekslowych.

W punkcie 3 sentencji wyroku z dnia 3 października 2019 roku (C-260/18, D.) Trybunał Sprawiedliwości dokonał negatywnej oceny możliwości (zgodności z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/16) podstawienia w miejsce niewiążących konsumenta postanowień umownych rozwiązań opartych na ogólnych normach odzwierciedlonych w przepisach art.

56 k.c., 65 k.c., 353¹ k.c., 354 k.c. (pkt. 8 - 11 oraz pkt. 59, 60, 61 i 62 wyroku). Wyrok ten zapadł w odniesieniu do umowy kredytu indeksowanego zawartej w Polsce pomiędzy konsumentem a bankiem i w konsekwencji zawiera wprost ocenę (negatywną) możliwości wypełnienia luk w takiej umowie, będących wynikiem abuzywności postanowień umownych dotyczących ryzyka walutowego, na podstawie powołanych w odesłaniu prejudycjalnym przepisów prawa polskiego. TSUE wykluczył możliwość interpretowania art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sposób dopuszczający uzupełnianie tak powstałych luk w umowie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, w szczególności odwołujących się do zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów i to niezależnie od ewentualnej zgody stron umowy (pkt 3 sentencji wyroku C-260/18).

Rację ma sąd I instancji, że wobec ustalenia nieważności umowy kredytowej powodom, jako konsumentom, przysługuje roszczenie o zwrot świadczeń spełnionych w wykonaniu tej umowy, zgodnie z art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. Roszczenie to jest niezależne od tego, czy i w jakim zakresie powodowie są dłużnikami banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (tak Sąd Najwyższy w uchwale z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021/6/20 oraz w uchwale składu 7 sędziów, mającej moc zasady prawnej, z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56). Spełnione przez kredytobiorcę nienależnie na podstawie postanowienia abuzywnego świadczenie podlega zwrotowi choćby kredytobiorca był równolegle dłużnikiem banku (wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, OSNC – zb.dod. 2021/B/20).

Jeżeli umowa kredytu jest nieważna, płatności kredytobiorcy ukierunkowane na umorzenie umownego zobowiązania kredytowego (jak się okazało – nieważnego) nie prowadzą do umorzenia jego zobowiązania do zwrotu otrzymanej kwoty kredytu jako świadczenia nienależnego, gdyż sprzeciwia się temu zarówno brak woli umorzenia zobowiązania z tytułu nienależnego świadczenia, jak i brak podstaw po stronie banku, aby inaczej rozumieć działanie świadczącego. Argumentu na rzecz tezy przeciwnej nie dostarcza też art. 411 pkt 4 k.c., gdyż również w tym przepisie chodzi tylko o świadczenie ukierunkowane na zaspokojenie oznaczonej, istniejącej, lecz jeszcze niewymagalnej wierzytelności (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów, mającej moc zasady prawnej, z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021/9/56). Spełnienie przez kredytobiorcę świadczenia bez zastrzeżenia zwrotu nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia gdyż nastąpiło w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Zarzut naruszenia art. 411ust. 1 jest chybiony.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 498 k.c. Sąd Apelacyjny podziela ustalenia i rozważania prawne sądu I instancji. Na przeszkodzie uwzględnieniu zgłoszonego przez pozwanego zarzutu potrącenia stoi brak wymagalności roszczenia, które ma być potrącone, w chwili złożenia zarzutu potrącenia. Nie wywołuje żadnego skutku złożenie oświadczenia o potrąceniu niewymagalnej wierzytelności. Oznacza to, że potrącający powinien złożyć oświadczenie po ziszczeniu się tej przesłanki, a jeżeli dokonał tego we wcześniejszym czasie musi złożyć ponowne oświadczenie. Wezwania powodów do zapłaty kwoty, która miałyby zostać potrącona dokonano jednocześnie ze złożeniem oświadczenia o potrąceniu. Wezwanie do zapłaty nie jest warunkiem bezpośrednio samego złożenia oświadczenia o potrąceniu, ale w okolicznościach niniejszego sporu jest niezbędnym warunkiem wymagalności potrącannej wierzytelności. Nadto, jeśli chodzi o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału w kwocie 193.815 zł., to pozwany nie udowodnił wysokości owego wynagrodzenia.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji i na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił ją.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sporu wyrażoną w art. 98 par. 1 i 3 k.p.c.

SSA Ewa Kaniok