

Sygn. akt V ACa 853/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 maja 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia SA Ewa Kaniok

Protokolant: Katarzyna Iwanicka

po rozpoznaniu w dniu 25 maja 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa J. N. (1)

przeciwko (...)

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 30 września 2021 r., sygn. akt II C 689/15

**1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w ten sposób, że:**

**a. ustala, że umowa kredytu nr (...) z dnia 27 lutego 2008 r. zawarta pomiędzy (...) i J. N. (1) jest nieważna;**

**b. zasądza od (...) na rzecz J. N. (1) kwotę 1 330 558,84 zł (milion trzysta trzydzieści tysięcy pięćset pięćdziesiąt osiem złotych osiemdziesiąt cztery grosze) z tym, że pozwanemu przysługuje prawo zatrzymania tej kwoty do czasu zaoferowania przez powoda kwoty 2 292 385,41 zł (dwa miliony dwieście dziewięćdziesiąt dwa tysiące trzysta osiemdziesiąt pięć złotych czterdzieści jeden groszy) wypłaconej przez pozwanego na podstawie umowy kredytu (...) z dnia 27 lutego 2008 r. albo zabezpieczenia roszczenia o jej zwrot;**

**2. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie drugim w ten sposób, że ustala, że (...) ponosi całość kosztów procesu pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu;**

**3. oddala apelację w pozostałej części;**

**4. nakazuje pobrać od (...) na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Apelacyjnego w Warszawie kwotę 1000 zł (tysiąc złotych) tytułem opłaty od apelacji od uiszczenia której powód był zwolniony;**

**5. zasądza od (...) na rzecz J. N. (1) kwotę 8100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Ewa Kaniok

**Sygn. akt V ACa 853/21**

# UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 30 września 2021 roku Sąd Okręgowy w Warszawie w punkcie pierwszym oddalił powództwo w całości; w punkcie drugim ustalił, że J. N. (1) ponosi całość kosztów procesu, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie Referendarzowi sądowemu.

J. N. (1) posiadał wykształcenie wyższe ekonomiczne, ukończył studia w Wyższej Szkole (...) na kierunku Zarządzanie i Marketing. Od 1992 r. prowadził działalność gospodarczą w zakresie leasingu i wynajmu pokoi oraz był zatrudniony w (...), firmach z branży finansowej. Najdłuższy staż wynikał ze współpracy z firmą (...)

W dniu 28 stycznia 2008 r. J. N. (1) skierował do D. Banku wnioski kredytowe. Wnioskowana kwota kredytu wynosiła 1730000 zł, w walucie CHF. Przedmiotem finansowania miał być zakup i koszty transakcji nieruchomości położonej w Z. przy ul. (...), stanowiącej dom wolnostojący o pow. 280 m<sup>2</sup>.

W tym dniu, J. N. (1) złożył pisemne oświadczenie, iż po zapoznaniu się z przedstawionymi przez bank warunkami udzielania kredytu mieszkaniowego zarówno w złotych jak i w walucie CHF oraz symulacjami wysokości płatonych rat zarówno w PLN jak i w walucie obcej, jest świadomy ryzyka kursowego związanego z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej mogącego mieć wpływ na wysokość płatonej raty kredytu w okresie kredytowania i decyduje się na zaciągnięcie kredytu w walucie CHF .

W dniu 29 stycznia 2008 r. oświadczył dodatkowo, że został poinformowany przez bank o ryzyku związanym z oprocentowaniem kredytu mieszkaniowego zmienną stopą procentową oraz jest świadomy ponoszenia tego ryzyka w przypadku zaciągnięcia kredytu oprocentowanego zmienną stopą procentową.

W dniu 27 lutego 2008 r. pomiędzy (...) a J. N. (1) jako kredytobiorcą, została zawarta umowa kredytu o nr (...). Kwotę i walutę kredytu ustalono na 1061780 CHF, która miała zostać wypłacona w transzach, z ostatecznym terminem wypłaty ustalonym na dzień 27 maja 2008 r. (pkt 2). Okresem kredytowania objęto 360 miesięcy licząc od dnia planowanej wypłaty, do dnia 4 marca 2038 r. (pkt 3). Oprocentowanie kredytu miało być zmienne i wynosiło 3,59% w stosunku rocznym (pkt 5). System spłaty przewidywał uiszczanie rat równych (pkt 6). Celem kredytu był zakup nieruchomości na rynku wtórnym i jej remont oraz refinansowanie kredytu w innym banku (pkt 8). Przedmiotem zabezpieczenia miały być trzy nieruchomości, stanowiące własność kredytobiorcy. Procentowy udział wysokości kredytu w stosunku do wartości nieruchomości wynosił 84% (pkt 10). Hipoteka kaucyjna została ustanowiona do kwoty 1592670 CHF na zabezpieczenie kredytu, odsetek oraz kosztów. Dodatkowym zabezpieczeniem była cesja praw z polisy ubezpieczeniowej od ognia i innych zdarzeń losowych oraz pełnomocnictwo do rachunku w banku (pkt 12). Umowa przewidywała ubezpieczenie niskiego wkładu własnego, który wynosił 98754,99 CHF; koszt ubezpieczenia wynosił 3752,69 CHF (pkt 13). W umowie wskazano dwa numery wewnętrzne służące do wcześniejszej spłaty kredytu – jeden dla spłaty w walucie PLN, drugi w walucie CHF (pkt 17). W umowie wskazano łączne koszty kredytu, które na dzień jej zawarcia wynosiły 1542779,83 zł (pkt 19). Łączna kwota wszystkich kosztów związanych z udzieleniem kredytu na datę zawarcia umowy wynosiła 2144062,06 zł (pkt 20 ppkt 1). Zgodnie z umową, za trzy przewalutowania kredytu bank miał nie pobierać prowizji (pkt 20 ppkt 9).

Wypłata kredytu miała nastąpić na podstawie dyspozycji kredytobiorcy. W przypadku wypłaty w złotych lub innej walucie niż określona w pkt 2 Tabeli, zastosowanie miał kurs kupna CHF opublikowany w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...)” obowiązujący w banku w dniu wypłaty kwoty kredytu lub jego transzy (§ 2 ust. 2). Stopa zmiennego oprocentowania stanowiła sumę 3-miesięcznej stawki LIBOR dla CHF i stałej w całym okresie kredytowania marży banku w wysokości określonej w pkt 5 Tabeli. Stopa zmiennego oprocentowania miała być zmieniana przez bank w pierwszym dniu okresu obowiązywania zmiennej stopy procentowej. Wysokość tej stopy miała być sumą 3-miesięcznej stawki LIBOR dla CHF stosowanej dla kredytów trzymiesięcznych na rynku międzybankowym z wtorku lub czwartku poprzedzającego datę zmiany oprocentowania – w zależności, który z tych dni (wtorek czy czwartek) następuje bezpośrednio przed datą zmiany – i marży banku w wysokości określonej w pkt 5 Tabeli (§ 4 ust. 5). Spłata kredytu miała następować poprzez obciążanie na

rzecz banku rachunku bankowego kredytobiorcy kwotą w złotych stanowiącą równowartość bieżącej raty w CHF, zadłużenia przeterminowanego i innych należności banku w CHF obliczonych przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF opublikowanego w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...)” obowiązującego w banku na dwa dni robocze przed terminem każdej spłaty kwoty kredytu. Kredytobiorca zobowiązywał się zapewnić wpływ środków na rachunek bankowy w wysokości pokrywającej należności banku najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień ich płatności. Za zgodą banku kredytobiorca mógł dokonywać spłat kredytu także w inny sposób w tym mógł dokonać spłaty również w CHF lub innej walucie (§ 6 ust. 1). Kredytobiorca mógł po dokonaniu wypłaty kredytu, złożyć wniosek o dokonanie zamiany waluty kredytu udzielonego w CHF na walutę oferowaną dla kredytów mieszkaniowych. Zmiana waluty następowała w formie aneksu. Przeliczenie kwoty kredytu oraz należnego oprocentowania, prowizji, kosztów i opłat na nowo wybraną walutę następowało w dniu zmiany umowy kredytu, według kursu właściwego dla danego rodzaju transakcji (sprzedaży albo zakupu przez bank waluty obcej), przy zastosowaniu kursów opublikowanych w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...)” (§ 7 ust. 1). Bank miał prawo wypowiedzieć umowę z zachowaniem 30 dniowego okresu wypowiedzenia w przypadku m.in. opóźnienia w spłacie kredytu lub odsetek przekraczającego 2 miesiące luba zaprzestania spłaty przez kredytobiorcę jakichkolwiek zobowiązań wobec banku (§ 13 ust. 1 pkt 3, pkt 13). Kredytobiorca potwierdził odbiór Regulaminu i uznał jego wiążący charakter (§ 14 ust. 1). Jednocześnie oświadczył, że jest świadomy dodatkowego ryzyka jakie ponosi w związku z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (ryzyko kursowe) oraz, iż w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty, w jakiej został udzielony kredyt, zarówno kwota w złotych stanowiąca równowartość kwoty kredytu w walucie kredytu jak i kwota w złotych stanowiąca równowartość raty w walucie, w jakiej został udzielony kredyt, ulegną zwiększeniu (§ 14 ust. 6) oraz jest świadomy dodatkowego ryzyka, jakie ponosi w związku z zaciągnięciem kredytu oprocentowanego zmienną stopą procentową i że w przypadku niekorzystnej zmiany 3 miesięcznej stawki LIBOR dla CHF, rata kredytu ulegnie zwiększeniu (§ 14 ust. 7).

Kredytobiorca przeczytał umowę przed jej podpisaniem.

Umowa kredytu zawarta z bankiem była drugą umową kredytu hipotecznego w walucie CHF zawartą przez kredytobiorcę. Umowa ta została zawarta z bankiem (...) i środki z kredytu służyły m.in. jego spłacie .

W toku procedury ubiegania się o kredyt, J. N. (1) korzystał z usług doradcy klienta. Osoba ta formalnie pozostawała w zatrudnieniu zewnętrznym. W czasie, kiedy kredytobiorca ubiegał się o uzyskanie kredytu, doradcy zawsze przedstawiali pełną ofertę kredytową banku, w tym kredytu złotowego, od którego rozpoczynała się rozmowa. Doradcy zostali zobowiązani przez dyrektora placówki do obowiązkowego przedstawiania pełnej oferty banku, nie tylko tych najbardziej dla banku korzystnych, tak aby klient mógł podjąć świadomą decyzję. Przede wszystkim dyrektor kładła nacisk na informację, iż jeśli spłata kredytu następowałaby dnia następnego po zawarciu umowy, to zobowiązanie byłoby wyższe. Dla doradców organizowane były liczne szkolenia. Do doradców wysyłano informacje w formie elektronicznej dotyczące aktualizacji lub wejścia w życie nowych przepisów, celem zapoznania się i przekazania klientom. Doradcy przedstawiali wady, zalety i ryzyka poszczególnych ofert, z reguły przed podpisaniem umowy odbywało się 4-5 spotkań z klientem. Ani spread ani także różnice kursowe nie zniechęcały klientów, którzy decydowali się na kredyt walutowy kierując się różnicą w odsetkach i wysokością raty kredytowej, która była znacząca. To klient każdorazowo decydował o walucie kredytu. Doradcy nie zapewniali klientów, że kurs franka nie przekroczy jakiegos poziomu. Nie mieli umocowania do negocjowania warunków umowy, byli jedynie upoważnieni do prezentacji poszczególnych ofert.

Kredytobiorca mógł wnioskować o wypłatę kwoty kredytu w walucie CHF. Istotną kwestią był cel, na jaki kredyt miał zostać przeznaczony – jeśli był on wyrażony w PLN wypłata mogła nastąpić w tej walucie. Za zgodą banku również spłata kredytu mogła następować bezpośrednio w walucie CHF, należało jedynie wskazać rachunek walutowy jako ten, z którego miała ona następować. Rachunek, na który kredytobiorca uiszczał raty, przyjmował również wpłaty walutowe i gdyby taka nastąpiła, zostałaby przyjęta i zaksięgowana. Gdyby wcześniejsza spłata nastąpiła w walucie

CHF, nie dochodziło do przewalutowania. Stała zmiana numeru rachunku do spłaty wymagała zawarcia aneksu, którego koszt wynosił ok. 150-250 zł.

Wzór umowy w ostatecznym kształcie, był wysyłany przez centralę banku w formie elektronicznej do dyrektora placówki. Umocowane osoby sprawdzały umowę z decyzją kredytową i wówczas była ona podpisywana.

Umowa zawarta z J. N. (1) podlegała negocjacom i jej warunki odbiegały od standardowo proponowanych przez bank: marża została ustalona na poziomie 0,8%, standardowo wynosi powyżej 1%, prowizję ustalono poniżej 1%, standardowo wynosi 2%, w umowie zawarto uprawnienie do trzykrotnego bezpłatnego przewalutowania kredytu na inną walutę bez pobierania prowizji. Od typowych warunków umowy kredytu hipotecznego odbiegały również zapisy dotyczące wcześniejszej spłaty, w przypadku których przez pierwsze 3 lata pobierana jest opłata w wysokości 2%. Kredytobiorca natomiast został zwolniony z 25% nadpłat kredytu bez uiszczania prowizji, co odbiegało od standardowej stawki cenowej.

Harmonogram wypłaty przewidywał wypłatę I transzy do dnia 3 marca 2008 r. w kwocie 930232,56 CHF, do dnia 10 marca 2008 r. kwotę 65774,02 CHF, do dnia 10 kwietnia 2008 r. kwotę 65773,42 CHF. Łączna suma podlegająca wypłacie wynosiła 1061780 CHF.

Harmonogram spłaty rat kredytowych sporządzony był w walucie CHF.

W dniu 4 marca 2008 r. kredytobiorca złożył dyspozycję wypłaty transz: kwoty 1420000 zł na rzecz zbywcy nieruchomości, kwoty 524841,49 zł na rzecz banku(...)

Kredyt został uruchomiony w dniu 7 marca 2008 r. poprzez wypłatę ubezpieczycielowi kwoty 12246,93 CHF tytułem składki niskiego wkładu własnego. W tej samej dacie wypłacono kwotę 644166,22 CHF na rachunek zbywcy nieruchomości, co odpowiadało kwocie 1420000,02 zł oraz kwotę 238088,14 CHF (524841,50 zł) na rachunek (...). w walucie PLN tytułem spłaty kredytu nr (...) z dnia 7 stycznia 2006 r. W dniu 10 marca 2008 r. kredytobiorca złożył dyspozycję wypłaty kwot 40000 zł oraz 145000 zł, na swoją rzecz. Transza została wypłacona dniu 12 marca 2008 r. na rachunek bankowy J. N. (1) i dotyczyła kwoty: 18422,15 CHF (40000,01 zł) oraz 66780,27 CHF (145000 zł).

W dniu 11 sierpnia 2008 r. kredytobiorca złożył dyspozycję wypłaty sumy tytułem drugiej transzy na wykończenie nieruchomości w Z., w walucie PLN. Do wypłaty transzy doszło w dniu 25 sierpnia 2008 r. - na rachunek kredytobiorcy przekazana została kwota 82076,29 CHF tj. 162543,88 zł. Zgodnie z dyspozycjami, kwoty przekazywane były w walucie PLN.

Aneksem nr 1 do umowy, zawartym w dniu 22 sierpnia 2008 r., dokonano zmiany ostatecznego terminu wypłaty kredytu.

W dniu 8 stycznia 2009 r. J. N. (1) skierował do banku wniosek o wydłużenie okresu kredytowania do okresu pierwotnego ze zmniejszeniem wysokości raty równej. Wniosek dotyczył kredytu (...) . Aneksem nr 2 do umowy zawartym w dniu 13 stycznia 2009 r., powrócono do pierwotnego terminu spłat kredytu tak, że ostateczny termin spłaty kredytu został ustalony na 4 marca 2038 r. wraz ze zmniejszeniem wysokości raty równej (§ 2). Pozostałe warunki nie uległy zmianie (§ 4) .

W związku z wejściem w życie nowelizacji Rekomendacji S, w lipcu 2009 r., bank doręczał klientom wraz z wyciągami kredytu pisemne informacje o możliwości zawarcia aneksu do umowy i bez zgody banku dochodziło do zmiany rachunku do spłaty kredytu w innej walucie.

W dniu 21 grudnia 2009 r. J. N. (1) skierował do D. Banku kolejny wniosek kredytowy, z wnioskowaną kwotą kredytu 498200 zł. Walutą wnioskowanej kwoty kredytu miało być euro. Kredyt miał zostać przeznaczony na remont 195000 zł, spłatę kredytu mieszkaniowego 255000 zł, spłatę innych zobowiązań finansowych 28200 zł oraz koszty transakcji 20000 zł. Wniosek dotyczył nieruchomości położonej w Z., przy ul. (...), stanowiącej własność J. N. (1).

Do wniosku dołączono oświadczenie, wedle którego wnioskodawca został poinformowany przez bank o ryzyku związanym z oprocentowaniem kredytu mieszkaniowego zmienną stopą procentową oraz jest świadomy ponoszenia tego ryzyka w przypadku zaciągnięcia zobowiązania oprocentowanego zmienną stopą procentową. Oświadczenie dotyczyło ponadto wyboru kredytu w walucie i świadomości ryzyka kursowego z tym związanego.

Wniosek kredytowy został rozpatrzony negatywnie z uwagi na brak zdolności kredytowej kredytobiorcy. Wątpliwości banku budził fakt posiadania nieruchomości na potrzeby własne – po przeprowadzonej analizie stwierdzono inwestycyjny charakter celu kredytowania, co było niezgodne z procedurą.

W dniu 28 maja 2010 r. J. N. (1) złożył wniosek kredytowy – wnioskował o zmianę kredytu o nr (...) w zakresie zabezpieczenia. Nieruchomość, która miała zostać obciążona hipoteką, stanowiła własność J. N. (2) i H. N. i mieściła się w P. przy ul. (...). Także do tego wniosku, kredytobiorca złożył pisemne oświadczenia dotyczące świadomości ryzyka w przypadku zaciągnięcia zobowiązania oprocentowanego zmienną stopą procentową oraz ryzyka kursowego. Bank wydał pozytywną decyzję dotyczącą wniosku.

W dniu 19 lipca 2010 r. J. N. (1) zawarł przedwstępną umowę sprzedaży nieruchomości położonej w Z. przy ul. (...) o nr (...) oraz udziału we współwłasności nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta o nr (...). Umowa sprzedaży miała zostać zawarta do 20 października 2010 r. na łączną cenę 950000 zł. Warunkiem zawarcia umowy było wykreślenie zadłużenia hipotecznego.

Aneks nr 3 do umowy zawartym w dniu 4 sierpnia 2010 r. zmianie uległ pkt 10 tabeli dotyczący zabezpieczeń.

J. N. (1) zbył nieruchomość w Z. za ok. 950000 zł. Część środków w kwocie 553079,12 zł została przeznaczona na spłatę kredytu, część na remont nieruchomości w Z., ok. 100000-200000 zł.

W aneksie nr 4 do umowy zawartym w dniu 18 maja 2012 r., kredytobiorca potwierdził oraz uznał zadłużenie: z tytułu kapitału niewymagalnego w kwocie 770503,33 CHF, z tytułu kapitału wymagalnego w kwocie 7447,69 CHF, z tytułu odsetek wymagalnych w kwocie 577,92 CHF, z tytułu odsetek karnych w kwocie 85,37 CHF tj. łączne zadłużenie na dzień 16 maja 2012 r. w kwocie 778614,31 CHF (§2). Na wniosek kredytobiorcy bank wprowadził 2 miesiące karencji w spłacie kapitału kredytu, począwszy od raty płatnej 4 czerwca 2012 r. jednocześnie ustalono rozpisanie nowych rat kapitałowo-odsetkowych w ramach pierwotnego okresu kredytowania tj. do dnia 4 marca 2038 r. (§ 3 ust. 2-3). Kredytobiorca złożył ponadto oświadczenie dotyczące zabezpieczenia hipotecznego (§ 4). W pozostałym zakresie umowa nie została zmieniona (§ 6).

W dniu 30 lipca 2012 r. kredytobiorca złożył w banku wniosek o restrukturyzację warunków spłaty zadłużenia wynikającego z tytułu kredytu o nr (...). W tej dacie, kredytobiorca uzyskiwał dochód m.in. z wynajmu pomieszczeń.

W aneksie nr 5 do umowy zawartym w dniu 31 sierpnia 2012 r. kredytobiorca potwierdził oraz uznał zadłużenie w łącznej kwocie na dzień 31 sierpnia 2012 r. wynoszącej 667595,44 CHF (§ 2). Na wniosek kredytobiorcy bank wprowadził 2 miesiące karencji w spłacie kapitału kredytu, począwszy od raty płatnej 4 września 2012 r. (§ 3 ust. 2). Pozostałe warunki umowy były bez zmian (§ 5).

W dniu 4 marca 2013 r. J. N. (1) skierował kolejny wniosek o restrukturyzację zadłużenia wobec banku.

Aneks nr 6 do umowy zawartym w dniu 21 marca 2013 r. bank udzielił kredytobiorcy 3 miesięcznego okresu karencji w spłacie rat kredytu począwszy od raty płatnej w dniu 4 marca 2013 r. (§ 2 pkt 1).

Kredytobiorca zaprzestał regulowania rat kredytu w 2015 r., po drugim znaczącym wzroście franka szwajcarskiego. Przez cały okres spłaty, raty uiszczane były w walucie PLN. Kredytobiorca nigdy nie zwracał się do banku z wnioskiem o umożliwienie spłaty bezpośrednio w walucie. Po 2015 r. kredytobiorca nie uiścił żadnej dobrowolnej wpłaty tytułem spłat rat kredytu.

Z uwagi na brak dalszego spłacania kredytu, bank skutecznie wypowiedział umowę kredytu z skutkiem na dzień 1 października 2015 r. W tej dacie kwota do spłaty wynosiła 700471,60 CHF.

(...) jest następcą prawnym (...) wskutek połączenia do jakiego doszło w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h.

Postanowieniem Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy w Warszawie z dnia 9 grudnia 2015 r. w sprawie X GU 1178/15 ogłoszono upadłość J. N. (1) jako osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, obejmującą likwidację majątku dłużnika.

W toku postępowania upadłościowego doszło do licytacji i sprzedaży nieruchomości upadłego w Z.. Część środków służyła spłacie zadłużenia wobec banku.

Prawomocnym postanowieniem Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy w Warszawie z dnia 9 sierpnia 2018 r. w sprawie X GUp 611/15 wyłączono z masy upadłości J. N. (1) wierzytelności przysługujące upadłemu w stosunku do (...) w kwocie 841036,90 zł, dochodzone w sprawie II C 689/15 zawisłej przed Sądem Okręgowym w Warszawie.

Postępowanie upadłościowe J. N. (1) zostało prawomocnie zakończone.

Dokonując oceny zeznań powoda, Sąd miał na uwadze, iż powód był osobiście zainteresowany w uzyskaniu korzystnego dla siebie rozstrzygnięcia. W przeważającej części, zeznania powoda nie były wiarygodnym źródłem dowodowym i wprost przeczyły im dowody z dokumentów lub zeznań świadków, uznanych za wiarygodne. Powód twierdził, że nie została mu przedstawiona oferta kredytu złotówkowego i był zapewniany o bezpieczeństwie i stabilności kredytu denominowanego. W toku postępowania nie ustalono, by powód był zachęcany do zawarcia umowy kredytu denominowanego, czy też jakoby miał być szantażowany przez bank, nie dano wiary jego twierdzeniom przedstawionym w pozwie, że kolejno zawierane aneksy były mu „podsuwane” – w ich treści jasno wskazano, że były zawierane na wniosek powoda. Nie jest też prawdą, że umowa nie była z powodem negocjowana bowiem jej ostateczny kształt w wielu kwestiach odbiegał od tego standardowego. Trudno też pogodzić z zasadami logiki czy doświadczenia życiowego twierdzenia powoda, że z jednej strony czytał umowę, z drugiej natomiast nie zdawał sobie sprawy z ryzyka kursowego. Mając na uwadze wykształcenie powoda, dotychczasowe doświadczenie zawodowe i kilkakrotnie własnoręczne podpisywanie pisemnych oświadczeń o tym ryzyku, twierdzenie to nie było dla Sądu wiarygodne.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy wskazał, że J. N. (1) domagał się:

I. w ramach żądania głównego pozwu:

1. zasądzenia od pozwanego kwoty 1330558,84 zł z tytułu zwrotu kwot wpłaconych w okresie od września 2008 r. do marca 2019 r. włącznie, w wykonaniu nieważnej umowy kredytu nr (...) z dnia 27 lutego 2008 r. wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, na którą to kwotę składały się:

a) kwota 777479,72 zł stanowiąca sumę kwot wpłaconych na poczet umowy kredytowej tytułem spłaty rat kredytowych,

b) kwota 553079,12 zł odpowiadająca kwocie uzyskanej ze sprzedaży nieruchomości powoda w Z. przy ul. (...).

2. ustalenia nieważności całej umowy kredytu nr (...) z dnia 27 lutego 2008 r. w związku z naruszeniem przez pozwanego ustawy oraz zasad współżycia społecznego w trakcie zawarcia przedmiotowej umowy kredytowej

II. ewentualnie:

1. zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kwoty 236086,91 zł jako świadczenia nienależnego uiszczanego na podstawie niedozwolonego zapisu umownego przewidującego waloryzację umowy kredytu nr (...) z dnia 27 lutego 2008 r. do franka szwajcarskiego z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty

### III. ewentualnie:

1. zasądzenia od pozwanego kwoty 18910 zł tytułem spreadu uiszczonego w okresie od pierwszej spłaconej raty kredytu do dnia wejście w życie nowelizacji ustawy – Prawo bankowe z dnia 29 lipca 2011 r. tj. do dnia 26 sierpnia 2011 r. wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

Pozwany (...) wnosił o oddalenie powództwa w całości, w tym każdym wariancie.

W sprawie poza sporem stron pozostawała kwestia poszczególnych zapisów umowy zawartej w dniu 27 lutego 2008 r., stanowiącej podstawę faktyczną powództwa, jak i sam fakt jej zawarcia, bezspornym było także to, że pozwany bank przelał na wskazane przez powoda numery rachunków bankowych środki pochodzące z kredytu. Nie ulegało również wątpliwości Sądu, iż umowa została skutecznie wypowiedziana przez bank.

W ocenie Sądu Okręgowego zważywszy, że orzeczenie stwierdzające nieważność umowy niweczy jej skutki ex tunc i z uwagi na związanie zarówno stron, jak i innych sądów jego treścią z mocy art. 365 § 1 k.p.c., jako swoistego prejudykatu, wyrok ustalający miałby co do zasady istotne znaczenie dla dalszych czynności stron umowy, ale tylko przy założeniu, że umowa w dalszym ciągu obowiązywałaby i powód byłby zobligowany do jej wykonania poprzez uiszczanie rat kredytowych. Warunek ten nie został spełniony. Umowa nie obowiązuje wskutek jej wypowiedzenia, powód nie legitymuje się interesem prawnym w żądaniu ustalenia nieważności umowy. W tej sytuacji, powodowi co do zasady przysługiwało roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego z powołaniem się, iż zapłata nastąpiła w wykonaniu nieważnej czynności prawnej (art. 411 pkt 1 k.c.).

Z tych względów, wobec braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia, Sąd oddalił powództwo w tym zakresie.

W sprawie nie zaktualizowała się żadna podstawa skutkująca uznaniem umowy kredytu za nieważną na podstawie art. 189 k.p.c. ze skutkiem ex tunc.

Argumentacja powołana przez powoda w celu uzasadnienia żądania głównego pozwu wywodzonego z nieważności umowy kredytu, wiązała ją ze sprzecznością z art. 69 ustawy Prawo bankowe, w tym brakiem oddania przez bank do dyspozycji kredytobiorcy precyzyjnie określonej kwoty oraz brakiem określenia tej kwoty. Powód powoływał się nadto na nieważność umowy w związku z zawarciem w jej treści klauzul abuzywnych.

Analizując zapisy spornej umowy oraz uwzględniając treść normy prawnej wyrażonej w art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, sąd stwierdził, iż umowa kredytu zawierała wszelkie elementy konieczne. W umowie w jej części tabelarycznej wskazano kwotę i walutę kredytu – 1061780CHF (pkt 2 Tabeli), wskazany został okres kredytowania (360 miesięcy, ostateczny termin spłaty 4 marca 2038 r., pkt 3) oraz cel kredytowania – zakup nieruchomości na rynku wtórnym i jej remont oraz refinansowanie kredytu w innym banku (pkt 8 Tabeli). Kwota ujęta w umowie kredytowej była kwotą w tożsamej walucie, o którą wnioskował powód we wniosku o udzielenie kredytu (k. 299). Już bowiem na etapie składania wniosku, powód jasno określił, iż ubiega się o kredyt we franku szwajcarskim.

W ocenie Sądu sporny kredyt stanowił kredyt walutowy denominowany. Za możliwość skorzystania z korzystniejszych stóp procentowych ustalonych dla obcej waluty, kredytobiorca przyjmował na siebie ryzyko kursowe charakterystyczne dla kredytu udzielanego w walucie obcej. W przypadku kredytu walutowego - denominowanego w walucie obcej wysokość zobowiązania jest wyrażona w walucie obcej, a zatem zmiany kursów nie mają na nią żadnego wpływu. W umowie o kredyt denominowany w walucie obcej nie występuje waloryzacja zobowiązań walutą. Sposób wykonywania świadczeń nie ma żadnego wpływu na treść zobowiązania kredytowego. Do ustalenia raty spłaty kredytu w walucie PLN bank wykorzystywał kurs sprzedaży waluty z publikowanej przez siebie Tabeli kursowej. Oznacza to, że jednym ze składników kosztu kredytu denominowanego w walucie obcej w przypadku spłaty kredytu w walucie PLN mógł być spread walutowy czyli różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży waluty.

Decydując się na zawarcie umowy, podmioty stosunków cywilnoprawnych mogą w sposób swobodny decydować, czy jej essentialia negotii będą wyczerpywać określony ustawowo model umowy, czy też skonstruować nowy stosunek

prawny, zgodnie z zasadą swobody umów wyrażoną w art. 353<sup>1</sup> k.c. Sporna umowa była dopuszczalnym rodzajem umowy kredytowej, stąd zastosowanie znajdują m.in. przepisy art. 69 ustawy Prawo bankowe.

Powód mógł złożyć wniosek o wypłatę kredytu zarówno w PLN jak i CHF. W praktyce uzależnione jest to od celu kredytowania, w niniejszej sprawie zbywca nieruchomości oczekiwał wpłaty w PLN i taką też sumę wypłacił mu bank, choć nie było formalnych przeszkód, by powód mógł żądać wypłaty bezpośrednio w walucie. Każda z dyspozycji wypłat złożonych przez powoda, wskazywała sumę wypłaty w walucie PLN.

Wypłata kredytu następowała na podstawie dyspozycji powoda, któremu przysługiwało uprawnienie do wskazania numeru rachunku, na który kwota udzielonego mu kredytu miała zostać przekazana. Treść umowy nie limitowała możliwości wyboru waluty. Strony kierując się zasadą swobody umów, ukształtowały stosunek prawny w ten sposób, że walutą zobowiązania ustaliły franka szwajcarskiego, natomiast walutą świadczenia PLN (przy czym wypłata w PLN nie była obligatoryjna). Taki sposób ukształtowania stosunku prawnego mieści się w granicach wyznaczonych przez zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353<sup>1</sup> k.c. i brak jest podstaw, by uznać, iż sam sposób wykonania zobowiązania powodował zmianę waluty zobowiązania.

Okoliczność, iż kwota kredytu miała być wypłacona w złotych oraz fakt, że celem kredytu był zakup mieszkania za złotówki, nie są wystarczające do przyjęcia, że zgodnym zamiarem stron było oddanie przez bank do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych wyrażonych w złotych. Powód miał świadomość, że ubiega się o uzyskanie kredytu w walucie CHF, z uwagi na brak zdolności kredytowej w walucie PLN. W związku z tym, wszelkie twierdzenia wskazujące na zawarcie umowy w złotych polskich czy też ich dążenia do uzyskania kredytu w walucie PLN, były bezpodstawne.

Przepis art. 69 ust. 1 pr. bankowego wskazuje na essentialia negotii umowy o kredyt, jednak nie przesądza o samym sposobie wykonania przez bank świadczenia polegającego na oddaniu środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy. Określenie sposobu uruchomienia środków i waluty wypłaty odnosi się do sposobu wykonania zobowiązania. Finalne wypłacenie złotych po ich przewalutowaniu z franków szwajcarskich stanowiło wyłącznie rozbieżność między walutą zobowiązania i walutą wykonania zobowiązania. W ocenie Sądu uzgodnienie przez strony, że kredyt zostanie wypłacony w innej walucie niż waluta kredytu nie pozostaje w sprzeczności z naturą zobowiązania, nie narusza również prawa ani zasad współżycia społecznego.

Zobowiązanie powoda zostało wyrażone w walucie CHF i taka waluta była także miernikiem wysokości rat - § 6 ust. 1 warunków umowy, przewidywał, że spłata kredytu miała następować poprzez obciążanie na rzecz banku rachunku bankowego kredytobiorcy kwotą w złotych stanowiącą równowartość bieżącej raty w CHF, zadłużenia przeterminowanego i innych należności banku w CHF obliczonych przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF opublikowanego w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...), obowiązującego w banku na dwa dni robocze przed terminem każdej spłaty kwoty kredytu, przy czym za zgodą banku kredytobiorca mógł dokonywać spłat kredytu także w inny sposób w tym mógł dokonać spłaty również w CHF lub innej walucie.

Sąd Okręgowy przywołując orzecznictwo TSUE wskazał, że argumentacja powoda w tej części, w jakiej usiłował zrównać zawartą z pozwanym umowę kredytu hipotecznego denominowanego z instrumentem finansowym czy koniecznością stosowania wymogów przewidzianych dyrektywą MiFID, nie zasługiwała na podzielenie. Nietrafna była również ta część wywodów powoda, w których utożsamiał kredyt frankowy z instrumentem finansowym w postaci „opcji”.

Strategia procesowa powoda uwzględniała również powołanie się na błąd co do czynności prawnej, którego powód upatrywał ogólnie rzecz biorąc w świadomym przemilczeniu przez bank istotnych elementów ryzyka wiążącego z się z umową kredytową.



Sąd stosownie do treści art. 84 § 1 k.c. wyjaśnił pojęcie błędu co do treści czynności prawnej i podał, że można powoływać się tylko na błąd uzasadniający przypuszczenie, że gdyby składający oświadczenie woli nie działał pod wpływem błędu i oceniał sprawę rozsądnie, nie złożyłby oświadczenia tej treści (błąd istotny) (§ 2). Nie stanowi błędu co do treści czynności prawnej mylna ocena zarówno aktualnych, jak i przyszłych okoliczności, nieobjętych treścią dokonanej czynności.

W niniejszej sprawie bezsprzecznie podstawowym warunkiem umożliwiającym dalszą ocenę tak podniesionego zarzutu, było przede wszystkim złożenie przez powoda oświadczenia, o jakim mowa w art. 88 k.c., zaś nie zostało ono przez powoda złożone.

Sąd zwrócił uwagę, że w odniesieniu do banków zachodził ustawowy wyjątek od zasady walutowości określonej w art. 358 § 1 k.c., zawarcie przedmiotowego kredytu denominowanego bez konieczności uzyskania zezwolenia dewizowego było dopuszczalne, co oznacza, iż przedmiotowa umowa nie została zawarta z naruszeniem art. 358 § 1 k.c.

Chybione okazały się zarzuty wskazujące na sprzeczność konstrukcji umowy z naturą stosunku zobowiązaniowego oraz zasadami współżycia społecznego. Nie mogło więc być mowy o stwierdzeniu nieważności umowy kredytowej.

W kontekście zarzutu sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, powód powoływał się także na niewypełniony jego zdaniem przez pozwanego obowiązek informacyjny, w tym brak wypełnienia zaleceń wprowadzonych przez Rekomendację S.

W kontekście zarzutów wywodzonych z abuzywności, powód kwestionował prawidłowość zapisów z pkt 2 tabeli, § 2 ust. 2 in fine oraz § 6 ust. 1 umowy.

Pkt 2 Tabeli stanowił, że kwotą i walutą kredytu jest suma 1061780 CHF (k. 39), w przypadku wypłaty w złotych lub innej walucie niż określona w pkt 2 Tabeli, zastosowanie miał kurs kupna CHF opublikowany w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...)” obowiązujący w banku w dniu wypłaty kwoty kredytu lub jego transzy (§ 2 ust. 2) (k. 42), spłata kredytu miała następować poprzez obciążanie na rzecz banku rachunku bankowego kredytobiorcy kwotą w złotych stanowiącą równowartość bieżącej raty w CHF, zadłużenia przeterminowanego i innych należności banku w CHF obliczonych przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF opublikowanego w „Tabeli kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...)” obowiązującego w banku na dwa dni robocze przed terminem każdej spłaty kwoty kredytu. (...) Za zgodą banku kredytobiorca mógł dokonywać spłat kredytu także w inny sposób w tym mógł dokonać spłaty również w CHF lub innej walucie (§ 6 ust. 1) (k. 44).

Sąd powołał i szczegółowo omówił treść art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Wskazał, że stosownie do art. 385<sup>2</sup> k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Trybunał przesądził, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.UE.L z 1993 r., Nr 95, s. 29) należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on 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, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, takie jak te, o których mowa w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. (C#26/13, EU:C:2014:282), należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że

stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

Powoda należało traktować jako konsumenta w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. choć rzeczywiście przedmiotowa sprawa mogła nasuwać wątpliwości, czy nabycie nieruchomości w Z. na użytek osobisty powoda, było faktycznym jego celem. Składając wniosek kredytowy z dnia 21 grudnia 2009 r. powód sam wskazał w rubryce „rodzaj usług oferowanych przez firmę” leasing i wynajem pokoi (k. 285), także wnioskując o restrukturyzację zadłużenia powód wskazał, że uzyskuje dochód z wynajmu pomieszczeń (k. 338). Powód był właścicielem licznych nieruchomości, w tym domu i mieszkania w Z.. Trudno domniemywać, by wszystkie one stanowiły centrum życiowe powoda i każda z nich służyła „wyłącznie do użytku osobistego”, zwłaszcza, jeśli powód zawodowo trudnił się najmem, a dwie z nieruchomości usytuowane były w atrakcyjnej turystycznie miejscowości. Co więcej z kolejnych wniosków powoda wynikało, że prowadzona przez niego działalność gospodarza skupiała się na okolicy W. i (...) (k. 344) co może wskazywać, że to okolica W. stanowiła rzeczywiste miejsce zamieszkania powoda. Niemniej, pozwany okoliczności tej nie wykazał w sposób bezsprzeczny, a to na nim z mocy art. 6 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. spoczywał ciężar dowodu w tym zakresie. Brak było podstaw, by odmówić powodowi statusu konsumenta.

W sprawach dotyczących badania zapisów umownych pod kątem ich abuzywności, na ogół przyjmowany jest wzorzec konsumenta rozsądnego, świadomego i krytycznego, który jest w stanie prawidłowo rozumieć kierowane do niego informacje.

Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 01 marca 2017 r., sygn. akt: IV CSK 285/16, stwierdził, że samo posiadanie wykształcenia wyższego, nawet kierunkowego, nie zwalnia banków z konieczności spełnienia obowiązków informacyjnych. Sąd Orzekający nie podzielił tego poglądu. Zakłada on bowiem pewną fikcję, nie przystającą do rzeczywistości, która nakazywałaby abstrahować od jakichkolwiek okoliczności obiektywnych, wpływających na zasób wiedzy, zdolność postrzegania czy doświadczenia życiowego konkretnej osoby.

Sąd podzielił tę linię orzeczniczą Sądu Najwyższego, która została wyrażona w postanowieniu z dnia 4 września 2020 r. w sprawie I CSK 779/19. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że przy ocenie twierdzeń o braku równowagi w stosunkach prawnych stron i konieczności wykładni wszystkich wątpliwości na korzyść kredytobiorcy nie można pominąć ustaleń sądu o ponadprzeciętnej wiedzy i świadomości ryzyka po stronie kredytobiorcy oraz jej wykorzystywaniu w trakcie negocjowania kontraktu, których wyrazem były odrębne poprawki. Nie powinien on być zatem traktowany jak przeciętny konsument, nie mający dostatecznego rozeznania co do podejmowanych czynności prawnych.

Powód nie tylko posiadał uprzednie doświadczenie z kredytami walutowymi, ale także od wielu lat prowadził działalność gospodarczą. Zgodny z doświadczeniem życiowym jest wniosek, że każdy przedsiębiorca korzysta z usług bankowych (choćby do rozliczeń z kontrahentami), stąd był z pewnością osobą zaznajomioną z procedurami bankowymi, a jako przedsiębiorcy znane były mu również zasady rządzące rynkiem usług finansowych, w tym opłacalności inwestycji. Skoro wnioskował o kredyt waloryzowany w walucie CHF chcąc skorzystać z możliwości spłaty niższych rat w PLN (k. 689), musiał mieć świadomość, iż musi istnieć mechanizm, który umożliwi w przypadku tego produktu uzyskanie tych niższych rat. Bezrefleksyjne zakładanie, że jest możliwe uzyskanie znacząco niższej raty spłaty kredytu bez żadnych konsekwencji, bez żadnego lub minimalnego ryzyka, w przypadku powoda, którego można uznać za ponadprzeciętnie zorientowanego na rynku usług finansowych, jest pozbawione podstaw.

Sąd poczynił uwagę, iż powód w treści pozwu zaprzeczył, by posiadał wykształcenie ekonomiczne (k. 16) co nie było zgodne z rzeczywistością. Powód legitymuje się wykształceniem wyższym ekonomicznym ukończył studia w (...)na

kierunku Zarządzanie i Marketing. Od 1992 r. prowadził działalność gospodarczą w zakresie leasingu i wynajmu pokoi, na przestrzeni lat był zatrudniony w (...), firm z branży finansowej.

Z zasady swobody umów wynika taka konsekwencja, że jeśli coś jest tak niejasne, że konsument nie może objąć świadomością następstwa zawarcia umowy lub niepewne są rezultaty proponowanego przedsięwzięcia, to do umowy nie należy przystępować, szczególnie jeśli mają być w związku z tym lokowane przez konsumenta poważne środki pieniężne.

W ocenie Sądu Bank powinien dołożyć wszelkich starań, aby przekazywane klientom informacje były zrozumiałe, jednoznaczne i czytelne (5.1. Rekomendacja 19), w relacjach z klientami, w obszarze działalności związanej z ekspozycjami kredytowymi zabezpieczonymi hipotecznie bank powinien stosować zasady profesjonalizmu, rzetelności, staranności oraz najlepszej wiedzy (5.2. Rekomendacja 20), co dotyczy informacji przedstawianych zarówno przed, jak i po podpisaniu umowy. Bank powinien uwzględnić poziom wiedzy klienta, który w większości przypadków nie jest specjalistą z dziedziny bankowości (5.1.1). Bank powinien przedstawiać kredytobiorcom informacje o całkowitym koszcie kredytu oraz rzeczywistej rocznej stopie procentowej uwzględniające koszty znane w momencie zawarcia umowy. Służyć temu powinno również zamieszczanie w ogłoszeniach i reklamach dotyczących kredytu, zawierających warunki udzielania kredytu rzeczywistej rocznej stopy procentowej, wyliczonej od całkowitego kosztu kredytu (5.1.3).

Mając na uwadze, że Rekomendacje miały charakter zaleceń, należało skonfrontować ich wykonanie w stosunku do powoda. Pozwany bank wdrożył wytyczne Rekomendacji S dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie w walucie obcej, w tym w zakresie dodatkowych obowiązków informacyjnych. Pracownicy banku zostali zobowiązani do zaoferowania klientom w pierwszej kolejności kredytu złotowego, złożenie klientowi oferty kredytu w walucie obcej mogło nastąpić dopiero po uzyskaniu pisemnego oświadczenia klienta. Wytyczne dotyczyły także tego jakie informacje powinny zostać przekazane w formie symulacji oraz konieczności pouczenia o ryzyku wzrostu stopy procentowej oraz ryzyku kursowym. Symulacje uwzględniały saldo kapitału, oprocentowanie, wartość marży i w oparciu o te dane była wykonywana symulacja pokazująca jak będą się kształtowały raty kredytu i saldo w okresie kredytowania, obrazowała jak kredyt będzie kształtował się i jaka będzie wysokość rat w okresie objętym wnioskiem kredytowym przy założeniu bieżącego kursu oraz zmianę raty kredytu jeżeli kurs franka szwajcarskiego osiągnąłby wyższy poziom niż kurs bieżący. Założenie co do wyliczenia tego wzrostu było następujące: do kursu bieżącego doliczano różnicę pomiędzy najmniejszym i największym kursem z ostatniego roku. Doradcy przedstawiali wady, zalety i ryzyka poszczególnych ofert, z reguły przed podpisaniem umowy odbywało się 4-5 spotkań z klientem. Okoliczność ta znajdowała potwierdzenie zarówno w przedstawionych wydrukach dotyczących procedury (k. 376-379), ale także zgodnych zeznaniach świadków: A. P., K. N., D. R. oraz M. Ś..

Oczywiście formalne wdrożenie procedur w banku nie oznaczało, że zostały one zastosowane wobec powoda. Powodowi w pierwszej kolejności przedstawiono ofertę kredytu złotowego i to od decyzji powoda zależała waluta kredytu. Wbrew twierdzeniom powoda, został pouczony o ryzyku związanym z kredytem denominowanym, co potwierdzały złożone przez niego pisemne oświadczenia, własnoręcznie podpisane: pierwsze oświadczenia zostały złożone wraz z wnioskiem kredytowym w dniu 28 stycznia 2008 r. i wynikało z nich, że po zapoznaniu się z przedstawionymi przez bank warunkami udzielania kredytu mieszkaniowego zarówno w złotych jak i w walucie CHF oraz symulacjami wysokości płaconych rat zarówno w PLN jak i w walucie obcej, jest świadomy ryzyka kursowego związanego z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej mogącego mieć wpływ na wysokość płaconej raty kredytu w okresie kredytowania i decyduje się na zaciągnięcie kredytu w walucie CHF (k. 282). W 29 stycznia 2008 r. powód oświadczył dodatkowo, że został poinformowany przez bank o ryzyku związanym z oprocentowaniem kredytu mieszkaniowego zmienną stopą procentową oraz jest świadomy ponoszenia tego ryzyka w przypadku zaciągnięcia kredytu oprocentowanego zmienną stopą procentową (k. 281).

Także zawarta pomiędzy stronami umowa zawierała po raz kolejny zapis wskazujący, że powód jest świadomy dodatkowego ryzyka jakie ponosi w związku z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (ryzyko kursowe) oraz, iż w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty, w jakiej został udzielony kredyt, zarówno kwota w złotych stanowiąca

równowartość kwoty kredytu w walucie kredytu jak i kwota w złotych stanowiąca równowartość raty w walucie, w jakiej został udzielony kredyt, ulegną zwiększeniu (§ 14 ust. 6) oraz jest świadomy dodatkowego ryzyka, jakie ponosi w związku z zaciągnięciem kredytu oprocentowanego zmienną stopą procentową oraz, iż w przypadku niekorzystnej zmiany 3 miesięcznej stawki LIBOR dla CHF, rata kredytu ulegnie zwiększeniu (§ 14 ust. 7) (k. 41-49).

Pamiętając o wykształceniu powoda (wyższym ekonomicznym), wieloletnim doświadczeniu zawodowym w sektorze usług finansowych (w głównej mierze w branży leasingowej), wcześniejszym doświadczeniu z kredytami walutowymi, ale także doświadczeniu życiowym, które niewątpliwie posiada człowiek 39 letni, nie sposób uznać, by nie rozumiał on skutków zawieranej umowy, lub też obowiązek informacyjny nie został przez pozwanego prawidłowo wykonany. Przede wszystkim zapoznał się z umową. W samej umowie zawarte były zapisy wskazujące na ryzyko związane z umową i powód ani treścią umowy ani także w bezpośredniej rozmowie z doradcą, nie był zapewniany, że ryzyko jest minimalne czy w jakikolwiek sposób ograniczone. Już tylko proste przeczytanie zapisów powyższych oświadczeń powinno wzbudzić czujność kredytobiorcy, iż zapis ten nie wskazuje granicy owego ryzyka (z czym jednak wiązały się profity w postaci możliwej do uzyskania niższej raty kredytowej) i w braku akceptacji tego zapisu, powód winien odstąpić od jej podpisania, do czego miał pełne prawo nawet w dacie, w której miało dojść do podpisania umowy.

Powód posiadający już uprzednio umowę kredytu walutowego, z pewnością miał świadomość, czym jest ryzyko kursowe w praktyce i mimo to zdecydował się po raz kolejny wnioskować o ten typ produktu w celu realizacji swoich zamierzeń, pomijając już nawet wiedzę teoretyczną wynikającą z wykształcenia ekonomicznego. Dowód z zeznań świadka A. P., pozwolił ustalić, że umowa łącząca strony była negocjowana bowiem jej warunki odbiegały od standardowo proponowanych przez bank: marża została ustalona na poziomie 0,8%, standardowo wynosi powyżej 1%, prowizję ustalono poniżej 1%, standardowo wynosi 2%, w umowie zawarto uprawnienie do trzykrotnego bezpłatnego przewalutowania kredytu na inną walutę bez pobierania prowizji. Od typowych warunków umowy kredytu hipotecznego odbiegały również zapisy dotyczące wcześniejszej spłaty, w przypadku których przez pierwsze 3 lata pobierana jest opłata w wysokości 2%. Kredytobiorca natomiast został zwolniony z 25% nadpłat kredytu bez uiszczania prowizji, co odbiegało od standardowej stawki cenowej. Oczywistym jest stwierdzenie, że aby można podjąć negocjacje w kwestiach branżowych, należy mieć chociażby podstawową wiedzę. To dowodzi, że powód nie tylko miał wiedzę, ale jego pozycja negocjacyjna pozwoliła mu wynegocjować warunki znacznie korzystniejsze od tych typowo proponowanych przez bank. Także ten argument przemawiał za uznaniem, iż powód nie był „przeciętnym” konsumentem, wobec którego rygoryzmy powinny być większe.

Sąd doszedł tym samym do przekonania, iż zarzut wskazujący na brak wyczerpania Rekomendacji S czy ogólnie – obowiązków informacyjnych spoczywających na banku, nie zasługiwał na uwzględnienie. W ocenie Sądu intencją powoda było zawarcie umowy kredytu wyrażonego w walucie CHF (denominowanego), po taki produkt zgłosił się do banku, został pouczony o ryzyku z nim związanym i brak jest podstaw (co do zasady) by wywodzić z tych przyczyn podstawy nieważności czy abuzywności zapisów umowy.

Kolejnym warunkiem możliwości uznania postanowienia umownego za abuzywne, jest jego charakter. Dla uznania postanowienia umownego za abuzywne, nie może ono bowiem obejmować głównego świadczenia stron, chyba że zostało ono sformułowane w sposób niejednoznaczny.

W umowie kredytu indeksowanego, wahania kursowe mają wpływ na saldo kredytu i w tym sensie klauzule przewidujące przeliczenia kursowe, mogą zostać uznane za główne, która to sytuacja nie występuje w przypadku kredytów denominowanych. W tej konstrukcji kredytu, klauzule odsyłające do tabel kursowych pozwanego nie określają głównych świadczeń stron, lecz kształtują jedynie dodatkowy, umowny mechanizm, bez którego umowa nadal może być wykonana i który nie wpływa na wysokość świadczenia głównego.

Sąd doszedł do przekonania, że abuzywność spornych postanowień umownych dotyczyła tych fragmentów, w których klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny. Na mocy spornych postanowień to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować

wskaźnik, według którego obliczana była wysokość rat kredytowych, do uiszczania których powód był zobligowany, a tym samym wpływać na wysokość ich świadczenia.

Analogicznie należało ocenić wymóg uzyskania zgody banku na taki rodzaj spłaty, Sąd jest zobligowany z mocy przepisów dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. 1993, L 95, s. 29) do badania z urzędu kwestii nieuczciwych warunków w rozumieniu dyrektywy, w umowach z udziałem konsumenta, niemniej jak wskazuje Trybunał Sprawiedliwości UE, badanie to następuje jedynie w ramach dostępnych Sądowni informacji i zakresu rozpoznania sprawy.

Skutek stwierdzenia abuzywności zapisów umownych, został bezpośrednio wskazany w art. 385<sup>1</sup> § 1 oraz 2 k.c. Przepis ten stanowi, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli natomiast postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie, co jednoznacznie wskazuje na możliwość wyeliminowania wadliwego postanowienia, przy jednoczesnym uznaniu umowy za ważną i skutecznie zawartą (§ 2).

Jak ustalono, zgodnym zamiarem stron było zawarcie umowy kredytu denominowanego tj. w walucie CHF i po eliminacji zapisów o charakterze abuzywnym, charakter umowy nie zmienia się. W związku z powyższym, jedynie częściowa eliminacja kwestionowanych postanowień, w dalszym ciągu pozwala zachować nie tylko sens logiczny zapisu, ale przede wszystkim w żaden sposób nie zmienia charakteru umowy, zgodnego z wolą stron kontraktu.

Stwierdzenie bezskuteczności wskazanych wyżej postanowień przedmiotowej umowy nie eliminuje z niej elementów przedmiotowo istotnych określonych art. 69 ustawy Prawo bankowe. W dalszym ciągu jest to stosunek prawny polegający na oddaniu do dyspozycji kredytobiorcy określonej kwoty kredytu, na czas określony w umowie oraz zwrocie kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty. Eliminacja klauzul uznanych za abuzywne, sprowadzających się - w uproszczeniu, do przeliczenia kwot udostępnianego i spłacanego kredytu według kursów ustalanych w Tabeli pozwanego, w żaden sposób nie uniemożliwia wykonania umowy czy nie pozbawia jej jakichkolwiek elementów koniecznych - w dalszym ciągu kwota kredytu jest określona (1061780 CHF), jak i wysokość rat spłaty w harmonogramie w walucie CHF. Mając na uwadze, że kwestię abuzywności zapisów umowy bada się na datę jej zawarcia, stwierdzić należy, że już w tej dacie powód mógł żądać wypłaty środków z kredytu w walucie CHF, jak i po uzyskaniu zgody banku, mógł w tej walucie dokonywać jego spłaty. Eliminacja spornych klauzul nie powoduje więc nieważności umowy. Nieważność nie jest celem i sankcją do realizacji której zmierza dyrektywa 93/13 i przede wszystkim nie może zależeć jedynie od woli konsumenta.

Wyeliminowanie abuzywnych zapisów umownych, nie zmienia istoty umowy, nie pozbawia jej cech stanowiących o jej esentialia negotii jak i nie powoduje, że umowa nie może być wykonana.

Z tych wszystkich względów, powództwo w zakresie, w jakim obejmowało żądanie ustalenia nieważności umowy i zapłatę wszelkich należności uiszczonych na jej poczet przez powoda, podlegało oddaleniu w całości.

Nie zasługiwało na uwzględnienie także roszczenie o zapłatę kwoty 553079,12 zł stanowiącej sumę uzyskaną ze sprzedaży nieruchomości powoda w Z. przy ul. (...), która stanowiła jedno z zabezpieczeń umowy kredytu. Cena uzyskana ze sprzedaży nieruchomości, uiszczona częściowo na spłatę kredytu, nie stanowiła świadczenia nienależnego.

Pierwszym z żądań ewentualnych powoda było tzw. „odfrankowanie” umowy i w jego ramach powód dochodził zasądzenia od pozwanego kwoty 236086,91 zł.

Także to stanowisko sąd uznał za chybione. Umowa, jaką zawarł powód, była umową kredytu denominowanego i eliminacja klauzul o charakterze abuzywnym, nie stwarza możliwości uznania umowy za kredyt „złotowy”. Wyeliminowanie z umowy klauzul abuzywnych nie jest podstawą do przewalutowania umowy na takich zasadach, jak to usiłował dowieść powód tj. eliminacji jedynie klauzul, z zachowaniem pozostałych warunków umowy, w tym

oprocentowania i prowizji. Z tych względów, roszczenie ewentualne sformułowane jako pierwsze, uległo oddaleniu w całości.

Ostatnim ze zgłoszonych roszczeń było żądanie zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kwoty 18910 zł tytułem spreadu uiszczzonego w okresie od pierwszej spłaconej raty kredytu do dnia wejście w życie nowelizacji ustawy – Prawo bankowe z dnia 29 lipca 2011 r. tj. do dnia 26 sierpnia 2011 r. wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

Zgodnie z umową, powód był uprawniony do bezpośredniej spłaty rat kredytowych w walucie CHF, już od daty jej zawarcia. W pkt 17 części Tabelarycznej wskazane zostały dwa numery rachunków bankowych służących do wcześniejszej spłaty kredytu, jeden dla waluty PLN, drugi dla CHF (k. 40). Także już wyżej omówiony zapis § 6 ust. 1 Warunków umowy, jasno wskazywał, że za zgodą banku kredytobiorca mógł dokonać spłaty kredytu także w inny sposób, w tym mógł dokonać spłaty w CHF (k. 44).

Gdyby wcześniejsza spłata nastąpiła w walucie CHF, nie dochodziłoby do przewalutowania. Stała zmiana numeru rachunku do spłaty wymagała natomiast zawarcia aneksu, którego koszt wynosił ok. 150-250 zł.

Powód nie wykazał, by wyrażał wolę spłaty kredytu bezpośrednio w walucie CHF, by możliwości takiej mu odmówiono, podobnie nie wykazał by bezskutecznie wnioskował o zawarcie aneksu w tym przedmiocie.

W ocenie Sądu, fakt posiadania statusu konsumenta, nie oznacza, że dana osoba w ogóle zwolniona jest z jakiegokolwiek dbałości o własne interesy, w tym choćby w tak podstawowej kwestii jak zapoznanie się z warunkami umowy, co w istocie sprowadza się po prostu do przeczytania umowy. Umowa wyraźnie stanowiła, że kredytobiorcy mają możliwość, po uzyskaniu zgody banku, na spłatę bezpośrednio w walucie CHF (lub innej). Rolą powoda było więc przeczytanie umowy, co jak twierdził, miało miejsce. Samo przeczytanie tekstu umowy pozwoliłoby powodowi na ustalenie zakresu swoich praw, w tym do bezpośredniej spłaty rat kredytu w walucie CHF.

Skoro konsumentowi został przyznany wybór, zgodnie z którym mógł spłacać kredyt w oparciu o klauzule przeliczeniowe pozwanego banku lub poprzez spłatę bezpośrednio w walucie CHF, którą mógł nabywać w warunkach rynkowych, nie sposób uznać, iż klauzule przewidujące spread naruszały w sposób rażący interesy konsumenta.

Podkreślić również należy, że powód wynegocjował z bankiem uprawnienie do żądania bezpłatnego przewalutowania kredytu. Umowa przewidywała zatem po stronie powoda instrument, dzięki któremu kwestia spreadu nie musiała znaleźć zastosowania.

Przepis art. 405 k.c. do którego ostatecznie odwoływała się strona powodowa przewiduje, że kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Natomiast dyspozycja art. 410 § 2 k.c. stanowi, że świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

W rozpoznawanej sprawie świadczenia uiszczone przez powoda na rzecz pozwanego nie były świadczeniem nienależnym.

Pozwany podniósł zarzut z potrącenia kwoty dochodzonej w pkt 1 pozwu z kwotą udostępnionego powodowi kredytu w wysokości 1061780 CHF (ewentualnie 2292385,39 zł), do wysokości kwoty niższej.

Przepis art. 498 § 1 k.c. stanowi, że gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym.

Co oczywiste, aby mogło dojść do skutecznego zgłoszenia zarzutu potrącenia, przede wszystkim musi zostać spełniony warunek istnienia wierzytelności, który wobec oddalenia powództwa w całości, w tym w zakresie wszystkich roszczeń o charakterze pieniężnym, w niniejszej sprawie nie wystąpił.

Z tych wszystkich względów, powództwo uległo oddaleniu w całości.

W konsekwencji podjętego w sprawie rozstrzygnięcia, orzeczenie o kosztach procesu oparto o dyspozycję art. 98 § 1 k.p.c.

**Apelację od powyższego wyroku** wniósł powód zaskarżając go w całości i zarzuć:

1. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, tj.:

a. bezzasadne przyjęcie, że ukończenie przez Powoda studiów wyższych w dziedzinie marketingu i zarządzania jest równoznaczne z posiadaniem przez Powoda ponadprzeciętnej wiedzy o rynku walutowym, pozwalającej mu przewidywać zmiany kursów walut i zapewniającej mu pełną świadomość ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu w której wartość świadczeń powiązana jest z kursem waluty obcej i czyniącej zbędnym informowanie Powoda przez Bank o ryzyku.

b. Błędne ustalenie jakoby kwota kredytu została udostępniona Powodowi w CHF poprzez zaksięgowanie transz kredytu, na prowadzonym w CHF, wewnętrznym rachunku Banku, którego Powód nie był dysponentem, podczas gdy w rzeczywistości zgodnie z § 2.3- § 2.5 Umowy kredytu wszystkie udostępniane przez Bank w wykonaniu spornej umowy kwoty, były przelewane na prowadzone w PLN rachunki bankowe wskazane w pkt 14 części tabelarycznej Umowy Kredytu.

c. naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez uznanie, że Powód nie ma interesu prawnego w ustaleniu nieważności umowy, podczas gdy powód posiada interes prawny w ustaleniu, że sporna Umowa kredytu była nieważna, a zatem nie stanowiła źródła żadnych obciążających go obowiązków.

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

a. art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni spornej umowy kredytu i uznanie, że uprawniała ona Powoda do dokonania wyboru pomiędzy wypłatą kwoty kredytu w CHF a wypłatą kredytu w PLN, podczas gdy sporna Umowa kredytu stanowiła jednoznacznie, że kwota kredytu wypłacona zostanie na wskazany w pkt 14 części tabelarycznej umowy rachunek bankowy prowadzony w PLN.

b. art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni spornej Umowy kredytu, i bezzasadne przyjęcie, że w toku wykonywania tej umowy pomiędzy kredytobiorcą a kredytodawcą dochodzi do transakcji wymiany waluty, podczas gdy w treści umowy brak jest postanowień które mogłyby być rozumiane jako oświadczenie woli o dokonaniu wymiany waluty.

c. art. 69 ust. 1 ustawy dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe („Prawo Bankowe”) w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 353 k.c. poprzez uznanie, iż umowa o kredyt denominowany w walucie obcej, zobowiązująca bank do wypłaty na rzecz kredytobiorcy kwoty w walucie polskiej (PLN), obliczonej jako iloczyn wskazanej w umowie ilości tej waluty oraz jej kursu, wyznaczanego przez bank wedle swego uznania, jest ważna, podczas gdy Sąd powinien uznać ją za nieważną z uwagi na brak sprecyzowania kwoty, której wypłaty domagać się może kredytobiorca od banku, a zatem z uwagi na brak dostatecznego sprecyzowania głównego świadczenia banku.

d. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez uznanie, że postanowienia umowy o kredyt denominowany (§ 2.2. oraz § 6.1. Umowy kredytu) uprawniające bank do arbitralnego wyznaczania kursu waluty, na podstawie którego wyznaczana jest wysokość spełnianych w PLN świadczeń nie są niedozwolone (w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) podczas gdy

postanowienia te są nietransparentne (z uwagi na brak określenia w nich obiektywnej metody ustalania kursu waluty obcej, oraz brak odpowiedniego poinformowania Powoda przez Bank o skali ryzyka kursowego związanego ze stosowaniem tych postanowień), a ponadto uprawniają bank do arbitralnego wyznaczania kursu waluty, na podstawie którego obliczana była wysokość świadczeń stron spełnianych w PLN wprowadzając istotną dysproporcję praw i obowiązków kontraktowych na niekorzyść konsumenta.

e. art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez bezzasadne przyjęcie, iż dla oceny tego czy postanowienia umowy sformułowane zostały w sposób transparentny, znaczenie mają wiedza oraz doświadczenie konkretnego konsumenta, z którym zawarta została umowa, podczas gdy ocena ta dokonywana jest biorąc pod uwagę wiedzę i doświadczenie przeciętnego konsumenta.

f. art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. poprzez uznanie, iż w przypadku stwierdzenia abuzywnego charakteru postanowienia umowy dopuszczalny jest dowolny podział tego postanowienia, polegający na eliminacji z niego poszczególnych słów tak, aby w ten sposób ukształtować postanowienie, którego treść - zdaniem Sądu - nie byłaby już abuzywna, podczas gdy, abuzywne postanowienia są zgodnie z art. 385<sup>2</sup> § 1 i 2 k.c. bezskuteczne w całości.

g. art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 ustawy dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez uznanie, że w przypadku eliminacji z umowy o kredyt denominowany w walucie obcej, zamieszczonych w jej treści abuzywnych postanowień, dotyczących przeliczeń walutowych, z którymi związane jest ryzyko kursowe nie prowadzi do nieważności tej umowy, podczas gdy bez tych postanowień nie sposób obliczyć wysokości kwoty pieniężnej, którą bank zobowiązany był wypłacić w wykonaniu umowy kredytu, ani wysokości rat spłaty kredytu, co skutkuje niemożnością ustalenia podstawowych elementów umowy kredytu;

h. art. 405 w zw. z art. 410 k.c. poprzez ich niezastosowanie do żądań Powoda,

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku poprzez uwzględnienie powództwa i zasądzenie kwoty 1.330.558,84 PLN tytułem zwrotu świadczeń spełnionych w okresie od września 2008 r. do marca 2019 r., bez podstawy prawnej, w wykonaniu umowy kredytu nr (...) z dnia 27.02.2008 r. wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty, oraz ustalenie nieważności umowy kredytu nr (...) z dnia 27.02.2008 ewentualnie zasądzenie kwoty 236.086,91 PLN tytułem zwrotu nienależnych świadczeń pobranych od powoda w okresie od września 2008 r. do marca 2019 r., na podstawie abuzywnych postanowień Umowy kredytu 27.02.2008 r. - wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty, ewentualnie zasądzenie od pozwanego kwoty 18.910,00 PLN tytułu zwrotu nienależnego świadczenia w postaci tzw. spreadu walutowego pobranego od powoda przez pozwanego w okresie od uiszczenia pierwszej raty kredytu do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 29.07.2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984 - tzw. ustawa antyspreadowa.) - wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji. Nadto zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji, dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu ze wskazanych dokumentów na okoliczności tam opisane oraz zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

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

apelacja jest w przeważającej części uzasadniona i w tym zakresie prowadzi do zmiany zaskarżonego wyroku na podstawie art. 386 par. 1 k.p.c. W pozostałej części podlega oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Ustalenia faktyczne sądu I instancji są prawidłowe jedynie w części i w takim zakresie Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne.



Zgodnie z art. 22<sup>1</sup> k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Pojęcie konsumenta należy rozumieć szeroko i przy ocenie statusu konsumenta niedopuszczalne jest stosowanie innych kryteriów niż fakt bycia osobą fizyczną oraz działanie w celach niezwiązanych z działalnością gospodarczą lub zawodową. Normatywna definicja konsumenta wynikająca z art. 22<sup>1</sup> k.c. nie odnosi się do cech osobowych konkretnego podmiotu, w tym jego wiedzy i doświadczenia, a ocenie statusu konsumenta nie powinny służyć okoliczności pozaustawowe niewynikające z tego przepisu. Wątpliwości sądu I instancji odnośnie tego, czy powód zawierając sporną umowę kredytu był konsumentem nie są zasadne. We wniosku kredytowym powód wskazał, że zamierza nabyć dom wolnostojący do użytku własnego i w rubryce majątek nie wskazał, że posiada inne nieruchomości (k.299), w kolejnym wniosku kredytowym wskazał, że mieszka u rodziców (k.284). Nie zostało wykazane aby powód ubiegając się o kredyt mieszkaniowy był właścicielem innego mieszkania, ani, że dom wolnostojący w Z., który nabył za środki z kredytu, zamierzał wykorzystywać na działalność gospodarczą i że spłatę kredytu rozliczał jako koszt działalności gospodarczej.

Rację ma sąd I instancji, że zawarta przez strony umowa jest umową o kredyt denominowany. Wadliwe są jednak ustalenia tego sądu, że kwota kredytu mogła być wypłacona powodowi w CHF. Jak wynika z umowy, kredyt zaciągnięty został na zakup nieruchomości w Polsce i jej remont oraz na refinansowanie kredytu w innym banku (k.39). W par. 14 umowy wskazane zostały numery rachunków bankowych w celu wypłaty kredytu (k.40). Są to rachunki prowadzone w PLN. Powód dokonywał zleceń wypłaty w PLN (k. 295-297). Z zeznań A. P. wynika, że jeżeli cel kredytu wyrażony był w PLN to wypłata kredytu następowała w PLN (k. 881). We wniosku kredytowym powód wskazał wnioskowaną kwotę kredytu w PLN – 1730.000 zł. a jedynie jako walutę CHF (k.299). Konsekwencją tego są postanowienia zawarte w par. 14 umowy, które wiązały strony odnośnie wypłaty kredytu w PLN.

Wadliwe jest ustalenie sądu I instancji, że powód mógł spłacać kredyt w CHF. Z par. 6 umowy wyraźnie wynika, że spłata kredytu następować będzie przez obciążenie rachunku kredytobiorcy kwotą w złotych stanowiącą równowartość bieżącej raty w CHF, zadłużenia przeterminowanego i innych należności Banku w CHF obliczonych przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF opublikowanego w Tabeli Kursów dla kredytów mieszkaniowych i konsolidacyjnych w walutach obcych (...). Spłata kredytu w CHF wymagała zgody banku, a zatem zawarcia aneksu do umowy.

Istotą kredytu denominowanego jest ryzyko zmiany kursu waluty, w której udzielono kredytu. W przypadku deprecjacji waluty krajowej w stosunku do waluty kredytu, ryzyko to w sposób nieograniczony obciąża kredytobiorcę.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> par. 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, przedmiotem oceny w aspekcie naruszenia dobrych obyczajów i interesów konsumenta (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c.) powinna być klauzula ryzyka kursowego w znaczeniu szerokim, a więc te wszystkie postanowienia umowy, których elementem jest ryzyko kursowe. Pogląd ten znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie TSUE na tle wykładni przepisów dyrektywy 93/13 z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. W sprawach, dotyczących kredytów denominowanych lub indeksowanych do walut obcych TSUE nie zawęży swojej oceny do klauzul przeliczeniowych, czy klauzuli spreadu walutowego, lecz odnosi się do klauzuli ryzyka walutowego (tak np. w wyroku z 14 marca 2019 r. C-118/17, pkt 35).

W świetle aktualnie wyrażanego w judykaturze zapatrywania nie powinno budzić wątpliwości, że w sprawie z umowy kredytu w pierwszej kolejności rozważyć należy skuteczność klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy też denominację), ona bowiem określa główne świadczenia stron, główny przedmiot umowy (wyroki TSUE z 20 września 2017 r., C – 186/16 A., z 20 września 2018 r., C-51/17 (...) z 14 marca 2019 r. C-118/17 D., z 3 października 2019 r., C-260/18 D.).

Uznanie, że klauzula taka jest bezskuteczna względem konsumenta, wobec braku jego zgody na związanie niedozwolonymi postanowieniami o takim charakterze nakazuje ustalić nieważność umowy, bowiem umowa nie może funkcjonować bez określenia głównego przedmiotu. Nie istnieje żadna regulacja ustawowa, która mogłaby w takim przypadku mieć zastosowanie w miejsce niedozwolonego postanowienia umownego. Nie jest możliwe zachowanie takiej umowy w mocy jako kredytu złotowego oprocentowanego stawką LIBOR albo stawką WIBOR, w obu przypadkach bowiem sprowadzałyby się to do nieuprawnionego przekształcenia przez sąd pierwotnej umowy, wbrew wyrażonym przy jej zawieraniu intencjom stron.

Jeżeli zatem Sąd ustali, że ryzyko walutowe wprowadzono do umowy postanowieniem niedozwolonym, to nie ma już potrzeby analizowania innych zapisów umownych, bowiem ich ewentualna niezgodność z przepisami, regulującymi ochronę konsumentów, nie może prowadzić do skutku dalszego niż ten, który wynika z bezskuteczności klauzuli ryzyka walutowego. Jednocześnie, gdyby nawet dalsze klauzule okazały się zgodne z prawem, nie mogłoby to zmienić wyniku sprawy, skoro bezskutecznością dotknięte są postanowienia określające główne świadczenia stron spornej umowy kredytu.

Wyłącznie w przypadku uznania, że pozwany dochował określonego dyrektywą 93/13/EWG obowiązku sformułowania prostym i zrozumiałym językiem postanowienia wprowadzającego do umowy ryzyko walutowe i że nie ma ono charakteru abuzywnego, zachodziłaby potrzeba rozważenia skuteczności pozostałych postanowień umownych, dotyczących szczegółowych zasad wyznaczania kursu CHF (zagadnienie tabel bankowych i spreadu) na potrzeby realizacji umowy oraz stosowania odmiennych przeliczników dla świadczeń banku (kurs kupna) i konsumenta (kurs sprzedaży).

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy nieprawidłowo przyjął, że pozwany wyraził postanowienia umowne, dotyczące ryzyka walutowego, prostym i zrozumiałym językiem, a kredytobiorca został właściwie, zgodnie z wymaganym przy umowie kredytu denominowanego w walucie obcej standardem, poinformowany o tym, że ponosi nieograniczone ryzyko kursowe, co może mieć znaczenie w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie oraz o rzeczywistym zakresie tego ryzyka.

W sporze z konsumentem to bank winien zgodnie z art. 6 k.c. udowodnić, że postanowienia określające główne świadczenia stron zostały przez niego sformułowane w sposób zgodny z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. - językiem prostym i zrozumiałym w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, gdyż to bank z takiego faktu wywodzi korzystny dla niego skutek w postaci wyłączenia możliwości badania tych postanowień pod kątem abuzywności.

W wyroku w sprawie C-186/16, A., Trybunał wskazał w tezie drugiej sentencji, że: „Art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, 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 wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.

W wyroku z 20 września 2018 r. C - 51/17 TSUE (pkt 78), interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, 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, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Odwołując się do wcześniejszego orzecznictwa TSUE wyjaśnił, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może

okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Ponadto przedsiębiorca, w niniejszym przypadku instytucja bankowa, musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (zob. podobnie wyrok z dnia 20 września 2017 r., C 186/16, pkt 50).

Stanowisko powyższe zostało podtrzymane w wyrokach z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17, D., a ostatnio w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r. w połączonych sprawach C-776/19 do C-782/19, (...) (pkt 3 sentencji), w którym TSUE ponownie wskazał, że przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy, aby umożliwić przeciętnemu konsumentowi, właściwie poinformowanemu, dostatecznie uważnemu i racjonalnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany, zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, względem waluty rozliczeniowej (tezy 71 i 72). Trybunał uściślił, że: „symulacje liczbowe, takie jak te zawarte w niektórych ofertach kredytu analizowanych w postępowaniu głównym, mogą stanowić użyteczną informację, jeżeli są oparte na wystarczających i prawidłowych danych oraz jeśli zawierają obiektywne oceny, które są przekazywane konsumentowi w sposób jasny i zrozumiały. Tylko w tych okolicznościach takie symulacje mogą pozwolić przedsiębiorcy zwrócić uwagę tego konsumenta na ryzyko potencjalnie istotnych negatywnych konsekwencji ekonomicznych rozpatrywanych warunków umownych. Symulacje liczbowe powinny przyczyniać się do zrozumienia przez konsumenta rzeczywistego znaczenia długoterminowego ryzyka związanego z możliwymi wahaniami kursów wymiany walut, a tym samym ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu denominowanego w walucie obcej. Tak więc w ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej (pkt 73 i 74 wyroku C-776/19 – C-782/19).

Podkreślić przy tym trzeba, że Trybunał Sprawiedliwości wykląda obowiązek sformułowania postanowienia zawierającego ryzyko kursowe prostym i zrozumiałym językiem jednakowo dla wszystkich typów umów kredytu, które wprowadzają takie ryzyko po stronie konsumenta.

Nie ma racji sąd I instancji, że powód z uwagi na jego ekonomiczne wykształcenie oraz rodzaj prowadzonej działalności gospodarczej był świadomy ryzyka kursowego związanego z zaciągnięciem kredytu denominowanego bez względu na zakres informacji udzielonych mu przez pozwaną Bank. Okoliczność, że powód prowadził działalność gospodarczą w zakresie leasingu i wynajmu pokoi oraz, że był zatrudniony w (...) i (...) jako doradca w zakresie marketingu nie oznacza, że posiadał profesjonalną wiedzę odnośnie tego jak kształtował się historyczny kurs CHF oraz odnośnie parametrów, które mogą wpłynąć na kształtowanie się tego kursu w przyszłości w długim okresie czasu.

Wadliwe jest ustalenie sądu I instancji, że zakres informacji udzielonych powodowi przez pozwaną Bank na etapie zawierania spornej umowy odnośnie ryzyka walutowego związanego z tą umową był dostateczny a co za tym idzie, że postanowienie wprowadzające denominację (czyli ryzyko kursowe) zostało sformułowane przez pozwanego prostym i zrozumiałym językiem. W ocenie Sądu Apelacyjnego pozwany nie wywiązał się z obowiązku pouczenia powoda o nieograniczonym ryzyku kursowym tak, aby powód mógł podjąć świadomą i rozważną decyzję o zawarciu umowy kredytu.

W treści przedstawionej powodowi informacji nie padły stwierdzenia o nieograniczonym ryzyku kursowym kredytobiorcy i niewykluczonej możliwości deprecjacji waluty krajowej do CHF, w przypadku której ciężar spłaty kredytu może okazać się dla niego nie do udźwignięcia. Pozwany bank winien był przedstawić powodowi przede

wszystkim prognozy na przyszłość, informacje co do tego, jak bardzo może wzrosnąć kurs CHF w okresie kredytowania i jak duże jest ryzyko wzrostu kursu waluty oraz jakie mogą być tego konsekwencje dla jego zobowiązania. Winien był uświadomić mu, że ponosi ryzyko niczym nieograniczone, które może nie tylko pochłonąć ewentualną korzyść z niższego oprocentowania, ale narazić go na znacznie wyższe koszty obsługi kredytu

Bank nie przekazał powodowi nawet podstawowych informacji w tym zakresie, w szczególności nie wskazał, przy jakim kursie CHF koszty kredytu denominowanego zrównają się z kosztami, jakie powód musiałby ponieść przy kredycie złotowym o takiej samej wysokości; nie uświadomił powodowi, jak może zachować się kurs CHF w razie wystąpienia pojawiających się cyklicznie sytuacji kryzysowych na świecie lub pogorszenia koniunktury gospodarczej w Polsce. Z oświadczenia podpisanego przez powoda zawartego w par. 14 pkt 6 umowy kredytu wynika, że jest świadomy, że w przypadku niekorzystnej zmiany kursu waluty, w jakiej został udzielony kredyt, zarówno kwota w złotych stanowiąca równowartość kwoty kredytu w walucie kredytu jak i kwota w złotych stanowiąca równowartość raty w walucie, w jakiej został udzielony kredyt, ulegną zwiększeniu. To samo wynika z oświadczenia powoda z 28.01.2008r. (k.282), przy czym z oświadczenia tego wynika ponadto, że Bank przedstawił mu symulację wysokości płaconych rat zarówno w złotych jak i w walucie obcej. Nie ma podstaw do przyjęcia, że Bank przedstawił powodowi historyczne notowania kursu CHF ani, że przedstawił mu symulację rat kredytu przy znaczącym wzroście kursu tej waluty. Z zeznań świadka A. P. wynika, że według procedur obowiązujących w Banku, klientowi przedstawiano symulację rat kredytu przy bieżącym kursie CHF oraz jeśli ten kurs będzie wyższy o różnicę pomiędzy najniższym i najwyższym kursem z ostatniego roku ( k.882). Jak wynika z wykresu kursów ( k.391), w okresie zawierania spornej umowy tj. w 2008r. wahania kursu CHF były niewielkie, zatem przedstawiona powodowi symulacja nie uświadamiała mu skali ryzyka kursowego związanego z zawarciem umowy. Całkowity koszt kredytu na dzień zawarcia umowy został określony przez Bank na kwotę 1.532.394,22 zł., Bank przeliczył CHF po kursie 2,2324 zł. (k. 40 pkt 19). Świadkowie D. R. ( k.853v-854), M. Ś. (k.854v-855), A. L. ( k.855v), K. N. (k.908), nie pamiętają okoliczności zawarcia umowy z powodem ani zakresu udzielonych mu pouczeń o zakresie ryzyka kursowego. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie ma podstaw do odmowy wiary zeznaniom powoda, że zawierając umowę był przekonany, że CHF jest walutą stabilną i bezpieczną (k.912). Takich zeznań powoda nie podważają zeznania świadków ani dokumenty w postaci podpisanych przez niego oświadczeń o świadomości ryzyka kursowego.

W związku z powyższym nie ma podstaw do przyjęcia, że informacje udzielone powodowi przez Bank o skali ryzyka kursowego pozwalały mu na podjęcie świadomej i rozważnej decyzji co do związania się postanowieniami umowy o kredyt w walucie obcej, w której nie otrzymuje wynagrodzenia. Powyższe prowadzi do konkluzji, że postanowienia umowy dotyczące jej głównego przedmiotu nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Wymóg udzielenia kredytobiorcom wyczerpujących i rzetelnych informacji o ryzyku kursowym wywodzony jest z art. 4 ust. 2 dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem.

Z uwagi na wysoką kwotę kredytu ( 1.061.780,00 CHF) jak i długi okres kredytowania (360 miesięcy), Bank powinien wyraźnie wskazać powodowi niebezpieczeństwa wiążące się z oferowanym kredytem, tak by powód miał pełne rozeznanie co do jego skutków ekonomicznych. Bank nie może uwolnić się od odpowiedzialności odwołaniem do samych tylko formalnych ram swych obowiązków i do treści rekomendacji S z 2006r. Powodowi, jako konsumentowi, do podjęcia rozsądnej decyzji potrzebna była wiedza o sposobie kształtowania się kursów CHF w szerokim horyzoncie czasowym, z uwzględnieniem historycznych danych i wpływających 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. Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z 20.09.2017r. R.P. A. i in. Przeciwno(...) 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. 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. Pozwany nie twierdzi, że takie symulacje powodowi przedstawił.

Powód jako kredytobiorca nie dysponował odpowiednimi informacjami, których powinien udzielić mu pozwany tak, aby mógł podjąć świadomą i rozważną decyzję o zawarciu umowy kredytu. Nie wyjaśniono mu kontekstu gospodarczego, czynników ekonomicznych, których zmiana w perspektywie wieloletniej może spowodować wzrost kursu CHF. W treści informacji o ryzykach związanych z kredytem walutowym nie padły stwierdzenia o nieograniczonym ryzyku kursowym kredytobiorcy i niewykluczonej silnej deprecjacji waluty krajowej do waluty indeksacji ( żaden ze świadków przesłuchanych przez sąd I instancji nie twierdził, że powód takie informacje otrzymał.). Powód niewątpliwie wiedział, że zaciąga kredyt w CHF, a zatem wysokość rat płaconych w PLN będzie podążać za kursem CHF, co jest równoznaczne jedynie z formalnym poinformowaniem go o ryzyku walutowym ale nie wiedział jak duże jest to ryzyko i jak bardzo kurs CHF może wzrosnąć w okresie 360 miesięcy, na który zawarł umowę kredytu, co jest wystarczające do uznania, że klauzula określająca główne świadczenia stron nie została wyrażona jasno i jednoznacznie.

Nie ulega wątpliwości, że obiektywnie możliwe do osiągnięcia przez powoda korzyści z przedmiotowej umowy, wynikające z oprocentowania kredytu z zastosowaniem stawki bazowej LIBOR3M nie równoważyły w sposób dostateczny ryzyka kursowego związanego z umową w całym okresie jej obowiązywania, oraz że bank nie zaproponował powodowi innego zabezpieczenia przed ryzykiem walutowym. W tych okolicznościach uzasadniona jest ocena, że gdyby obiektywnie dostępne wiadomości co do racjonalnie przewidywanego ryzyka walutowego zostały powodowi przekazane przez Bank, to do zawarcia umowy by nie doszło. Zamiarem powoda było uzyskanie bezpiecznego i taniego kredytu i był przekonany, że taki produkt mu zaoferowano.

W związku z powyższym dopuszczalne jest badanie abuzywności klauzuli ryzyka kursowego i zarzut naruszenia przez sąd I instancji art. 385<sup>1</sup> par. 1 k.c. należy uznać za zasadny.

Wbrew stanowisku sądu I instancji nie ma podstaw do przyjęcia, że postanowienia umowne dotyczące klauzul przeliczeniowych i ryzyka walutowego zostały indywidualnie uzgodnione z powodem. Kredyt denominowany w CHF stanowił jeden z wariantów kredytu oferowanego przez pozwanego. Wybór tego kredytu przez powoda nie oznacza, że doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień dotyczących denominacji. Umowa kredytu zawarta została przez strony według wzorca stosowanego przez pozwanego przy zawieraniu tego typu umów z innymi klientami. Wbrew stanowisku sądu I instancji, okoliczność, że część postanowień umowy uległa zmianie na skutek negocjacji, nie oznacza, że treść postanowień dotyczących klauzul przeliczeniowych (postanowienia zawarte w par. 2 ust. 2 i w par. 6 ust. 1) jest wynikiem indywidualnego uzgodnienia. Samo zapoznanie się przez stronę powodową z postanowieniami umowy i regulaminu nie jest tożsame z indywidualnym uzgodnieniem postanowień umowy. Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> par. 3 k.c., niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, proponowany przez pozwanego bank produkt w postaci kredytu denominowanego w walucie obcej nie wiązał się dla niego z takim ryzykiem walutowym, jakie obciążało kredytobiorcę, na którego w głównej mierze zostało ono przerzucone. Co do zasady bank udzielając kredytu, w związku z zawarciem umowy ryzykuje bowiem stratę jedynie kwoty, która została wypłacona konsumentowi. Odmienna jest natomiast sytuacja konsumenta, który jest narażony na zwiększenie zadłużenia w zasadzie do nieograniczonej możliwości i to na każdym etapie wykonywania umowy, również po wielu latach jej wykonywania. Może się bowiem okazać, że w przypadku umowy zawartej na okres 30 lat, po 20 latach spłacania kredytu, konsument, będzie musiał spłacić zadłużenie wielokrotnie przewyższające wysokość pierwotnego zobowiązania kredytowego. W wyniku niekorzystnej aprecjacji waluty kredytu (CHF) do waluty faktycznej jego spłaty (PLN) zmienna wysokość zadłużenia w walucie płatności (PLN) może wielokrotnie przekroczyć kwotę realnie otrzymanego kredytu mimo wieloletniej spłaty kapitału. Mechanizm ten powoduje narażenie konsumenta na skutki nieograniczonych zmian wysokości zobowiązania konsumenta bez jednoczesnego zagwarantowania jakichkolwiek mechanizmów, które mogłyby powyższe ryzyko ograniczyć. Powód zatem ryzykował tym, że wysokość zobowiązania po przeliczeniu na PLN może osiągnąć niczym nieograniczoną wysokość i może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy, o czym powinien zostać przez

pozwanego uprzedzony, co nie miało miejsca, w konsekwencji czego zasadne jest przyjęcie, że sposób prezentacji kredytu denominowanego w walucie CHF przez pozwanego bank nie był wystarczający dla podjęcia przez powoda świadomej, racjonalnej i przemyślanej decyzji.

Według art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 warunki umowy zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą, które nie były indywidualnie negocjowane, uznaje się za nieuczciwe, jeśli stojąc w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W wyroku z 10 czerwca 2021 r. (C- 776/19, pkt 100-103) TSUE przyjął, że w świetle wiedzy i większych środków, jakimi dysponuje przedsiębiorca w celu antycypowania ryzyka kursowego, które może urzeczywistnić się w dowolnym momencie w trakcie obowiązywania umowy, a także nieobjętego górnym pułapem ryzyka wahań kursów wymiany walut, jakim obciążają konsumenta warunki umowne, takie jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, należy stwierdzić, że takie warunki mogą prowadzić do znaczącej nierównowagi wynikających z danej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Obciążenie konsumenta nieproporcjonalnym do kwoty kredytu długoterminowym ryzykiem zmiany kursu prowadzi do sytuacji, w której zwiększenie kapitału pozostałego do spłaty w walucie krajowej nie jest zrównoważone różnicą między stopą oprocentowania waluty obcej a stopą waluty krajowej, przy czym istnienie takiej różnicy stanowi dla kredytobiorcy zasadniczą korzyść kredytu denominowanego w walucie obcej. Z tych przyczyn TSUE przyjął, że warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową, a euro jest walutą spłaty i powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (pkt 103 wyroku TSUE z 10 czerwca 2021 r., C-776/19, Legalis). Taki pogląd odnośnie do abuzywności klauzul waloryzacyjnych w umowach kredytowych wyrażany jest również w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyroki Sądu Najwyższego z 30 września 2020 r., I CSK 556/18 oraz z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21, Legalis). W sprawie niniejszej zachodzi wspomniana nierównowaga praw i obowiązków stron wynikających z umowy kredytu zwrótej 27.02.2008r.

W myśl stanowiska TSUE oceniając postanowienie umowne, należy sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych (wyroki TSUE z dnia 14 marca 2013 r. C-415/11 oraz z dnia 26 stycznia 2017 r., C-421/14).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wbrew stanowisku sądu I instancji, nie można racjonalnie oczekiwać, że powód zaakceptowałby ryzyko walutowe, gdyby rzetelnie uświadomiono mu jego rozmiar. Taka okoliczność jednoznacznie wynika z przesłuchania powoda i nie ma żadnych podstaw do odmówienia im waloru wiarygodności i mocy dowodowej w tym zakresie.

Wykorzystanie przez przedsiębiorcę swojej przewagi informacyjnej i pozycji rynkowej (siły negocjacyjnej) po to, aby zachęcić konsumenta do zawarcia umowy kredytu denominowanego w CHF, nieuczciwe traktowanie konsumenta przez zatajenie przed nim podstawowych informacji o tym, jak faktycznie może kształtować się kurs CHF w okresie obowiązywania umowy kredytu i jak może wpłynąć to na wysokość obciążeń konsumenta (generując jednocześnie nieuzasadnione dodatkowe korzyści banku) jest działaniem naruszającym dobre obyczaje. Dobre obyczaje to reguły postępowania niesprzeczne z etyką i moralnością. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są: niedoinformowanie drugiej strony umowy, spowodowanie jej dezorientacji, wywołanie u klienta błędnego przekonania, wykorzystanie niewiedzy klienta lub jego naiwności, ukształtowanie stosunku prawnego niezgodnie z zasadą równorzędności stron. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania (T. Szanciłło w głosie do uchwały Sądu Najwyższego z 13 stycznia 2011 r., III CZP 119/10, Glosa 2012/2/71-75). 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. Prowadzi 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.

Jednocześnie wobec nie wskazania przez Bank w umowie kredytowej jasnych, obiektywnych kryteriów, według których pozwany ustalać będzie kurs wymiany walut mający zastosowanie do wyliczenia rat spłaty oraz do przeliczenia kwoty kredytu na walutę waloryzacji, kredytobiorca nie mógł oszacować wpływających dla niego z tej umowy konsekwencji ekonomicznych i wyliczyć kwoty, którą będzie miał obowiązek świadczyć. W orzecznictwie uznaje się, iż określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14 (OSNC 2016, Nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 (nie publ.), z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, nie publ., z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, nie publ., z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, nie publ., z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, nie publ., 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, nie publ., z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, nie publ.).

Z umowy stron nie wynika, na podstawie jakich kryteriów bank ustalał kurs wymiany CHF, zarówno w chwili wypłacania świadczenia powodowi, jak i w chwili spłacania rat. Powód dowiadywał się o wysokości raty w PLN w chwili pobrania środków z jego rachunku. Pozwany mógł dowolnie ustalać kryteria, którymi miałby się kierować przy ustalaniu kursów CHF, w związku z czym powód nie miał możliwości weryfikacji wyliczeń banku i nie wiedział, jaka część poszczególnych kursów CHF stanowi marżę banku. Takie postanowienia umowne kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy, albowiem pozwany przyznał sobie prawo do uzyskiwania dodatkowego wynagrodzenia, którego oszacowanie dla powoda jako kredytobiorcy nie było możliwe. Nie ulega wątpliwości, że przyjęcie wyższego kursu CHF zwiększało zysk pozwanego oraz zadłużenie powoda. Nie ulega także wątpliwości, że klauzule przeliczeniowe wprowadzające kurs z tabel banku pogarszają położenie prawne powoda w stosunku do tego, które w braku odmiennej umowy wynikałoby z dyspozytywnych przepisów prawa oraz naruszają zasadę równości stron, dając pełną swobodę decyzyjną bankowi w istotnej dla konsumenta kwestii dotyczącej kosztów kredytu, podrażają koszty kredytowania w stopniu, którego konsument nie był świadomy w dacie zawierania umowy.

Zasadne są zatem zarzuty apelacji naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz 385<sup>2</sup> k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia umowy, zawierające odniesienie do tabeli kursowej banku nie stanowią niedozwolonych postanowień umownych. 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, czy po zawarciu umowy kurs stosowany przez pozwany bank był rynkowy. Nawet w sytuacji gdyby kurs ten był kursem rynkowym istniałaby podstawa do przyjęcia, że klauzule przeliczeniowe są abuzywne, albowiem potencjalnie dawały bankowi możliwość dowolnego kształtowania owego kursu i jednostronnego decydowania o wysokości rat spłat obciążających kredytobiorców, co samo przez się rażąco narusza ich interesy. Abuzywność postanowienia umownego ocenia się przez pryzmat uprawnień, jakie przyznał sobie przedsiębiorca w kwestionowanym postanowieniu, a nie przez analizę, czy i jak następnie wykorzystywał przyznane sobie uprawnienie.

Zgodzić się zatem należy z powodem, że przyznana pozwanemu swoboda w zakresie kształtowania kursu waluty denominacji we własnych tabelach, narusza równowagę kontraktową, uzależniając finalnie wysokość świadczenia kredytobiorcy od uznania banku.

Skoro postanowienia przewidujące denominację, wprowadzające w ten sposób ryzyko walutowe do umowy, określają podstawowe świadczenia stron, stanowiąc główny przedmiot umowy, nie zostały sformułowane jednoznacznie, a bank nie sprostął obowiązkowi informacyjnemu w zakresie wymaganym przez art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wykładanym zgodnie z orzeczeniami TSUE, a jednocześnie postanowienia te są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta, to wobec swobodnej i świadomej decyzji powoda co do braku ich akceptacji, są one względem niego

bezszykowne, co skutkuje upadkiem spornej umowy. Wobec tego nie wymagały szczegółowego badania dalsze postanowienia umowne odnoszące się do szczegółowych zasad wyznaczania kursu waluty. Treść tych postanowień może bowiem jedynie uzupełniająco wskazywać na nieuczciwe potraktowanie konsumenta przez bank poprzez zastrzeżenie mechanizmów, które pozwalały bankowi czerpać dodatkowe nieuzasadnione korzyści, np. ze spreadu, nie zmienia to już jednak zasadniczej oceny umowy. Choć daje pełny obraz niełojalności banku względem konsumenta, to jednak jest wtórne i poboczne wobec istoty sporu wyrażającej się w nieważności umowy kredytu spowodowanej abuzywnością wprowadzenia klauzuli ryzyka walutowego.

Niełojalność banku wobec powoda jako konsumenta wyrażająca się w proponowaniu mu produktu związanego z istotnym ryzykiem walutowym i jednocześnie zaniechaniu rzetelnego poinformowania 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 powoda, przy czym owo rażące naruszenie interesów powoda wyraża się w tym, że nie był w stanie ocenić ryzyka, z jakim wiązało się zawarcie umowy kredytu z 13.08.2008r.

Narzucenie powodowi zarabiającemu w walucie krajowej niczym nieograniczonego ryzyka walutowego, w przypadku kredytu hipotecznego zaciąganego na wiele lat i opiewającego na wysoką sumę, naraziło go na znaczny wzrost zadłużenia, podrożyło koszty kredytowania w stopniu, którego nie był świadomy w dacie zawierania umowy i tym samym rażąco narusza interes powoda.

Postanowienia abuzywne są od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść kredytobiorcy, chyba że następnie udzieli on świadomej i wolnej zgody na te klauzule i w ten sposób przywróci im skuteczność z mocą wsteczną (zob. uchwałę składu 7 sędziów SN - zasada prawna z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56). Powód takiej zgody nie udzielił, domagając się uznania umowy za nieważną (k.912). Powód liczy się z tym, że jeżeli sąd uzna umowę za nieważną, Bank może wystąpić przeciwko niemu z różnymi roszczeniami a mimo to ustalenie nieważności umowy ocenia jako rozwiązanie korzystne. W aneksach do umowy powód nie sanował postanowień niedozwolonych. Powód złożył na piśmie oświadczenie o akceptacji skutków uznania postanowień umowy za abuzywne, w tym skutku w postaci upadku (nieważności) całej umowy (k.1188).

Wylimitowanie ryzyka kursowego wynikającego z par. 2 ust. 2 umowy, oznacza że utrzymanie umowy w mocy nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością. Nie może zostać uznany za ważny kontrakt, w którym nie osiągnięto konsensusu co do elementów przedmiotowo istotnych umowy. Nie ma przepisu, który nadawałby się do uzupełnienia luki powstałej wskutek eliminacji abuzywnego postanowienia wprowadzającego do umowy ryzyko kursowe. Mogłyby one być co najwyżej hipotetycznie rozważane w sprawach, w których ryzyko kursowe nie byłoby abuzywne per se, a jedynie postanowienia wyznaczające sposób ustalania kursu waluty związane z mechanizmem indeksacji, 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 wylimitowaniem 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.

Tzw. Ustawa antyspreadowa nie może stanowić podstawy do uzupełnienia w umowie luk powstałych na skutek eliminacji klauzul niedozwolonych albowiem ustawodawca nie przewidział w jej treści możliwości sanowania postanowień niedozwolonych a jedynie nałożył na Banki obowiązek wprowadzenia stosownych zmian do umów już zawartych, ze skutkiem ex nunc.

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., 353<sup>1</sup> k.c., 354 k.c. (pkt. 8 - 11 oraz pkt. 59, 60, 61 i 62 wyroku).

Unormowania zawarte w art. 385<sup>1</sup>-385<sup>3</sup> k.c. mają charakter szczególny w stosunku do tych przepisów, które mają ogólne zastosowanie do kształtowania przez kontrahentów treści umowy (np. art. 58, 353<sup>1</sup> 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.

Klauzula ryzyka walutowego (walutowa) oraz klauzula kursowa (spreadowa) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny (klauzulę waloryzacyjną). W rezultacie, ze względu na ich ścisłe powiązanie nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego; innymi słowy, wystarczy, że jedna z tych klauzul jest uznana za abuzywną, aby cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną. W niniejszej sprawie niedozwolony jest cały mechanizm indeksacyjny.

Zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. jest zasadny. W ocenie Sądu Apelacyjnego powód posiada interes prawny w ustaleniu nieważności umowy. Ustalenie takie ma wpływ na wzajemne rozliczenia stron, na obliczanie początku biegu przedawnienia roszczeń obu stron, oraz posłużyć może do wykreślenia hipoteki stanowiącej zabezpieczenie kredytu, dlatego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 par. 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że ustalił, iż zawarta przez strony umowa jest nieważna.

Zarzut naruszenia art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. jest zasadny.

Wobec nieważności umowy kredytowej powodowi 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 powód jest dłużnikiem 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 równoległe 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. Bez znaczenia jest okoliczność, że część

wpłać do Banku nastąpiła w wyniku podziału sumy uzyskanej z egzekucji w postępowaniu upadłościowym, skoro wpłać tych dokonano przy założeniu, że zawarta przez strony umowa jest ważna.

Zarzut potrącenia podniesiony przez pozwanego choć spełnia wymogi z art. 203<sup>1</sup> k.p.c. (k.181) nie jest skuteczny albowiem nie zostało wykazane, że pozwany złożył materialnoprawne oświadczenie o potrąceniu zgodnie z art. 499 k.c. Nie należy utożsamiać zarzutu potrącenia z oświadczeniem woli o potrąceniu. Za pomocą procesowego zarzutu potrącenia pozwany może powołać się na potrącenie (oświadczenie woli), jakie nastąpiło w przeszłości. Zarzut potrącenia może też być połączony z oświadczeniem woli o potrąceniu, ale w sprawie niniejszej takiego oświadczenia woli nie złożono.

Pozwany w postępowaniu apelacyjnym złożył skuteczny zarzut zatrzymania świadczenia zasądzonego zaskarżonym wyrokiem (k.1238 i nast., k.1270) do czasu zaoferowania przez powoda zwrotu świadczenia w postaci kwoty wypłaconej powodowi w wykonaniu umowy kredytu, w wysokości 2.292.385,41 zł. Kwota świadczenia należnego stronie pozwanej jest bezsporna. W ocenie Sądu Apelacyjnego oświadczenie materialnoprawne złożone zostało przez umocowanego pełnomocnika ( k.1272) i skutecznie doręczone powodowi (k.1273 i 1275). Roszczenie Banku o zwrot świadczenia uiszczonego na podstawie nieważnej umowy nie uległo przedawnieniu albowiem oświadczenie o nie potwierdzeniu klauzul abuzywnych złożone zostało przez powoda 31.08.2021r. ( k. 912) i dopiero z tą datą umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna (uchwała SN III CZP 6/21 z 7.05. 2021).

W uzasadnieniu uchwały z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, iż kredytodawca może skorzystać z prawa zatrzymania w celu uniknięcia zagrożeń związanych z niewypłacalnością kredytobiorcy (konsumenta). Sąd Najwyższy uznał, że obowiązek zwrotu kapitału jest czymś więcej niż zobowiązanie do świadczenia wzajemnego, ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania. Stanowisko to zostało powtórzone w uzasadnieniu uchwały składu 7 sędziów SN z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, dlatego Sąd Apelacyjny wobec podniesienia przez pozwanego zarzutu zatrzymania i złożenia kopii oświadczenia Banku o wykonaniu prawa zatrzymania, na podstawie art. 386 par. 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i w oparciu o art. 496 k.c. zastrzegł, że spełnienie świadczenia przez pozwanego jest uzależnione od jednoczesnej zapłaty przez powoda na rzecz Banku kwoty otrzymanej tytułem świadczenia wzajemnego albo zabezpieczenia roszczenia o jej zwrot.

W myśl 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.). Przy czym chodzi o nieważność ex tunc, a z taką mamy do czynienia w sprawie, zaś umowy kredytu należą do kategorii umów wzajemnych.

Ponieważ skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia ( zob. wyrok SN z 31.01.2002r. sygn. IV CKN 651/00 OSNC 2002/2, poz. 155), Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację w zakresie, w którym powód domagał się zasądzenia ustawowych odsetek za opóźnienie od kwoty 1.330.558,84 zł. od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty. Skorzystanie przez pozwanego z prawa zatrzymania, pozwala na przyjęcie, iż pozwany nie opóźnia się ze spełnieniem na rzecz powoda świadczenia pieniężnego. Opóźnienie powstaje wyłącznie wtedy, kiedy dłużnik, który nie spełnił terminowo świadczenia pieniężnego, nie może wskazać podstawy prawnej odmowy spełnienia świadczenia pomimo upływu terminu.

Wobec zmiany zaskarżonego wyroku w punkcie pierwszym, Sąd Apelacyjny zmienił rozstrzygnięcie o kosztach procesu za I instancję zawarte w punkcie drugim tego wyroku obciążając nimi pozwanego na zasadzie art. 100 k.p.c. albowiem pozwany wygrał jedynie w nieznacnej części.

Sąd Apelacyjny oddalił wniosek dowodowy powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego złożonej w sprawie I C 412/16 Sądu Okręgowego w Warszawie oraz o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego zgłoszony w piśmie z 19.05.2022r. (k. 1158) jako nieprzydatny do rozstrzygnięcia, na podstawie art. 235<sup>2</sup> par. 1 pkt 2 k.p.c.

Sąd Apelacyjny podzielił i przyjął za własne jedynie te ustalenia faktyczne sądu I instancji, które nie pozostają w sprzeczności z ustaleniami poczynionymi w ramach niniejszego uzasadnienia.

Ponieważ powód był zwolniony od uiszczenia opłaty od apelacji Sąd Apelacyjny opłatą tą obciążył pozwanego jako stronę, która przegrała spór.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł zgodnie z art. 100 k.p.c. przyjmując, że powód uległ jedynie w nieznaczej części swego żądania.

SSA Ewa Kaniok