

Sygn. akt II C 661/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 listopada 2022 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie – II Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Sylwia Urbańska

po rozpoznaniu w dniu 18 listopada 2022 roku w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa (...) **Bank Spółki Akcyjnej w restrukturyzacji w W.**

przeciwko **M. D. (1) i B. M.**

o zapłatę, ewentualnie o zapłatę, ewentualnie o ukształtowanie

I. oddala powództwo główne przeciwko B. M. i M. D. (1) o zapłatę;

II. zasądza od B. M. na rzecz (...) Bank Spółki Akcyjnej w restrukturyzacji w W. kwotę 146.416,67 zł (sto czterdzieści sześć tysięcy czterysta szesnaście złotych sześćdziesiąt siedem groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 czerwca 2021 r. od dnia zapłaty;

III. oddala powództwo ewentualne o zapłatę w pozostałym zakresie;

IV. oddala powództwo ewentualne o ukształtowanie;

V. ustala, że powód ponosi w całości koszty procesu w zakresie roszczenia dochodzonego przeciwko M. D. (1) oraz ponosi koszty procesu w zakresie roszczenia dochodzonego przeciwko B. M. w 86 %, a pozwany B. M. ponosi koszty procesu w 14 %, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu i przyjmując wysokość wynagrodzenia pełnomocnika pozwanych w jednokrotności stawki minimalnej.

Sygn. akt II C 661/19

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 13 czerwca 2018 r. w elektronicznym postępowaniu upominawczym, skierowanym przeciwko pozwanym M. D. (1), G. D. (1) i B. M., powód (...) Bank S.A. w W. wnosił o zasądzenie od pozwanych kwoty 853.332,98 zł in solidum z tytułu należności głównej (niespłaconego kapitału) wraz z odsetkami karnymi zgodnie z postanowieniami zawartej umowy w wysokości podwojonego oprocentowania umownego, które na dzień sporządzenia pozwu wyniosło 9,48%.

Ponadto powód wnosił o zasądzenie od pozwanych: kwoty 1.106,16 zł in solidum, z tytułu odsetek umownych za okres korzystania z kapitału wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty; kwoty 35,059,80 zł in solidum z tytułu odsetek karnych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty; kwoty 941,77 zł in solidum z tytułu opłat i prowizji; kwoty 11.131 zł z tytułu kosztów sądowych.

W uzasadnieniu wskazał, że strony łączyła umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 11 lipca 2007 r. Umowa była trzykrotnie aneksowana. Odpowiedzialność pozwanych G. D. (1) oraz B. M. jest odpowiedzialnością osobistą z tytułu

zawartej umowy. Jako zabezpieczenie umowy kredytu ustanowiona została hipoteka kaucyjna do kwoty 963.130,39 zł na nieruchomości położonej w W. przy ul. (...). Zabezpieczenie zostało potwierdzone wpisem hipoteki do KW nr (...). Odpowiedzialność M. D. (1), właścicielki powyższej nieruchomości, ograniczona jest do wysokości ustanowionego na nieruchomości zabezpieczenia hipotecznego. W dalszej kolejności powód podniósł, że pozwani nie wywiązali się z ciężącego na nich zobowiązania. W związku z brakiem spłaty rat, strona powodowa pismem z 23 października 2017 r. wypowiedziała umowę, stawiając całą należność w stan wymagalności. (pozew, k. 3-8)

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z 6 sierpnia 2018 r. sygn. akt VI Nc-e 1096524/18 Referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym Lublin-Zachód w Lublinie orzekł zgodnie z żądaniem pozwu, zastrzegając, że zapłata przez jednego z pozwanych zwalnia pozostałych (nakaz zapłaty, k. 9-9v)

Sprzeciwcy od powyższego nakazu zapłaty złożyli pozwani: M. D. (2) i B. M.. Pozwani w złożonych sprzeciwach zaskarżyli nakaz zapłaty w całości. Powołali się na nieważność umowy kredytu, stanowiącej podstawę dochodzonego roszczenia; skuteczne uchylenie się pozwanych od skutków oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu w postaci zawarcia umowy kredytu; brak udowodnienia wysokości roszczenia. Ewentualnie, jeżeli umowa jest ważna, pozwani wskazali na brak wymagalności roszczeń powoda, gdyż powód zawyżał wysokość należności, które wyliczane były na podstawie nieuczciwych postanowień umownych; brak uprzedniego poinformowania pozwanych o możliwości restrukturyzacji kredytu zgodnie z wymogami art. 75c ustawy Prawo bankowe. Dodatkowo pozwany B. M. powołał się na bezskuteczność wypowiedzenia umowy, wobec jego nieskutecznego doręczenia. W przypadku nieuwzględniana powyższych zarzutów, pozwani wniesli o oznaczenie wysokości świadczenia na rzecz powoda zgodnie z zasadami współzycia społecznego, w ten sposób, że powód może dochodzić zwrotu wyłącznie kwoty udzielonego kredytu powiększonej o odsetki w wysokości stopy referencyjnej NBP i pomniejszonej o dokonane wpłaty. (sprzeciw B. M., k. 25, 27, 515-517; 521-522; uzupełnienie sprzeciwu B. M., k. 42-108; sprzeciw M. D. (1), k. 507; uzupełnienie sprzeciwu M. D. (1), k. 526-591)

Wobec skutecznie wniesionych sprzeciwów Referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym Lublin – Zachód w Lublinie postanowieniami z 8 października 2018 r. przekazał sprawę do Sadu Okręgowego w Lublinie w części co do pozwanych B. M. i M. D. (1) (postanowienia, k. 29 -31)

Postanowieniem z dnia 11 marca 2019 r. Sąd Okręgowy w Lublinie stwierdził swoją niewłaściwość i sprawę przeciwko B. M. i M. D. (1) przekazał Sądowi Okręgowemu w Warszawie (postanowienie, k. 830; sprostowanie, k. 987)

Precyzując żądanie pozwu, powód w piśmie z dnia 02 września 2019 r. (k. 887) wniósł o:

(1) zasądzenie od pozwanego B. M. na rzecz powoda kwoty 890.440,71 zł w tym: kwoty 853.332,98 zł wraz z umownymi odsetkami za opóźnienie od dnia 28 maja 2018 r. do dnia zapłaty, które na dzień wytoczenia powództwa wynosiły 9,45% w skali roku, liczonymi jako podwojone oprocentowanie umowne przy zastosowaniu aktualnego z dnia wypowiedzenia wskaźnika DBPLN oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy. Marża banku jest stała i wynosi 3,05%. Indeks DBPLN dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek WIBOR 3M, obowiązujących w dniach roboczych w okresach od 26 dnia miesiąca poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę. W przypadku gdy 26 dzień miesiąca jest dniem wolnym od pracy, średnia stawek WIBOR 3M obliczana jest od najbliższego dnia roboczego następującego po tym dniu. W przypadku gdy 25 dzień miesiąca jest dniem wolnym od pracy, średnia stawek WIBOR 3M obliczana jest od najbliższego dnia roboczego poprzedzającego ten dzień. Indeks DBPLN obliczany jest do dwóch miejsc po przecinku. Indeks DBPLN ulega zmianie w okresach miesięcznych i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość indeksu jest różna od obowiązującej stawki indeksu DBPLN o przynajmniej 0,1 punktu procentowego. Wysokość tak ustalonych odsetek umownych za opóźnienie nie może przekroczyć maksymalnych odsetek z tytułu opóźnienia, tj. w stosunku rocznym dwukrotności sumy stopy referencyjnej NBP i 5,5 punktów procentowych; kwoty 1.106,16 wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty; kwoty 35.059,80 wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty; kwoty 941,77 zł.

(2) zasądzenie od pozwanej M. D. (1) na rzecz powoda kwoty 890.440,71 zł w tym: kwoty 853.332,98 zł wraz z umownymi odsetkami za opóźnienie od dnia 28 maja 2018 r. do dnia zapłaty, które na dzień wytoczenia powództwa wynosiły 9,45% w skali roku, liczonymi jako podwojone oprocentowanie umowne przy zastosowaniu aktualnego z dnia wypowiedzenia wskaźnika DBPLN oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy. Marża banku jest stała i wynosi 3,05%. Indeks DBPLN dla każdego miesiąca oblicza się jako średnią arytmetyczną stawek WIBOR 3M, obowiązujących w dniach roboczych w okresach od 26 dnia miesiąca poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę. W przypadku gdy 26 dzień miesiąca jest dniem wolnym od pracy, średnia stawek WIBOR 3M obliczana jest od najbliższego dnia roboczego następującego po tym dniu. W przypadku gdy 25 dzień miesiąca jest dniem wolnym od pracy, średnia stawek WIBOR 3M obliczana jest od najbliższego dnia roboczego poprzedzającego ten dzień. Indeks DBPLN obliczany jest do dwóch miejsc po przecinku. Indeks DBPLN ulega zmianie w okresach miesięcznych i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeżeli wartość indeksu jest różna od obowiązującej stawki indeksu DBPLN o przynajmniej 0,1 punktu procentowego. Wysokość tak ustalonych odsetek umownych za opóźnienie nie może przekroczyć maksymalnych odsetek z tytułu opóźnienia, tj. w stosunku rocznym dwukrotności sumy stopy referencyjnej NBP i 5,5 punktów procentowych; kwoty 1.106,16 wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty; kwoty 35.059,80 wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty; kwoty 941,77 zł,

z ograniczeniem jej odpowiedzialności do nieruchomości zapisanej w księdze wieczystej (...).

(3) zastrzeżenie, że spełnienie świadczenia przez jednego z pozwanych zwalnia pozostałych do wysokości kwoty spełnionego świadczenia oraz zastrzeżenie, że obowiązek zapłaty B. M. jest solidarny z obowiązkiem zapłaty G. D. (1), co do którego toczy się postępowanie pod sygn. akt XXIV C 365/19;

(4) zasądzenie solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kosztów procesu według norm przepisanych.

Zdaniem powoda, sama sprzeczność postanowienia umownego z art. 385¹ §1 kc nie prowadzi do jego uznania za sprzeczne z prawem. Klauzula waloryzacyjna sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco naruszająca interes konsumenta nie wiąże stron. Po pierwsze, taka sankcja wynika jednoznacznie z normy zawartej w art. 385 §1 kc oraz ma umocowanie w dyrektywie 93/13, której implementację stanowi. Powód uznał również, że sporna umowa kredytowa zawierała wszystkie konieczne elementy konstrukcyjne. Podniósł, że częściowa spłata kredytu przez pozwanych odbyła się już według konkretnych zasad. Kredytobiorca dokonywał spłaty przy zastosowaniu określonego sposobu przeliczeń. Nawet, jeżeli był on niejasny, to z chwilą dokonania spłaty został skonkretyzowany. W rezultacie niedozwolonych postanowień indeksacyjnych został wyeliminowany w wykonanej części umowy. Tym samym został usunięty stan niepewności wskazywany jako przyczyna uznania takich klauzul za niedozwolone. Ponadto ustawodawca przesądził o legalności umów indeksowanych, wprowadzając do artykułu 69 ustęp 2 Prawa bankowego punkt 4a. Powodowy bank ustalał zaś kurs na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym, a zatem na podstawie kursów niezależnych od niego.

Powód nie uznał oświadczeń kredytobiorców w przedmiocie uchylenia się od skutków złożonych oświadczeń woli. Zaprzeczył by cokolwiek zataił przed pozwanymi. Wskazał, że bank nie miał prawnego obowiązku wskazywania w umowie kwoty prowizji wynikającej z różnic kursowych między kursem kupna CHF stosowanym dla przeliczenia kredyt na CHF w dniu jego uruchomienia a kursem sprzedaży CHF stosowanym dla przeliczenia raty. Powszechnie obowiązujące przepisy prawa, w tym przepisy dotyczące ochrony konsumentów zwalniały banki z zaliczania do całkowitych kosztów kredytu, kosztów wynikających z wymiany walut, dlatego ich niepodanie w umowie kredytowej nie może stanowić działania zmierzającego do wywołania u pozwanych błędu. Wyjaśnił, że koszty wynikające ze zmiany kursów walut, zwłaszcza w umowach długoterminowych, nie są możliwe do określenia a priori. Zarzucił, że strona pozwana nie udowodniła zachowania terminu z artykułu 88 kc.

Odnosnie do zarzutu dotyczącego klauzuli ubezpieczenia niskiego wkładu własnego powód wskazał, że ubezpieczonym z tytułu niskiego wkładu własnego jest powód, bowiem to bank ponosi ryzyko związane z udzieleniem kredytu z niskim

wkładem własnym. Obciążenie pozwanego opłatą z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego jest wynikiem świadomej decyzji pozwanego, który zdecydował się na wzięcie kredytu, mimo że nie mógł sobie pozwolić na uiszczenie wkładu własnego. W konsekwencji powinien był się liczyć z wyższą „ceną”. Z kredytem z niskim wkładem własnym wiążą się również wyższe koszty obsługi, ponieważ współczynnik niskiego wkładu własnego może mieć bezpośredni wpływ na wielkość odpisów utworzonych na rachunkach kredytów hipotecznych dla klientów detalicznych. W ocenie powoda, klauzula ta ma też charakter odpłatny i ekwiwalentny, ponieważ w zamian za poniesienie kosztów w postaci składki ubezpieczeniowej, kredytobiorca uzyskiwał wyższą kwotę kredytu.

Podsumowując bank zaprzeczył, by w zawartej z pozwanymi umowie kredytu znalazły się postanowienia, które można uznać za abuzywne czy sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Wyjaśnił, że artykuł 61 kc stanowi regułę interpretacyjną, pozwalającą na ustalenie momentu złożenia oświadczenia woli drugiej stronie i przepis ten nie warunkuje skuteczności oświadczenia woli od skierowania go do aktualnego miejsca zamieszkania adresata oświadczenia woli oraz od jego faktycznego odebrania. Artykuł 61 kc nie wymaga zapoznania się z pismem przez osobę, której składa się oświadczenie, a wystarczające jest jedynie przesłanie pisma na adres, gdzie osoba ta zamieszkuje lub przebywa lub odbiera korespondencję. Powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazał, że dowodem nadania przesyłki rejestrowej jest uprawdopodobnienie miejsca jej doręczenia. Adresat może to domniemanie obalić wykazując, że nie miał możliwości zapoznania się z jej treścią. Skoro nadawca przesyłki rejestrowanej uiszczył opłatę, a operator nie zwrócił mu tej przesyłki, to oczywiste jest, że można domniemywać, że została doręczona adresatowi. W konsekwencji, zdaniem powoda, umowa została skutecznie wypowiedziana, a wypowiedzenie było poprzedzone wezwaniem do zapłaty i odebrane przez matkę pozwanego kredytobiorcy, a pozwany B. M. nie przedstawił jakichkolwiek dowodów, by zamieszkiwał poza terenem kraju. W przypadku skierowania oświadczenia woli – wysłania oświadczenia na adres zamieszkania osoby fizycznej albo wskazanej w KRS siedziby osoby prawnej, nieodebranie przesyłki obciąża adresata. Ponadto, zdaniem powoda, sformułowanie w wypowiedzeniu że „bank rozważy możliwość cofnięcia wypowiedzenia”, nie spełnia ustawowych przesłanek warunków rozumieniu artykułu 89 kc. Taką możliwość bank pozostawił sobie na wypadek wpłaty przez pozwanego zadłużenia.

Powód zaprzeczył też, by brak pouczenia z artykułu 75c ustawy Prawo bankowe powodował brak wymagalności roszczenia. (pismo, k. 887-907)

Postanowieniem z 27 listopada 2019 r. wydanym w sprawie o sygn. akt XXIV C 365/19 Sąd Okręgowy odrzucił pozew przeciwko G. D. (1) (zarządzenie, k. 981, dane z systemu (...)).

Pozwani w piśmie z dnia 07 grudnia 2020 r. (k. 1010) konsekwentnie wnosili o oddalenie powództwa. Wskazali, że powód nie udowodnił, by umowa kredytowa zawierała klauzulę stanowiącą wynik negocjacji stron, a ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na powodzie. Klauzula indeksacyjna oraz klauzula ubezpieczenia niskiego wkładu własnego zawarte w umowie kredytu mają charakter abuzywny. Zdaniem pozwanych, nie zostali oni w sposób rzetelny poinformowani o ryzyku związanym z kredytem powiązanym z kursem, a zapewnienia powoda o tym, że frank szwajcarski jest stabilną walutą, ryzyko kursowe minimalne, było sprzeczne z wieloletnimi tendencjami na rynku walutowym. Powód ukrył przed pozwanymi rzeczywiste koszty kredytu.

Pozwani wskazali, odnosząc się do argumentu powoda o możliwości dokonania przewalutowania kredytu, że przewalutowanie takie było możliwe jedynie po złożeniu wniosku przez kredytobiorcę i spełnieniu szeregu warunków dotyczących maksymalnej kwoty kredytu, wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczenia oraz pozytywnej weryfikacji zdolności kredytowej kredytobiorcy. Ponadto przewalutowanie nastąpiłoby po kursach wyznaczonych przez powoda, z koniecznością zapłaty przez pozwanego prowizji za zmianę waluty kredytu, co prowadziłoby do powiększenia wysokości zobowiązania.

Pełnomocnik pozwanych zaprzeczył, by kredyt udzielony pozwanym był kredytem walutowym i wskazał, że jest to kredyt złotowy, zawierający klauzule indeksacyjne do kursu kupna i sprzedaży waluty obcej, wyznaczone swobodnie przez powoda.

Pozwani wskazywali, że sporna umowa powinna być uznana za nieważną ze względu na (1) sprzeczność umowy z art. 69 ust. 1 prawa bankowego oraz art. 358¹kc wymagającym określenia świadczenia; (2) sprzeczność umowy z art. 353¹ kc, gdyż możliwość jednostronnego kształtowania wysokości zobowiązania jest sprzeczna z istotną stosunku zobowiązaniowego; (3) sprzeczność umowy z zasadami współżycia społecznego poprzez nałożenia niczym nieograniczonego ryzyka kursowego na konsumenta; (4) zawarte w umowie klauzule indeksacyjne, których wyeliminowanie prowadzi do upadku całej umowy. W przypadku uznania, że umowa jest ważna pozwani podnieśli, że mechanizm indeksacji kredytu określony w umowie jest wobec nich bezskuteczny.

Pozwani wskazali w tym zakresie na niedopełnienie przez powoda obowiązków informacyjnych podnosząc, że (1) zaproponowana konstrukcja indeksacji kredytu jest całkowicie odmienna od typowej umowy kredytu i wystawia kredytobiorcę na niczym nieograniczone ryzyko wzrostu wysokości kapitału do zwrotu, co jest sprzeczne z naturą umowy kredytu, zasadami współżycia społecznego, a ponadto stanowi całkowicie nieprzejrzysty dla konsumenta mechanizm kształtowania jego zobowiązań; (2) waluta szwajcarska nie jest walutą stabilną, lecz nieuchronnie rośnie na wartości, a zmiany wysokości kursu mają często charakter gwałtowny; (3) zmiana kursu waluty ma wpływ zarówno na wysokość miesięcznej raty spłaty kredytu, jak i wysokości kapitału do zwrotu; (4) nadzór bankowy ostrzegał banki, w tym powoda, przed wprowadzaniem tego typu produktów na rynek konsumencki; (5) bank w pełni się zabezpieczył przed ryzykiem poprzez odpowiednie transakcje na rynku finansowym; (6) bank arbitralnie wyznacza wysokość kursów stosowanych do przeliczeń, w tym wysokość tzw. spreadu, co ma bezpośredni wpływ na wysokość zobowiązania pozwanych.(pisma, k. 1010-1017; 1085-1088v)

Na rozprawie w dniu 28 kwietnia 2021 roku pełnomocnik pozwanych, z uwagi na modyfikację powództwa przed rozprawą wskazał, że modyfikacja taka prowadzi do przedłużenia postępowania i w związku z tym wniósł o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej stawce.

Pozwani, pouczeni o skutkach stwierdzenia nieważności umowy, złożyli oświadczenie, że zrozumieli pouczenie i wnieśli o stwierdzenie nieważności umowy (oświadczenie zawarte w protokole rozprawy z dnia 28 kwietnia 2021 roku karta 1143).

W piśmie z dnia 22 kwietnia 2021 r. (k. 1147) powód zgłosił żądanie ewentualne, wnosząc o zasądzenie od pozwanego B. M. na rzecz powoda kwoty 566.547,29 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pisma do dnia zapłaty. Wskazał, że żądanie ewentualne nie stanowi przyznania, że umowa jest nieważna z jakiegokolwiek przyczyny. Tej okoliczności powód konsekwentnie przeczył. Żądanie ewentualne zostało zgłoszone z daleko posuniętej ostrożności procesowej i oparte zostało na teorii dwóch kondycji. Powód zaprzeczył również, by pozwany kredytobiorca posiadał status konsumenta zawierając przedmiotową umowę kredytu. Wskazał, że kredyt został przeznaczony na zakup nieruchomości gruntowej. W chwili zawarcia umowy zarówno pozwany B. M., jak i drugi kredytobiorca G. D. (1) prowadzili działalność gospodarczą w zakresie obsługi rynku nieruchomości. Zdaniem powoda, z wysokim prawdopodobieństwem zakupiona ze środków kredytowych nieruchomość została wykorzystana na cele inwestycyjne. Pozwani nie wykazali, by nieruchomość ta została przeznaczona na potrzeby rodzinno – mieszkaniowe B. M. i G. D. (1).

Powód zaprzeczył także, by klauzule waloryzacyjne (indeksacyjne) sformułowane w umowie były abuzywne. W razie jednak wykazania przez pozwanych, że zawarli umowę jako konsumenci, powód wskazał, że zgodną wolą stron została zawarta umowa o kredyt indeksowany do waluty obcej. Skoro abuzywne mają być, zdaniem pozwanych, postanowienia umowy odsyłające do bankowej tabeli kursów, to przy przyjęciu takiego stanowiska, należy przyjąć obiektywny miernik, którego wartość była taka sama dla wszystkich kredytodawców i kredytobiorców, którzy zawierali umowy o kredyt indeksowany do waluty obcej, który to rodzaj kredytu został przecież uznany za dopuszczalny w orzecznictwie i ustawodawstwie. Tym obiektywnym wskaźnikiem jest kurs CHF ogłaszany przez NBP.

Formułując żądanie ewentualne powód wskazał, że wysokość tego żądania wynika z umowy i została potwierdzona przedstawionymi dyspozycjami uruchomienia kredytu. Dla tak ukształtowanego żądania ewentualnego, spłaty w

czasie realizowania umowy, której pozwani chcą obecnie unieważnienia, pozostają irrelevantne. Wskazał, że jeżeli w razie stwierdzenia nieważności umowy kredytu na podstawie jednej nieważnej umowy dwa podmioty uzyskały korzyść majątkową, to powstają dwa stosunki prawne jednostronnie zobowiązujące, które są źródłem dwóch odrębnych kondycji. W przypadku ewentualnego unieważnienia umowy kredytu bankowi, który dokonał uprzednio wypłaty kredytu, przysługuje w pierwszej kolejności roszczenie o zwrot kwoty, która została wypłacona konsumentowi na podstawie umowy kredytu. Nieważność umowy kredytu powoduje konieczność rozliczenia dokonanych przez strony świadczeń według przepisów o nienależnym świadczeniu. Bank powinien zatem otrzymać zwrot kapitału kredytu faktycznie wypłaconego oraz wartość świadczonej usługi czyli udostępnienia środków pieniężnych do korzystania przez określony czas. Wartość ta powinna być obliczona w oparciu o średnią ocenę kredytu w walucie polskiej, gdyż takie środki faktycznie otrzymał kredytobiorca przy uruchomieniu kredytu, a więc ustaloną w oparciu o wskaźnik WIBOR. Powód powołał się na artykuł 405 i następne kodeksu cywilnego, w myśl których rozliczenie następuje co do zasady „w naturze”, to jest w postaci zwrotu przedmiotu świadczenia lub przedmiotu tożsamego rodzajowo, zaś w przypadku niemożliwości takiego świadczenia odbiorca określonej korzyści zobowiązany jest do „zwrotu jej wartości”. W omawianym przypadku wartością korzyści jest wartość usługi, z której druga strona faktycznie skorzystała. Celowe udostępnienie kapitału na dłuższy okres celem umożliwienia nabycia i zachowania określonego dobra (nieruchomości) jest w ujęciu ekonomicznym usługą i taka usługa finansowa ma obiektywnie wartość dla odbiorcy. W wypadku nieważności umowy kredytu kredytobiorca ma zwrócić bankowi wartość jego świadczenia, a z drugiej strony bank ma zwrócić kredytobiorcy jego świadczenie, gdyż w wypadku uiszczonych raz zwrot świadczenia jest możliwy. Wartość świadczenia polegającego na udostępnieniu środków pieniężnych nie wyczerpuje się w zwrocie samych środków pieniężnych. Roszczenia banku na wypadek unieważnienia umowy wykraczają poza obowiązek rozliczenia nominalnej kwoty udostępnionego kredytu. Wobec tego konsument jest zobowiązany na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu zwrócić powodowi uzyskany kapitał kredytu w PLN i zamiast zwrotu usługi finansowej (jej zwrot in natura jest niemożliwy) – zapłatę wartości otrzymanej usługi w postaci zaoszczędzonych wydatków, które konsument musiałby ponieść, gdyby usługę tę nabywał na podstawie umowy.

Powód wskazał, że wyrok stwierdzający nieważność umowy kredytu ma charakter konstytutywny i z chwilą prawomocności wywołuje skutek w postaci odpadnięcia podstawy prawnej spełnionych świadczeń oraz skutek polegający na powstaniu obowiązku zwrotu świadczeń obu stron na okres od momentu ich spełnienia. Roszczenia banku o zwrot świadczeń z bezpodstawnego wzbogacenia nie przedawniają się od chwili spełnienia świadczeń. Jeżeli bowiem przyjąć, że uruchomienie sankcji wywołujących brak związania przedsiębiorcy umową zależy od konsumenta, który może też aż do wyroku sprzeciwić się zastosowaniu tej ochrony, powodując utrzymanie umowy w mocy. Ponadto uznanie roszczenia ewentualnego za przedawnione byłoby niesprawiedliwe, z uwagi na cele i racje spoczywające u założeń dyrektywy 93/13, jak również w odniesieniu do zasad współzycia społecznego, z uwagi na to, że kredytobiorcy otrzymali kredyt, dzięki któremu nabyli nieruchomość. (pismo, k. 1147-1158)

Pismem z dnia 14 czerwca 2021 r. (k. 1218) pozwany B. M., w odpowiedzi na zgłoszone przez powoda żądanie ewentualne, podniósł zarzut potrącenia wierzytelności powoda o zapłatę kwoty wypłaconego kredytu z wzajemną wierzytelnością pozwanego B. M. o zwrot kwoty zapłaconych rat kredytu i opłat okołokredytowych do dnia 10 lipca 2017 r. w wysokości 291.444,83 zł oraz 12.370,00 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 7 lutego 2019 r. do dnia dokonania potrącenia. Ewentualnie pozwany podniósł zarzut zatrzymania kwoty 291.444,83 zł oraz 12.370,00 CHF stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot kwot zapłaconych rat kredytu oraz opłat okołokredytowych. Jednocześnie pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia ewentualnego powoda, gdyż zostało ono podniesione po upływie 13 lat od zawarcia umowy kredytu oraz po upływie trzech lat od jej wypowiedzenia.

W uzasadnieniu pełnomocnik pozwanych wyjaśnił, że w dniu 30 stycznia w 2019 roku pozwany wystosował do powoda oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli wraz z wezwaniem do zapłaty w terminie 7 dni kwot zapłaconych na rzecz banku od dnia zawarcia umowy do dnia 20 czerwca 2017 roku jako świadczeń nienależnych wskutek odpadnięcia podstawy prawnej ich otrzymania. Oświadczenie wraz z wezwaniem zostało doręczone powodowi w dniu 30 stycznia 2019 roku. 7 – dniowy termin na zwrot upłynął w dniu 6 lutego 2019 roku i od dnia następnego powód pozostaje w opóźnieniu w spełnieniu żądania pozwanego.

Na wypadek nieuwzględnienia zarzutu potrącenia zgłoszonego powyżej pozwany podniósł zarzut zatrzymania kwoty 291.444,83 zł oraz 12.370,00 CHF, stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot kwot zapłaconych rat kredytu oraz opłat okołokredytowych.

Zdaniem pozwanych, w przypadku nieważności umowy kredytowej każdej ze stron przysługuje roszczenie o zwrot, które to roszczenia mogą być wzajemnie skompensowane, czy to w drodze potrącenia czy skorzystania z zarzutu zatrzymania.

Odnosząc się do zarzutu powoda odnośnie do tego, że pozwanemu nie przysługuje status konsumenta, pełnomocnik pozwanego wskazał, że przy zawieraniu umowy kredytu pozwani występowali w charakterze konsumentów, a celem zawarcia umowy było refinansowanie i pokrycie części kosztów nabycia nieruchomości przeznaczonej na cele mieszkaniowe. Nieruchomość miała służyć do wybudowania domów pozwanego B. M. i G. D. (1), a więc nie była w żaden sposób powiązana z działalnością zawodową czy gospodarczą pozwanych. Działalność zawodowa pozwanego B. M. polegała na zarządzaniu nieruchomościami, pozwany nie zawierał umów kredytu w ramach prowadzonej działalności. Ponadto, w momencie zawierania umowy bank nie traktował przedmiotowej umowy kredytu jako związanej z działalnością gospodarczą, lecz stosował wszystkie procedury i wzorce jak przy kredycie udzielanym konsumentom. Powód nie wniósł o przedstawienie żadnego biznesplanu, co jest standardem przy finansowaniu przedsięwzięć gospodarczych nakierowanych na uzyskiwanie dochodów. Także okres kredytowania – 360 miesięcy jest właściwy dla kredytów hipotecznych dla konsumentów, a nie kredytów inwestycyjnych, które mają znacznie krótszy okres spłaty. Również w toku wykonywania umowy powód nie podnosił nigdy zarzutów, że cel kredytowania nie był związany z zaspokojeniem osobistych potrzeb pozwanych.

Pełnomocnik pozwanego wskazał, że brak jest podstaw do żądania przez powoda wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z kapitału w razie unieważnienia umowy kredytu do uwagi na to, że takie roszczenie jest pozbawione podstaw prawnych i sprzeczne z ratio legis Dyrektywy 93/13 (pismo k. 1239-1243)

W piśmie z dnia 17 września 2021 roku (k. 1257) pełnomocnik powoda, w odpowiedzi na zgłoszone przez pozwanych zarzut zatrzymania i potrącenia wskazał, że pozwany nie wykazał istnienia przysługującej mu względem banku wierzytelności i jej tytułu, wysokości wierzytelności, wymagalności wierzytelności oraz jej nieprzedawnienia i powód uznaje te kwestie za sporne.

Zdaniem powoda, pozwanemu nie przysługują jakiegokolwiek wierzytelności wobec powoda. Wskazał na bezskuteczność złożonego przez pozwanego oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia, które miało zostać złożone pod wpływem błędu. Zaprzeczył, by pozwany działał pod wpływem błędu co do treści czynności prawnej, bądź by błąd został spowodowany przez pracowników powoda.

Zakwestionował podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczenia powoda. Odwołując się do zaprezentowanej przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 7 maja 2021 roku III CZP 6/21 konstrukcji bezskuteczności zawieszonej wskazał, że skoro nie można mówić o nieważności bezwzględnej umowy, to nie może być też mowy o przedawnieniu roszczenia kondykcijnego. Powołał się ponadto na artykuł 47 Karty Praw Podstawowych i wskazał, że proponowany przez stronę pozwaną bieg terminu przedawnienia roszczenia banku byłby sprzeczny z tym przepisem. Przyjmowane rozumienie biegu przedawnienia, przy stwierdzeniu nieważności umowy kredytowej, bez względu na przyczynę, w sytuacji, w której umowa była wykonywana przez długie lata od dnia spełnienia świadczenia przez bank, godziłoby w wyrażoną w artykule 47 KPP zasadę skutecznego środka ochrony prawnej i byłoby rażąco niesłuszne i obciążone nadmierną niepewnością prawną, gdyby przedawnienie rozpoczynało swój bieg przed momentem, w którym strony nie stają się świadome istnienia nieważności (pismo k. 1257 – 1261).

Na rozprawie w dniu 27 października 2021 roku pełnomocnik pozwanych poinformował, że zostanie złożone w dniu następnym pismo pozwanego z oświadczeniem o potrąceniu. Podczas rozprawy w dniu 27 października 2021 r. pełnomocnik powoda zakwestionował podniesiony przez pozwanego B. M. zarzut potrącenia, podnosząc że został on dokonany wcześniej, niż materialnoprawne oświadczenie potrącenia wierzytelności niewymagalnej. Ponadto wskazał,

że wierzytelność, która była wpłacana w CHF nie jest tożsama z walutą, w której został zrealizowany kredyt, wobec czego nie ma wymogu tożsamości roszczeń. (protokół z rozprawy 27 października 2021 r., k. 1271; e-protokół, k. 1272)

W piśmie z 5 listopada 2021 r. (k. 1274) pozwani podtrzymując podniesienie zarzuty oraz wnosząc o oddalenie powództwa w całości wskazali, że pozwany B. M. złożył materialnoprawne oświadczenie o potrąceniu wierzytelności powoda o zapłatę kwoty wypłaconego kredytu w wysokości 550.000 zł z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty zapłaconych rat kredytu i opłat okołokredytowych do dnia 10 lipca 2017 r. w wysokości 403.583,33 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 7 lutego 2019 r. do dnia dokonania potrącenia. W związku z tym pozwany podniósł zarzut potrącenia wierzytelności powoda o zapłatę kwoty wypłaconego kredytu w wysokości 550.000 zł z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty zapłaconych rat kredytu i opłat okołokredytowych do dnia 10 lipca 2017 r. w wysokości 403.583,33 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 7 lutego 2019 r. do dnia dokonania potrącenia, przy czym datą wymagalności wierzytelności jest 6 lutego 2019 r. Ewentualnie pozwany podniósł zarzut zatrzymania kwoty 291.444,83 zł oraz 12.370,00 CHF, stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot kwot zapłaconych rat kredytu oraz opłat okołokredytowych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 7 lutego 2019 r. do dnia skorzystania z prawa zatrzymania w wysokości 58.499,71 zł.

W uzasadnieniu pełnomocnik pozwanego wyjaśnił, że w dniu 28 października 2021 roku pozwany złożył oświadczenie, zgodnie z którym dokonał potrącenia wierzytelności banku w wysokości 550.000,00 zł z przysługującą mu wierzytelnością w postaci kwot zapłaconych przez pozwanego na rzecz powoda w wykonaniu umowy od dnia zawarcia umowy do dnia 10 lipca 2017 roku w wysokości 403.583,33 zł tytułem świadczenia nienależnie spełnionego przez pozwanego na rzecz powoda na podstawie spornej umowy w okresie od dnia 3 września 2007 roku do dnia 10 lipca 2017 roku. Wyjaśnił, że na kwotę przedstawioną do potrącenia składają się kwota 291.444,83 zł zapłacona przez pozwanego tytułem spłaty rat kredytu, składek z tytułu ubezpieczenia nieruchomości od ognia, powodzi innych zdarzeń losowych oraz innych opłat i prowizji, kwota 53.638,79 zł stanowiąca równowartość kwoty 12.370,00 CHF zapłaconej tytułu spłaty raty kredytu w przeliczeniu po średnim kursie NBP w wysokości 4,3362 z dnia dokonania potrącenia oraz kwota 58.499,71 zł stanowiąca kwotę skapitalizowanych odsetek ustawowych za opóźnienie za okres od dnia 7 lutego 2019 roku do dnia dokonania potrącenia, to jest do dnia 28 października 2021 roku. Wskazał, że od kwoty 403.583,33 zł należne są pozwanemu odsetki ustawowe za opóźnienie od dnia 7 lutego 2019 roku, gdyż w złożonym w dniu 30 stycznia 2019 roku oświadczeniu o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli, pozwany wezwał powoda do zwrotu na jego rzecz w terminie 7 dni świadczeń spełnionych tytułem umowy, przy czym datą wymagalności wierzytelności jest 6 lutego 2019 roku.

Zaznaczył, że wbrew twierdzeniom powoda wypłacona pozwanemu kwota kapitału podlegająca potrąceniu wynosi 550.000,00 zł, a nie 566.547,29 zł, bowiem z kwoty kredytu w wysokości 566.547,29 zł powód wypłacił na rzecz pozwanego jedynie kwoty 10.000,00 zł na refinansowanie części kosztów nabycia nieruchomości, 30.000,00 zł na refinansowanie części kosztów nabycia nieruchomości, 127.500,00 zł na pokrycie części kosztów nabycia nieruchomości i 382.500,00 zł na pokrycie części kosztów nabycia nieruchomości. Pozostała zaś kwota kredytu w wysokości 16.547,29 zł nie została pozwanemu wypłacona, bowiem została pobrana przez powoda tytułem kosztów udzielenia kredytu.

Z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia podniesionego zarzutu potrącenia, pozwany skorzystał z prawa zatrzymania kwoty wypłaconego tytułem spornej umowy kredytu kapitału w wysokości 550.000,00 zł do czasu zaofiarowania pozwanemu przez powoda zwrotu na rzecz pozwanego rat kredytu innych zapłaconych przez pozwanego na rzecz powoda zwrotu spornej umowy kredytu w wysokości 291.444,83 zł oraz 12.370,00 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 7 lutego 2019 roku do dnia podniesienia zarzut zatrzymania w wysokości 58.499,71 zł.

Powołując się na orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 czerwca 2021 roku w sprawie C-609/19 podniósł, że wierzytelność pozwanego B. M. nie jest przedawniona, ponieważ wobec konsumenta, który zawarł umowę kredytu powiązanego z kursem waluty obcej i nie ma wiedzy w zakresie nieuczciwego charakteru warunku zawartego w umowie kredytu, nie może obowiązywać jakikolwiek termin przedawnienia w odniesieniu do

zwrotu kwot zapłaconych na podstawie tego warunku. Z uwagi na to, że pozwany dowiedział się o tym, że sporna umowa kredytu zawiera abuzywne klauzule indeksacyjne dopiero w dniu 29 stycznia 2019 roku, wskutek otrzymania analizy prawnej umowy, wierzytelność pozwanego nie uległa przedawnieniu.

Końcowo pozwany zaproponował zawarcie ugody przez zobowiązanie się pozwanych do zapłaty na rzecz powoda kwoty 146.416,67 zł, stanowiącej różnicę między kwotą rzeczywiście wypłaconego na rzecz pozwanego kapitału w wysokości 550.000,00 zł a kwotą wpłat dokonanych przez pozwanego na rzecz powoda w łącznej wysokości 403.583,33 zł, pod warunkiem wykreślenia hipoteki obciążającej nieruchomości położoną przy ulicy (...) w W. nr KW (...) oraz wykreślenia pozwanych z bankowego rejestru dłużników, biura informacji kredytowej oraz biur informacji gospodarczych działających na podstawie ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 roku o udostępnianiu informacji gospodarczych wymianie danych gospodarczych (pismo k. 1274 – 1277).

W piśmie procesowym z dnia 29 grudnia 2022 r. (k. 1292) powód modyfikując żądanie ewentualne wniósł o zasądzenie od pozwanego B. M. na rzecz powoda kwoty 941.177,17 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie

- od kwoty 566.547,29 zł od dnia doręczenia pisma z 22 kwietnia 2021 r. do dnia zapłaty
- od kwoty 374.629,86 zł od dnia doręczenia niniejszego pisma do dnia zapłaty.

Powód wskazał, że wysokość żądania ewentualnego wynika z kwoty udzielonego kredytu (566.547,31 zł) oraz obejmuje tzw. wynagrodzenie za korzystanie z kapitału (374.629,86 zł). Na wypadek nieuznania, że powodowi przysługuje roszczenie z tytułu korzystania przez kredytobiorcę z kapitału w znaczeniu ścisłym – powód wniósł o zmianę wysokości świadczenia w ten sposób, że kwota należności banku od pozwanego z tytułu rozliczenia nieważności, bądź trwałej bezskuteczności umowy powinna być poddana waloryzacji sądowej w ten sposób, że poza roszczeniem o zwrot środków wypłaconych w ich nominalnej wysokości powodowemu bankowi przysługuje dodatkowe świadczenie wynikające z istotnej zmiany siły nabywczej pieniądza przy założeniu (1) że podstawą wyliczenia powinna być kwota kredytu netto plus publikowane przez NBP średnie oprocentowanie kredytów mieszkaniowych udzielanych osobom fizycznym na okres dłuższy niż 5 lat; (2) że podstawą wyliczenia powinna być kwota kredytu plus koszt kredytu złotowego zabezpieczonego hipotecznie według formuły WIBOR 3M plus średnia marża banków dla takiego rodzaju kredytu obowiązującą na rynku w dacie udzielenia kredytu. W przypadku zakwestionowania tak przyjętej metody waloryzacji, powód wniósł o zmianę wysokości świadczenia w ten sposób, że kwota należności banku od pozwanego z tytułu rozliczenia nieważności bądź bezskuteczności umowy powinna być poddana waloryzacji sądowej w ten sposób, że poza roszczeniem o zwrot środków wypłaconych w ich nominalnej wysokości powodowemu bankowi przysługuje dodatkowe świadczenie wynikające z istotnej zmiany siły nabywczej pieniądza wyliczone w oparciu o wskaźnik inflacji w ten sposób, że będzie ono stanowiło równowartość powiększenia każdej z transz kredytu o wskaźnik inflacji za okres od dnia wypłaty danej transzy kredytu i o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego celem wyliczenia roszczenia banku w tym przedmiocie.

Powód wyjaśnił, że roszczenia o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału zostało wyliczone według publikowanego przez NBP średniego oprocentowania kredytów mieszkaniowych udzielanych osobom fizycznym na okres dłuższy niż 5 lat, a dodatkowo do obliczenia wynagrodzenia za korzystanie z kapitału przyjęto kwotę wypłaconego kapitału kredytu netto (bez kredytowanych opłat około kredytowych). Wskazał, że roszczenie o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału, rozumiane jako zwrot wartości usługi świadczonej przez bank w naturze, to jest zwrot wartości usługi finansowej świadczonej przez bank, polegającej na udostępnieniu kapitału i powstrzymaniu się od żądania jego natychmiastowego zwrotu, które może przyjąć formę wynagrodzenia za korzystanie z kapitału i zwrot korzyści majątkowej uzyskanej przez kredytobiorcę, który wzbogacił się w związku z możliwością korzystania z kapitału do czasu jego pełnego zwrotu, zatem zaoszczędził wydatki w postaci kosztów pozyskania kapitału i wynagrodzenia za korzystanie z niego. Osiągniętą przez kredytobiorcę korzyścią – uzyskanym świadczeniem, jakim było korzystanie z nienależnego świadczenia, mającego postać znoszenia przez bank ciągłego korzystania przez kredytobiorcę z dostarczonego przez bank kapitału. Wyjaśnił ponadto, że żądanie sądowej waloryzacji opiera o przepisy artykułu 358¹ § 3 kc (pismo, k. 1292-1294)

W piśmie z dnia 17 stycznia 2022 roku (k. 1303) pomocnik powoda powtórzył dotychczasową argumentację dotyczącą żądania głównego i ewentualnego. Odnośnie do zarzutu potrącenia i zatrzymania wskazał, że pozwani nie mają wobec powoda żadnej wymagalnej wierzytelności i zarzuty te są bezzasadne. Zdaniem powoda, pozwani nie przedstawili dowodu na przysługiwanie im roszczenia względem banku, na fakt, że wierzytelność powstała, stała się wymagalna, w jakiej wysokości, jakiej dacie i że była zdolna do potrącenia oraz nieprzedawniona (pismo k. 1303 – 1311)

W piśmie z dnia 8 lutego 2022 roku (k. 1319) pełnomocnik powoda wyjaśnił, że roszczenie zgłoszone w 3) pisma z dnia 29 grudnia 2021 roku (to jest zmiana wysokości świadczenia – ukształtowanie) stanowi roszczenie ewentualne w stosunku do roszczenia określonego w punkcie 1) tego pisma (to jest w stosunku do roszczenia ewentualnego zgłoszonego na kwotę 941.177,17 zł).

W piśmie z dnia 13 kwietnia 2022 roku (k. 1326) pełnomocnik pozwanych, w odpowiedzi na modyfikację powództwa dokonaną pismem z dnia 29 grudnia 2021 roku, podtrzymał dotychczasowe stanowisko. Wskazał na niezasadność roszczenia powoda o dodatkowe wynagrodzenie w świetle dyrektywy 93/13. Wskazał na brak wzbogacenia po stronie pozwanego odnośnie do tego roszczenia i brak zubożenia po stronie powoda. Powtórzył zarzut przedawnienia roszczenia.

W odniesieniu do sformułowanego żądania waloryzacji świadczenia na podstawie artykułu 358¹ § 3 kc wskazał, że § 4 tego przepisu zakazuje przedsiębiorcom występowania z roszczeniem o sądową waloryzację świadczenia i podniósł, że zasadą polskiego prawa cywilnego jest zasada nominalizmu. Polski ustawodawca zdecydował się wykluczyć możliwość waloryzacji sądowej w przypadku kredytów bankowych. Nowelizacja kodeksu cywilnego z 1999 roku – ustawa o zmianie ustawy Kodeks cywilny z dnia 28 lipca 1090 Dz. U. nr 55, poz. 321 w artykule 12 i 13 wprowadziła zasadę, że do kredytów bankowych nie mają zastosowania przepisy o waloryzacji sądowej. Wobec tego roszczenie o sądową waloryzację świadczenia nie przysługuje podmiotowi, którego świadczenie miało związek z działalnością gospodarczą.

Zdaniem pozwanego, skutkiem dokonania potrącenia, zobowiązanie pozwanego zostało wykonane w części, a pozostała kwota wynosi 146.416,67 zł. Oznacza to, że powód może co najwyżej domagać się waloryzacji sądowej kwoty 146.416,67 zł za okres ostatnich 3 lat, a ponieważ w tym okresie nie wystąpiła istotna zmiana siły nabywczej pieniądza, to roszczenie powinno ulec oddaleniu w całości. Podniósł że jeżeli by uwzględnić roszczenie powoda o waloryzację sądową, należy analogicznie dokonać waloryzacji kwot płaconych przez pozwanego w wykonaniu nieważnej umowy. W załączniku przedstawił przeliczenia, wskazując że nominalna kwota wszystkich płatności pozwanego na rzecz powoda powinna zostać powiększona o kwotę 88.007,25 zł tytułem waloryzacji wskaźnikiem inflacji i o tyle samo należy pomniejszyć kwotę, której zasądzenia może dochodzić powód, mając na uwadze, że zgodnie z artykułem 358 § 3 kc sąd dokonując waloryzacji powinien brać pod uwagę interesy stron zgodnie z zasadami współzycia społecznego, a te nie pozwalają na to, by dokonać waloryzacji świadczenia powoda, ale odmówić waloryzacji świadczeń od pozwanego spełnionych w wykonaniu tej samej nieważnej umowy (pismo karta 1326 – 1334)

W piśmie z dnia 16 maja 2022 roku (k. 1373) pełnomocnik powoda sprecyzował żądanie ewentualne zgłoszone w punkcie 3) pisma (zmiana wysokości świadczenia – ukształtowanie) z dnia 29 grudnia 2021 roku na kwotę 374.629,86 zł.

W piśmie z dnia 10 czerwca 2022 roku (k. 1378) pełnomocnik pozwanych podtrzymał dotychczasowe stanowisko i wniósł o oddalenie powództwa w całości, w tym o oddalenie roszczenia ewentualnego o zapłatę kwoty 374.629,86 groszy. Dodatkowo wniósł o zasądzenie od powoda solidarnie, ewentualnie łącznie na rzecz pozwanych zwrotu kosztów postępowania, w tym podwójnych kosztów zastępstwa procesowego z uwagi na nakład pracy pełnomocnika pozwanych.

Postanowieniem z dnia 26 sierpnia 2022 roku strony zostały uprzedzone o zamiarze wydania orzeczenia na posiedzeniu niejawnym w trybie art. 15 zzs² ustawy z dnia 2 marca 2020 roku o szczególnych rozwiązaniach

związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych i zobowiązane do złożenia stanowisk na piśmie (postanowienie karta 1381).

W piśmie z dnia 20 września 2022 roku (k. 1394) pełnomocnik pozwanych podtrzymał dotychczasowe stanowisko i wniósł o oddalenie powództwa w całości zarówno w zakresie roszczenia głównego jak i roszczeń ewentualnych. Powtórzył argumenty dotyczące nieważności umowy kredytu, uchylecia się pozwanych od skutków oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu, nieudowodnienia roszczenia co do zasady i co do wysokości. Podniósł, że ewentualnie, nawet jeżeli umowa jest ważna ze względu na brak wymagalności roszczeń powoda, gdyż powód zawyżał wysokość swoich należności, które wyliczane były na podstawie nieuczciwych postanowień umownych, to oznacza, że roszczenia powoda są w znacznie niższej wysokości i nie są wymagalne, a co za tym idzie powód nie był uprawniony do wypowiedzenia umowy kredytu i postawienia go w stan wymagalności.

W zakresie roszczeń ewentualnych powoda o zwrot kwoty wypłaconego kredytu o zapłatę wynagrodzenia za korzystanie z kapitału oraz waloryzację kwoty wypłaconego kredytu wskazał, że roszczenia te powinny podlegać oddaleniu z uwagi na podniesienie przez pozwanych zarzutu potrącenia, ewentualnie zarzutu zatrzymania w zakresie kwoty wypłaconego kredytu, bezzasadność powództwa z uwagi na jego przedwczesność, brak udowodnienia co do zasady i co do wysokości (powód wnosi o zwrot kwoty wypłaconego kredytu jako świadczenia nienależnego na podstawie tak zwanej teorii dwóch kondycji, a jednocześnie podtrzymuje twierdzenia co do ważności spornej umowy kredytu, a więc zaprzecza przesłance zasądzenia swojego roszczenia). Wskazał na podniesiony przez pozwanych zarzut przedawnienia. Zdaniem pełnomocnika pozwanych, wierzytelność powoda w zakresie żądania zwrotu kwoty wypłaconego kapitału wygasła do kwoty 403.583,33 zł wskutek potrącenia dokonanego przez pozwanego oświadczeniem z dnia 28 października 2021 roku. Powództwo w zakresie żądania przez powoda zapłaty wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z kapitału jest całkowicie niezasadne, gdyż nie znajduje oparcia w przepisach dotyczących bezpodstawnego wzbogacenia, jak i jest sprzeczne z ratio legis dyrektywy 93/13. Jeżeli umowa kredytu została uznana za nieuczciwą w stopniu, który przesądza o jej nieważności, to stanowiłoby obejście prawa zastosowanie innych instytucji prawa cywilnego w ten sposób, by pozbawić konsumenta ochrony, a dyrektywy 93/13 efektu prewencyjnego przez zagwarantowanie nieuczciwemu przedsiębiorcy zysku w postaci zysku przeciętnie osiąganego w podobnych sytuacjach przez uczciwych przedsiębiorców, a nawet wyższego. Zarzucił, że powód nie wykazał, że pozwany został wzbogacony w zakresie innym niż kwota wypłaconego kapitału i że powód poniósł koszty i w jakiej konkretnie wysokości z tytułu udzielenia kredytu pozwanemu. Podniósł, że w świetle artykułu 358¹ § 4 kc przedsiębiorca nie może występować z roszczeniem o sądową waloryzację świadczenia.

Zarzucił, że powód nie wykazał wysokości kosztów, które rzekomo poniósł wskutek udzielenia kredytu pozwanemu na podstawie umowy. Zarzucił, że za niezgodne z zasadami współżycia społecznego należy uznać działanie powodowego banku, polegające na oferowaniu niezwykle ryzykownego i pozwalającego na jednostronne kształtowanie wysokości zobowiązania produktu kredytowego przez przedsiębiorcę konsumentom, zwłaszcza w świetle faktu, że środowisko bankowe było w pełni świadome ryzyka i potencjalnych konsekwencji w postaci sporów sądowych, a następnie ponowne przerzucanie całości ryzyka na konsumentów i dochodzenie wynagrodzenia za de facto stosowanie niedozwolonych postanowień umownych skutkujących nieważnością całej umowy kredytu.

Końcowo pełnomocnik pozwanych podkreślił cel stosowania dyrektywy 93/13 jakim jest, oprócz samoistnego wyłączenia ze stosowania nieuczciwego postanowienia umownego, także wprowadzenie odpowiedniej odstraszałającej sankcji dla przedsiębiorcy, tak by ten w przyszłości odstąpił od stosowania praktyk niedozwolonych.

W piśmie z dnia 11 października 2022 roku (k. 1402) administrator pozwanego podtrzymał pozew w zakresie żądania głównego i ewentualnego oraz wszystkie zarzuty, twierdzenia i wnioski. Wniósł o oddalenie wniosku pozwanych o zasądzenie podwójnych kosztów zastępstwa procesowego, wobec posiadania przez pełnomocników pozwanych wszechstronnej wiedzy związanej z aktywną praktyką w tak zwanych sprawach kredytów frankowych i brakiem nadmiernego nakładu pracy pełnomocnika.

Do czasu zamknięcia rozprawy, stanowiska stron w powyższym kształcie, nie uległy zmianie.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

B. M. i G. D. (1) celem sfinansowania zakupu działki budowlanej skorzystali z pomocy pośrednika kredytowego. Działka kupowana wspólnie miała następnie zostać podzielona. B. M. i G. D. (1) preferowali kredyt złotowy. Finalnie przystali na ofertę (...). Jednak na kilka dni przed podpisaniem umowy, z uwagi na niewystarczającą zdolność kredytową, odmówiono im udzielenia kredytu w PLN. Pośrednik przedstawił im ofertę kredytu w CHF. Powodowy bank nie oferował kredytu w PLN (informacyjne wyjaśnienia B. M., k. 1137-1142, informacyjne wyjaśnienia M. D. (1), k. 1142, potwierdzone w toku przesłuchania k. 1315 – 1316).

W dniu 27 czerwca 2007 r. B. M. i G. D. (1) złożyli wniosek o kredyt hipoteczny nr (...). Wnioskodawca B. M. deklaruje posiadanie wykształcenia wyższego, natomiast wnioskodawca G. D. (1) deklaruje wykształcenie średnie. W dacie złożenia wniosku, wnioskodawcy prowadzili działalność gospodarczą w zakresie obsługi rynku nieruchomości. Wnioskowana kwota kredytu wynosiła 550.000,00 zł i miała być indeksowana kursem waluty CHF. Kredyt miał zostać przeznaczony na zakup nieruchomości na rynku wtórnym, składkę ubezpieczeniową, ubezpieczenie od utraty wartości nieruchomości oraz refinansowanie zadatku. Okres kredytowania miał wynosić 360 miesięcy. B. M. i G. D. (1) wyrazili zgodę na przystąpienie do: ubezpieczenia od utraty wartości nieruchomości w (...) S.A., ubezpieczenia denominowanych kredytów hipotecznych w (...) S.A., ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych, ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej i ochrony prawnej zawartej w STU E. (...) (wniosek o kredyt hipoteczny wraz oświadczeniami – k. 857-864).

W tej samej dacie (26 czerwca 2007 r.) wnioskodawcy złożyli oświadczenie o wyborze waluty obcej. Oświadczenie zawierało symulację wysokości rat kredytu udzielonego w walucie PLN oraz odpowiednio CHF dla wskazanych parametrów, z uwzględnieniem wpływu zmian oprocentowania i kursu waluty kredytu na wysokość miesięcznych rat. Wnioskodawcy oświadczyli, że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowanej, wnoszą o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Oświadczenie o tej treści zostało podpisane przez oboje wnioskodawców. Tożsame oświadczenie w dniu 27 czerwca 2007 r. złożyła M. D. (1), żona G. D. (1). Odnośnie do wpływu zmian oprocentowania i kursu waluty kredytu na wysokość miesięcznych rat w oświadczeniu przyjęto założenia wysokości kredytu 150000 zł, okresu spłaty kredytu 15 lat. Przy tych założeniach wysokość raty kapitałowo odsetkowej, przy aktualnym na datę złożenia oświadczenia poziomie kursu CHF i aktualnym poziomie stopy procentowej w przypadku kredytu w PLN ustalono na kwotę 1.259,13 zł, a w przypadku kredytu indeksowanego do CHF na kwotę 1.032,91 zł. Raty kredytu indeksowanego przy założeniu wzrostu kursu CHF na poziomie 15,6% ustalono na kwotę 1.194,04 zł (oświadczenia – k. 1205-1207).

W dniu 11 lipca 2007 r. pomiędzy (...) Bank S.A. w K. – (...) Oddział w Ł. (dalej także: bankiem), a B. M. i G. D. (1) (dalej także: kredytobiorcy) została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF. Na mocy umowy bank udzielił kredytobiorcy kredytu w kwocie 566.547,29 zł indeksowanego kursem CHF. Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy, równowartość kredytu wynosiłaby 256.124,45 CHF, natomiast rzeczywista równowartość miała zostać określona po wypłacie kredytu. Kredytobiorca oświadczał, że był świadom ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i ryzyko to akceptował (§ 1 ust. 1).

Spłata kredytu miała nastąpić w 360 miesięcznych ratach równych kapitałowo – odsetkowych (§ 1 ust. 2).

Zgodnie z umową, oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 5,56% w skali roku. Na oprocentowanie składały się suma obowiązującej stawki DBCHF i stałej marży banku, która wynosiła 3,05%. Kredytobiorca oświadczał, że był świadom ryzyka wynikającego ze zmiennego oprocentowania, w całym okresie kredytowania i ryzyko to akceptował (§ 1 ust. 3).

Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy, miała stanowić równowartość 1.629,00 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłaty (§ 1 ust. 4).

Na dzień sporządzenia umowy odsetki karne kredytu wynosiły 11,12% i ulegały zmianie w przypadku zmiany indeksu DBCHF na zasadach określonych w §13 umowy i nie większe niż odsetki maksymalne. Natomiast po przewalutowaniu kredytu na PLN zgodnie z §14 ust. 3 odsetki karne na dzień sporządzenia umowy wynoszą 18,34%, nie większe niż odsetki maksymalne i ulegają zmianie w przypadku zmiany indeksu DBPLN (§1 ust 5).

Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy został określony na 608.230,40 zł, kwota ta jednak nie uwzględniała ryzyka kursowego. Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu była uzależniona od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania (§ 1 ust. 7).

Umowa nie podlegała rygorowi ustawy o kredycie konsumenckim z dnia 20 lipca 2001 r. (Dz.U. z 18 września 2001 r. z późn. zm.) (§ 1 ust. 9).

Kredyt był przeznaczony:

- w wysokości 40.000 zł na refinansowanie części poniesionych kosztów nabycia nieruchomości: działki nr ewid. (...) położonej we wsi K., gm. K. na r-ek kredytobiorcy;
- w wysokości 510.000 zł na pokrycie części ceny nabycia nieruchomości: działki nr ewid. (...) położonej we wsi K., gm. K. na r-ek kredytobiorcy
- w wysokości 2.159,28 zł na uiszczenie opłaty z tytułu ubezpieczenia niskiego wkładu własnego w (...) S.A.;
- w wysokości 11.330,95 zł na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości
- w wysokości 2.832,74 zł na pokrycie składek ubezpieczeniowych o których była mowa w § 4 ust. 1
- w wysokości 224,32 zł na uiszczenie kosztów związanych z ustanowieniem hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu (§ 2).

Zabezpieczeniem spłaty kredytu była: hipoteka kaucyjna na rzecz banku w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu określonej w § 1 ust. 1 na nieruchomości położonej w W. przy ul. (...) (KW: (...)), prawo do nieruchomości, odrębnej własności lokalu mieszkalnego przysługiwało wyłącznie M. D. (1) (ust. 1), cesja na rzecz banku wierzytelności z tytułu umowy ubezpieczenia nieruchomości (ust. 2), weksel in blanco wraz z deklaracją do czasu przedstawienia w banku odpisu księgi wieczystej zawierającej prawomocny wpis hipoteki (ust. 3), ubezpieczenie od ryzyka utraty wartości nieruchomości przez okres 5 lat od dnia uruchomienia kredytu, z tym że bank miał prawo przedłużyć to ubezpieczenie na własny koszt (ust. 4) oraz ubezpieczenie kredytu z tytułu niskiego wkładu własnego (ust. 5) (§ 3).

Zgodnie z definicją, Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut (dalej także: Tabela Kursów) to sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana była o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązywała przez cały następny dzień roboczy (§ 6 ust. 1).

Umowa w § 9 ust. 2 zawierała postanowienie: „W dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków” (§ 9 ust. 2).

Kredytobiorca zobowiązał się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat (§ 10 ust. 1).

§ 10 ust. 3 brzmiał: „Wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty” (§ 10 ust. 3).

Oprocentowanie kredytu było zmienne i ulegało zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBCHF (§ 13 ust. 1). Indeks DBCHF dla każdego miesiąca obliczano jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia poprzedzającego zmianę (§ 13 ust. 2).

§ 14 umowy dotyczył oprocentowania zadłużenia przeterminowanego. Jeżeli kredytobiorca, mimo upływu okresu wypowiedzenia, nie uregulował należności, bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, dokonywał przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez bank w Tabeli Kursów (§ 14 ust. 3).

Kredyt mógł zostać przewalutowany na wniosek kredytobiorcy pod warunkiem, że saldo kredytu po przewalutowaniu spełniało warunki określone dla maksymalnej kwoty kredytu, w zakresie wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczeń, pozytywnej weryfikacji zdolności kredytowej kredytobiorcy. W tym celu bank mógł żądać aktualnych dokumentów (§ 20 ust. 1) (umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF – k. 447-452).

B. M. oraz G. D. (2) w dacie zawarcia umowy oświadczyli, że w zakresie zaspokojenia wszelkich roszczeń pieniężnych banku, wynikających z umowy kredytu hipotecznego nr (...) poddają się egzekucji do kwoty 1.333.094,58 zł na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego.

M. D. (1) w dacie zawarcia umowy oświadczyła, że w zakresie zaspokojenia wszelkich roszczeń pieniężnych banku, wynikających z umowy kredytu hipotecznego nr (...) poddaje się egzekucji do kwoty 963.130,39 zł na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego, z tytułu odpowiedzialności rzeczowej – dłużnik hipoteczny, z tytułu ustanowienia zabezpieczenia spłaty kredytu udzielonego B. M. i G. D. (1) zabezpieczonego hipoteką na nieruchomości stanowiącej lokal mieszkalny nr (...) o pow. (...) m², położonej w W. przy ul. (...), dla której prowadzona jest księga wieczysta (...), w której dziale II wpisana jest jako właściciel.

W oświadczeniach wskazano ponadto, że w przypadku wystawienia przez bank bankowego tytułu egzekucyjnego, kwota zadłużenia kredytobiorcy w złotych polskich zostanie ustalona według kursu sprzedaży waluty, do której jest indeksowany kredyt, podanego w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych, ogłoszonego przez bank w następnym dniu roboczym po upływie terminu wypowiedzenia umowy lub rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym. Bank był upoważniony do naliczania odsetek umownych za opóźnienie od kwoty całego roszczenia wskazanego w bankowym tytule egzekucyjnym w wysokości dwukrotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nieindeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika DBZ oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy. Naliczone odsetki za opóźnienie nie mogły przekraczać odsetek maksymalnych (oświadczenia o poddaniu się egzekucji, k. 453, 454).

B. M., G. D. (1) i M. D. (1) złożyli także oświadczenia, na podstawie których wyrazili zgodę na cesję wierzytelności (oświadczenie, k. 455)

Pod umową kredytobiorcy oświadczyli, że otrzymali Tabelę Prowizji i Opłat oraz Regulamin do umowy kredytu hipotecznego. Załącznikami do umowy były: oświadczenie o ustanowieniu hipoteki na rzecz banku, cesja z polisy ubezpieczeniowej, deklaracja wekslowa, oświadczenie o poddaniu się egzekucji, pouczenie o prawie odstąpienia od umowy kredytu, oświadczenie o poddaniu się egzekucji uprawnionego do nieruchomości; oświadczenie udzielone zgodnie z art. 92a ustawy Prawo bankowe oraz druk wniosku o wypłatę (umowa kredytu w powołanym zakresie – k.

452; wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy – k. 446; tabela prowizji i opłat, k. 916-918v, regulamin produktu kredyt hipoteczny (...) – k. 866-874)

Jak przewidywał Regulamin, oprocentowanie kredytu udzielonego w złotych indeksowanego do waluty obcej było zmienne i ulegało zmianie w pierwszym dniu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu DBCHF dla kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego (§ 14 ust. 1). Indeks ten dla każdego miesiąca obliczano jako średnią arytmetyczną stawek LIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczącym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę (§ 14 ust. 2) (regulamin produktu kredyt hipoteczny (...) – k. 866-874).

W dacie składania wniosku kredytowego, a następnie zawarcia samej umowy kredytowej B. M. i G. D. (1) pracowali razem w spółce (...), obecnie już nieistniejącej. Kredytobiorcy mieli zawartą umowę ze spółką jako przedsiębiorcy prowadzący własne działalności gospodarcze. Spółka nie zawierała umów kredytowych. W ramach spółki nie były nabywane nieruchomości. Spółka miała siedzibę przy ul. (...). Adres ten był używany przez B. M. jako adres korespondencyjny, gdyż przebywał tam na co dzień. B. M. mieszkał wówczas w mieszkaniu zakupionym na kredyt (umowa z 2004 r.), które w 2014 lub 2015 r. zostało sprzedane. (informacyjne wyjaśnienia B. M., k. 1137-1142, potwierdzone w toku przesłuchania k. 1315 – 1316)

Przed podpisaniem umowy odbyło się kilka spotkań B. M. i G. D. (1) z doradcą. Doradca kredytowy poinformował kredytobiorców o najbardziej istotnych warunkach kredytu w CHF, porównał oferty kredytu w CHF i w PLN. Kredytobiorcy podpisali umowę w biurze pośrednika, gdzie zapoznawali się z nią po raz pierwszy. Istotne postanowienia umowy były im jednak znane wcześniej. Opcja kredytu w CHF została przedstawiona kredytobiorcom przez pośrednika jako korzystna. Wskazywał on na niższą ratę oraz popularność tego rodzaju kredytów. B. M. negocjował warunki ubezpieczenia niskiego wkładu. Negocjacja podlegała również prowizja banku. Kredytobiorcy nie udało się jednak wynegocjować korzystniejszych warunków. Kredytobiorcy nie mieli możliwości negocjowania kursów waluty do wypłaty kredytu i spłaty rat. B. M. i G. D. (1) zdawali sobie sprawę z możliwości zmiany kursu waluty, jednak brali pod uwagę wahania w granicach 5%. Pośrednik informował jedynie o nieznacznej zmianie kursu. Odnosił się do kursu z ostatnich 3 lat. Kredytobiorcom nie zostało wyjaśnione pojęcie spreadu ani indeksacji. Kredytobiorcom nie zostały przedstawione koszty spreadu ani kurs graniczny, przy którym korzyści z niskiego oprocentowania kredytu indeksowanego zostaną zniweczone przez wzrost kursu waluty. Nie zostało im również okazane porównanie kursów powodowego banku z innymi bankami. (informacyjne wyjaśnienia B. M., k. 1137-1142, potwierdzone w toku przesłuchania k. 1315 – 1316)

M. D. (1) nie brała udziału w żadnym ze spotkań poprzedzających podpisanie umowy kredytowej. Nie znała jej treści. Otrzymała tylko informację od G. D. (1), że jedyną możliwością uzyskania kredytu jest poręczenie go przez pozwaną. M. D. (1) wszelkie informacje dotyczące kredytu oraz gwarancji stabilności kursu uzyskiwała od męża. (informacyjne wyjaśnienia M. D. (1), k. 1142, potwierdzone w toku przesłuchania k. 1315 – 1316)

Dnia 13 lipca 2007 r. B. M. i G. D. (1) złożyli wniosek o wypłatę kredytu, przekazany do banku 24 lipca 2007 r. W tym też dniu, tj. 13 lipca 2007 r. podpisane zostały przez nich deklaracje na objęcie ochroną ubezpieczeniową w (...) S.A. (wniosek o wypłatę kredytu, k. 855-856; deklaracje zgody na objęcie ochroną ubezpieczeniową, k. 957-958)

Wobec spełnienia warunków do wypłaty kredytu, 31 lipca 2007 r. została złożona dyspozycja uruchomienia kredytu i w tej dacie bank dokonał wypłaty środków: wysokość kredytu w złotych wg tabeli kursów z dnia 30 lipca 2007 r. określona została na 566.547,31 zł, a po kursie kupna z dnia 31 lipca 2007 r. w CHF na 254.057,09 CHF w tym: kwota 10.000 zł na refinansowanie części kosztów nabycia nieruchomości; kwota 30.000 zł na refinansowanie części kosztów nabycia nieruchomości; kwota 127.500 zł na pokrycie części kosztów nabycia nieruchomości; kwota 382.500 zł na pokrycie części kosztów nabycia nieruchomości, kwota 16.547,29 zł na pokrycie kosztów udzielenia kredytu. Faktycznie wypłacona kredytobiorcom kwota wyniosła 550.000,00 zł (karta kontrolna, k. 964v, dyspozycja uruchomienia kredytu, k. 854; potwierdzenie wypłaty środków, k. 1078).

B. M. chciał spłacać kredyt w CHF, jednak nie uzyskał w tym zakresie zgody banku. Środki z kredytu zostały przeznaczone na zakup działki budowlanej w K., która następnie została podzielona. B. M. na swojej części działki rozpoczął prace inwestycyjne – zasadził drzewa, wybudował wjazd. Prace zostały wstrzymane w momencie, gdy zaczęły się problemy z obsługą kredytu. G. D. (1) miał problemy osobiste. Rozwiódł się z żoną – M. D. (1) i wyjechał do L.. Pierwsza działka została sprzedana za 200.000,00 zł w okresie pomiędzy 2007 a 2009 r. Następnie G. D. (1) sprzedał kolejną część działki B. M. za 150.000,00 zł. Działka, która pierwotnie należała do B. M. została sprzedana za 550.000,00 zł. Ostatnia część działki została sprzedana przez B. M. w 2020 r., z uwagi na toczące się postępowanie egzekucyjne. (informacyjne wyjaśnienia B. M., k. 1137-1142, potwierdzone w toku przesłuchania k. 1315 – 1316)

Aneks nr 1 do umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 11 lipca 2007 r. sporządzonym w dniu 30 maja 2012 r., w związku z istnieniem na dzień zawarcia aneksu wymagalnego zadłużenia w wysokości 7.972,95 zł, strony postanowiły, że kwota wymagalnych wierzytelności (kapitał, odsetki umowne, odsetki karne, opłaty, prowizje i koszty) na dzień wejścia w życie postanowień aneksu dopisana zostanie do kapitału niewymagalnego (powiększy kwotę kredytu) i od dnia wejścia w życie aneksu powiększać będzie podstawę naliczania odsetek umownych. Zasady ustalania oprocentowania, jak również naliczania odsetek ustalone w umowie kredytu nie uległy zmianie. Kwota kredytu pozostająca do spłaty w dniu sporządzenia aneksu wynosiła 889.200,73 zł, oprocentowanie wyniosło natomiast 3,15%. (aneks nr 1, k. 458-459)

Przedmiotem aneksu nr 2 do umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 11 lipca 2007 r. sporządzonego w dniu 26 października 2012 r. było dokonanie zmiany brzmienia §10 umowy. W szczególności kredytobiorca otrzymał możliwość dokonania spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksowanej CHF w określony szczegółowo w aneksie sposób. (aneks nr 2, k. 461- 463)

Na podstawie aneksu nr 3 do umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 11 lipca 2007 r. strony potwierdziły wysokość zaległości w spłacie zobowiązań wynikających z umowy (10.999,46 zł). Kredytobiorcy wyrazili zgodę na przystąpienie do Restrukturyzacji 5/5 dotyczącej odroczenia spłaty części rat kredytu przez okres 60 miesięcy, a ponadto wydłużenie okresu spłaty. W §1 ust. 1 aneksu określono, że z zastrzeżeniem warunku zawartego w ust. 6, okres spłaty kredytu zostaje przedłużony do 30 września 2042 r. Ust. 2 przewidywał natomiast, że w okresie 60 miesięcy od dnia wejścia w życie aneksu, kredytobiorca zobowiązany będzie do zapłaty miesięcznych rat określonych umową kredytu do wysokości stanowiącej równowartość w złotych polskich kwoty 560 CHF. Spłaty te będą zaliczane na poczet spłaty kapitału kredytu. Spłata pozostałej części raty miała zostać odroczone na okres wskazany powyżej. Odsetki od kapitału kredytu miały być naliczane na bieżąco, jednak ich spłata została zawieszona na warunkach określonych w ust. 5 Bank po upływie 60 miesięcy od dnia wejścia w życie aneksu miał doliczyć do salda kapitału kredytu odsetki, których spłata została zawieszona (ust. 5). (aneks nr 3, k. 465-468)

Pismami z 10 stycznia 2017 r. powód wezwał G. D. (1) oraz B. M. do uregulowania należności obejmującej następujące kwoty: 2.213,22 CHF tytułem należności kapitałowej, 8,97 CHF tytułem odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej, 3,14 zł+3,14 zł tytułem kosztów i opłat za czynności banku (wezwania, k. 472, 474; potwierdzenie nadania, k. 475)

Aneks dotyczący karencji w spłacie rat odsetkowych zakończył się z dniem 1 grudnia 2017 r. Wobec tego bank, na warunkach określonych w aneksie, wyliczył sumę wszystkich odroczonej części rat kredytu naliczonych w trakcie trwania karencji i doliczył ją do salda kredytu pozostającego do spłaty (pismo z 4 grudnia 2017 r., k. 876)

W związku z nieuregulowaniem zaległości w spłacie kredytu, pismami z 23 października 2017 r., bank wypowiedział umowę kredytu nr (...) z zachowaniem 30 dniowego okresu wypowiedzenia liczonego od dnia doręczenia oświadczenia o wypowiedzeniu. W następnym dniu po upływie okresu wypowiedzenia całość środków kredytowych wraz z odsetkami i kosztami stawała się wymagalna i podlegała natychmiastowemu zwrotowi na rachunek wskazany w wypowiedzeniu. Do wypowiedzenia dołączone zostały zawiadomienia dotyczące powstania zaległości w spłacie z tytułu zawartej umowy kredytowej. Oświadczenia o wypowiedzeniu skierowane do G. D. (1) i B. M. wróciły do nadawcy z adnotacją „nie podjęte w terminie”. Oświadczenie o wypowiedzeniu skierowane do M. D. (1) zostało doręczone w dniu

31 października 2017 r. (oświadczenia o wypowiedzeniu, k. 476, 480; oświadczenie o wypowiedzeniu w stosunku do dłużnika rzeczowego, k. 484; zawiadomienie, k. 476v, 480v; potwierdzenie odbioru, k. 478, 482, 486).

Powodowy bank w dniu 26 stycznia 2018 r. skierował do G. D. (1), B. M. oraz M. D. (1) ostateczne wezwania do zapłaty następujących kwot: 853.332,98 zł tytułem należności kapitałowej; 1.106,16 tytułem odsetek umownych; 7.645,06 zł tytułem odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej; 522,43 zł + 3,54 zł tytułem kosztów i opłat w terminie 7 dni od dnia doręczenia wezwania (ostateczne wezwania do zapłaty, k. 488, 490, 492-494, 496, potwierdzenie nadania, k. 498)

W piśmie z dnia 30 stycznia 2019 roku, doręczonym bankowi tego samego dnia, B. M. złożył oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli – zawarcia umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 11 lipca 2007 roku. Jako podstawę uchylenia się od skutków oświadczenia woli wskazał wykrycie, że bank wprowadził kredytobiorcę w błąd co do całkowitego kosztu kredytu, wysokości rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania oraz wysokości dodatkowego wynagrodzenia należnego bankowi z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych. Bank wprowadził kredytobiorcę w błąd przez zaniżenie w umowie wysokości swojego wynagrodzenia, a tym samym całkowitych kosztów spłaty kredytu, a to spowodowało, że kredyt wydawał się znacznie tańszy w spłacie niż był w rzeczywistości. Zdaniem pozwanego, całkowity koszt kredytu wynosił 694.814,69 zł, tymczasem bank zapewnił w § 1 ustęp 7 umowy, że łączna kwota wszystkich kosztów kredytu wynosi 608.230,40 zł. Rezultatem zaniżenia całkowitego kosztu kredytu było zaniżenie przez bank również wysokości rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania, która wynosiła na dzień sporządzenia umowy 6,42 %, a nie, jak zadeklarował bank w § 1 – 5,80 %. Bank przemilczał ponadto wysokość wynagrodzenia (provizji) należnego mu z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych i tym samym złamał obowiązki informacyjne jakie na nim ciążyły na mocy Rekomendacji S Komisji Nadzoru Bankowego z 2006 roku. Pozwany wskazał, że wykrycie błędu nastąpiło w dniu 29 stycznia 2019 roku, po zapoznaniu się z wyliczeniem sporządzonym przez pełnomocnika. W związku z tym wezwał w terminie 7 dni od otrzymania oświadczenia do zwrotu wszystkich kwot spłaty rat kredytu zapłaconych na rzecz banku od dnia zawarcia umowy do dnia 20 czerwca 2017 roku to jest kwoty 289.066,21 zł oraz kwoty 21.585,86 CHF (oświadczenie 329 – 332)

Pismem z 11 lutego 2019 r. skierowanym do powoda, M. D. (2) powołując się na art. 84 w zw. z art. 86 kc złożyła oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli udzielenia zabezpieczenia spłaty kredytu. Wskazała, że bank wprowadził ją w błąd co do całkowitego kosztu kredytu, wysokości rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania oraz wysokości dodatkowego wynagrodzenia należnego bankowi z tytułu stosowania podwójnych klauzul indeksacyjnych. (oświadczenie, k. 814-816; potwierdzenie złożenia reklamacji, k. 817)

Od dnia uruchomienia kredytu (31 lipca 2007 r.) do 10 lipca 2017 r. saldo kapitału początkowo wynoszące 254.057,09 CHF, zmniejszyło się do kwoty 205.088,67 CHF. Łącznie kwota wpłat w CHF wynosiła w tym okresie 106.060,29 CHF, zaś w PLN wynosiła 291.444,83 zł (zaświadczenie – historia zadłużenia oraz wpłat tytułem spłaty kredytu – k. 1079-1081).

W okresie od lipca 2007 r. do grudnia 2012 r. wysokość DBCHF wahała się od poziomu 0,10 % do 3,03% (zaświadczenie – historia indeksów – k. 1082-1083).

Pismem z 28 października 2021 r. skierowanym do powodowego banku (...) oświadczył, że dokonuje potrącenia wierzytelności banku w wysokości 550.000,00 zł z przysługującą mu wierzytelnością w postaci kwot zapłaconych przez niego na rzecz banku w wykonaniu spornej umowy kredytu od dnia zawarcia tej umowy do dnia 20 czerwca 2017 r. w wysokości 403.583,33 zł tytułem świadczenia nienależnie spełnionego na rzecz banku w okresie od 3 września 2007 r. do 20 czerwca 2017 r. Jednocześnie oświadczył, że zatrzymuje kwotę wypłaconego mu tytułem spornej umowy kredytu kapitału w wysokości 550.000,00 zł do czasu zaoferowania przez bank zwrotu przez bank rat kredytu i innych kwot zapłaconych przez niego na rzecz banku tytułem spornej umowy kredytu w wysokości 291.444,83 zł i 12.370,00 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 7 lutego 2018 r. (oświadczenie o potrąceniu i zatrzymaniu, k. 1279-1280)

W piśmie z dnia 21 grudnia 2021 r. powód wskazał, że wynagrodzenie z tytułu bezumownego korzystania przez kredytobiorcę z udostępnionego kapitału kredytu do dnia 31 października 2021r. wynosi 374.629,86 zł i zostało wyliczone w oparciu o publikowane przez NBP średnie oprocentowanie kredytów mieszkaniowych udzielanych osobom fizycznym na okres dłuższy niż 5 lat. (pismo, k. 1295)

(...) Bank S.A. z siedzibą w W. jest następcą prawnym (...) Bank S.A. w K. (okoliczność bezsporna).

Decyzją z dnia 29 września 2022 roku Bankowy Fundusz Gwarancyjny wszczął procedurę przymusowej restrukturyzacji wobec powoda (...) Bank SA w W..

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o materiał dowodowy w postaci dokumentów a także przesłuchania pozwanych. W zakresie, w jakim zgromadzone w aktach dokumenty nie zostały wskazane w toku dotychczasowych ustaleń, zostały przez Sąd pominięte jako irrelewantne dla rozstrzygnięcia sprawy w rozumieniu art. 227 kpc Na podstawie art. 235² § 1 i 2 kpc Sąd pominął pozostałe wnioski dowodowe stron, w tym dowód z opinii biegłego sądowego jako nieistotne dla rozstrzygnięcia.

Sąd dopuścił dowód z przesłuchania stron w trybie art. 299 i 304 kpc, ograniczając dowód w tym zakresie na podstawie art. 302 § 2 kpc do przesłuchania pozwanych. W tym miejscu wyjaśnienia wymaga, że Sąd w toku procesu wysłuchał również informacyjnie pozwanych, w trybie art. 212 § 1 kpc

Jak podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 czerwca 1999 r. w sprawie o sygn. akt II CKN 396/98 czynność sądowa polegająca na informacyjnym wysłuchaniu stron nie stanowi dowodu. Nie może zatem służyć weryfikacji twierdzeń, z których strony wywodzą skutki prawne. Sąd w oparciu o tę czynność procesową nie może dokonywać ustaleń, stanowiących podstawę faktyczną późniejszego rozstrzygnięcia o istocie sprawy.

Przeprowadzając dowód z przesłuchania stron (art. 299 kpc), pozwani potwierdzili treść wysłuchania informacyjnego. W związku z tym, dokonując rekonstrukcji stanu faktycznego, Sąd powołał jako środek dowodowy zeznania pozwanych w powiązaniu z ich wysłuchaniem informacyjnym.

Odnosnie do oceny zeznań pozwanych (art. 299 kpc oraz art. 302 § 1 kpc) Sąd miał na uwadze, że dowód w tym zakresie ze swej istoty ma subsydiarny charakter i winien być oceniony z ostrożnością, jako że strona pozwana niewątpliwie była bezpośrednio zainteresowana uzyskaniem korzystnego dla siebie rozstrzygnięcia. Tak przeprowadzony dowód dostarczył jednak istotnych informacji na fakty związane z zawarciem umowy, w tym w szczególności zakresu informacji udzielonych pozwanej przy jej zawarciu. W ocenie Sądu, relacja przedstawiona przez pozwanych była relacją wiarygodną, pozwani w sposób przekonujący wypowiadali się co do motywów, jakimi kierowali się zawierając umowę z powodem oraz wyjaśnili jak wyglądała procedura kredytowa, co było zgodne z doświadczeniem życiowym, a ostatecznie także i wiarygodne, z uwagi na brak dowodów przeciwnych w tym zakresie.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo podlegało uwzględnieniu w zakresie roszczenia ewentualnego, w ramach którego powód domagał się zwrotu wypłaconego kapitału kredytu – w części.

W rozpoznawanej sprawie powód w ramach żądania głównego wnosił o:

(1) zasądzenie od pozwanego B. M. na rzecz powoda kwoty 890.440,71 zł w tym: kwoty 853.332,98 zł wraz z umownymi odsetkami za opóźnienie od dnia 28 maja 2018 r. do dnia zapłaty, które na dzień wytoczenia powództwa wynosiły 9,45% w skali roku; kwoty 1.106,16 wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty; kwoty 35.059,80 wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty; kwoty 941,77 zł.

(2) zasądzenie od pozwanej M. D. (1) na rzecz powoda kwoty 890.440,71 zł w tym: kwoty 853.332,98 zł wraz z umownymi odsetkami za opóźnienie od dnia 28 maja 2018 r. do dnia zapłaty, które na dzień wytoczenia powództwa wynosiły 9,45% w skali roku; kwoty 1.106,16 wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty; kwoty 35.059,80 wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty; kwoty 941,77 zł z ograniczeniem jej odpowiedzialności do nieruchomości zapisanej w księdze wieczystej (...).

(3) zastrzeżenie, że spełnienie świadczenia przez jednego z pozwanych zwalnia pozostałych do wysokości kwoty spełnionego świadczenia oraz zastrzeżenie, że obowiązek zapłaty B. M. jest solidarny z obowiązkiem zapłaty G. D. (1), co do którego toczy się postępowania pod sygn. akt XXIV C 365/19.

W ramach żądania ewentualnego powód wnosił o zasądzenie od pozwanego B. M. na rzecz powoda kwoty 941.177,17 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 566.547,29 zł od dnia doręczenia pisma z 22 kwietnia 2021 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 374.629,86 zł od dnia doręczenia niniejszego pisma do dnia zapłaty, wskazując, że wysokość żądania ewentualnego wynika z kwoty udzielonego kredytu (566.547,31 zł) oraz obejmuje tzw. wynagrodzenie za korzystanie z kapitału (374.629,86 zł).

W ramach kolejnego żądania ewentualnego powód domagał się ukształtowania i oznaczenia wysokości świadczenia na kwotę 374.629,86 zł i wskazywał, że to roszczenie ewentualne jest zgłoszone na wypadek uznania przez Sąd, że powodowi nie przysługuje roszczenie z tytułu korzystania przez pozwanego z kapitału (pismo k. 1373).

W toku procesu pozwani konsekwentnie wnosili o oddalenie powództwa w całości, przytaczając szereg argumentów natury prawnej, które miały przemawiać za jego bezzasadnością. Pozwani zakwestionowali powództwo co do zasady i jak i co do wysokości, podnosząc między innymi, że sporna umowa zawiera abuzywne klauzule indeksacyjne bezskuteczne wobec nich oraz że jest nieważna. Pozwani podnieśli również zarzut przedawnienia roszczenia ewentualnego powoda, zaś pozwany B. M. podniósł zarzut potrącenia wierzytelności powoda o zapłatę kwoty wypłaconego kredytu w wysokości 550.000,00 zł z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty zapłaconych rat kredytu i opłat okołokredytowych do dnia 10 lipca 2017 r. w wysokości 403.583,33 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 7 lutego 2019 r. do dnia dokonania potrącenia, przy czym datą wymagalności wierzytelności jest 6 lutego 2019 r. Ewentualnie pozwany podniósł zarzut zatrzymania kwoty 291.444,83 zł oraz 12.370,00 CHF stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot kwot zapłaconych rat kredytu oraz opłat okołokredytowych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 7 lutego 2019 r. do dnia skorzystania z prawa zatrzymania w wysokości 58.499,71 zł.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że dla jasności wywodu kolejne kwestie poruszane przez Sąd, zostaną oddzielone, tak by wywód był jasny, a tok rozumowania precyzyjny do ustalenia. Z uwagi na taktykę procesową obu stron i podnoszenie wielu zarzutów – jak się wydaje, częściowo już w orzecznictwie rozstrzygniętych na poziomie Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej – konieczne jest odniesienie się do nich wszystkich, co skutkuje obszernością uzasadnienia.

W tym miejscu należy też podkreślić, że pozew dotyczący roszczenia wynikającego z tej samej umowy, a skierowany przez bank przeciwko drugiemu kredytobiorcy – G. D. (1) został prawomocnie odrzucony w sprawie XXIV C 365/19. Wobec pierwotnych wątpliwości odnośnie do zakresu, w jakim sprawa została przekazana, Sąd Okręgowy w Lublinie sprostował swoje postanowienie z 11 marca 2019 r., wyjaśniając że przedmiotem przekazania był pozew skierowany w niniejszej sprawie jedynie przeciwko B. M. i M. D. (1). W takim też zakresie sprawa podlegała rozpoznaniu.

I. Roszczenia ewentualne

Przed przystąpieniem do oceny meritum sprawy, wyjaśnić należy, że instytucja żądania ewentualnego wypracowana została w doktrynie pod koniec XIX wieku i mimo dopuszczenia do jej stosowania nie została ustawowo uregulowana. Na dopuszczalność takiego ukształtowania żądań pozwu wskazują orzeczenia Sądu Najwyższego z

okresu międzywojennego. W orzeczeniu z dnia 02 kwietnia 1930 r., Rw 1378/29 (PPA 214/30) Sąd Najwyższy wskazał, że pozew powinien czynić zadość ustawowym wymaganiom, a jego żądania – tak główne, jak i ewentualne – muszą być jasno określone. O ile żądanie główne okaże się słuszne, nie ma konieczności orzekania o żądaniu ewentualnym. W takiej sytuacji istnieją dwa roszczenia, o których sąd jednak nie orzeka jednocześnie, ale kolejno i to zależnie od tego, jak orzeknie o roszczeniu zgłoszonym w pozwie na pierwszym miejscu. W obecnie obowiązującym Kodeksie postępowania cywilnego nie ma wyraźnego przepisu o dopuszczalności zamieszczenia w pozwie obok żądania głównego, również żądania ewentualnego. Nie ma także zakazu przyjmowania takiego sposobu konstruowania żądań w pozwie, zasadne było przyjęcie w doktrynie i orzecznictwie milczącej zgody ustawodawcy na takie rozwiązanie. Stanowisko dopuszczające możliwość zgłoszenia obok żądania głównego żądania ewentualnego wyrażone zostało w licznych orzeczeniach Sądu Najwyższego (por. wyroki z dnia 26 stycznia 1979 r., IV CR 403/78, OSNC z 1979 r. Nr 10, poz. 193; z dnia 14 października 1999 r., I PKN 325/99, OSNAPiUS z 2001 r. Nr 5, poz. 164; z dnia 8 czerwca 2001 r., I PKN 490/00, OSNP z 2003 r. Nr 8, poz. 200; z dnia 24 czerwca 2009 r., I CSK 510/08, oraz postanowienia z dnia 20 kwietnia 1966 r., I CZ 29/66, OSPiKA z 1962 r. Nr 2, poz. 36; z dnia 20 maja 1987 r., I CZ 55/87, OSNCP z 1988 r. Nr 11, poz. 160; z dnia 6 grudnia 2006 r., IV CZ 96/06, ; z dnia 28 października 2008 r., I PZ 25/08, OSNP z 2010 r. Nr 5-6, poz. 70) (powołane za: Uchwała Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 18 października 2013 r., sygn. III CZP 58/13, Sip Legalis).

Pogląd ten jest ugruntowany w orzecznictwie. To z kolei oznacza, że w przypadku uznania za zasadne roszczenia głównego pozwu, dezaktualizuje się potrzeba orzeczenia o roszczeniach ewentualnych. W związku z tym, co do zasady należało w pierwszej kolejności rozpoznać żądanie główne, kolejno roszczenie ewentualne.

II. Nieważność umowy kredytu

Pozwani podnieśli zarzut nieważności umowy i zarzut ten należało ocenić w pierwszej kolejności.

Prawo unijne, w tym dyrektywa 93/13 nie przewiduje „stwierdzenia nieważności umowy kredytu”, lecz „unieważnienie umowy”, jednak ze skutkiem *ex tunc*, a nie jak w naszym systemie ze skutkiem *ex nunc*. Oznacza to, że unieważnienie ma taki sam skutek jak w naszym systemie stwierdzenie nieważności. Potwierdzają to wyroki Trybunału Sprawiedliwości, w tym także wyrok z 03 października 2019 r. C-260/1, D., pkt 40, 43, 44, 47. Jeżeli więc kredytobiorca wnosi o stwierdzenie nieważności umowy kredytowej bądź unieważnienie ze skutkiem *ex tunc* to podstawą takiego powództwa może być art. 58 § 1 lub 2 kc czy art. 69 prawa bankowego i należy wykazać, że umowa narusza prawo lub zasady współżycia. Jeśli kredytobiorca wnosi o ustalenie nieważności, to dla skuteczności żądania musi wykazać, że ma interes prawny w rozumieniu art. 189 kpc, przy czym interes ten nie musi istnieć w dacie wytoczenia powództwa, lecz na chwilę wyrokowania (...). Natomiast naruszenie art. 385¹ § 1 kc może stanowić podstawę stwierdzenia bezskuteczności częściowej dotyczącej klauzuli indeksacyjnej bądź umowy w całości. Należy mieć na uwadze, że przepisy Prawa bankowego są przepisami szczególnymi w stosunku do przepisów Kodeksu cywilnego, zatem mają przed nimi pierwszeństwo (tak: Helena Ciepla, „Dochodzenie roszczeń z umów kredytów frankowych, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2021, str. 109).

Zgodnie natomiast z poglądem Sądu Najwyższego, bezwzględna nieważność umowy sąd *meriti* bierze pod uwagę z urzędu w każdym stanie sprawy, ale obowiązek taki ma tylko wówczas, gdy nieważność ta ma wpływ na wynik sprawy (tak: wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 5 lipca 2000 r., sygn. I CKN 290/00, Sip Legalis), co niewątpliwie w niniejszej sprawie zachodzi.

Zgodnie z treścią art. 58 § 1 kc czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednio przepisy ustawy.

Dyspozycja art. 353¹ kc przewiduje z kolei, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Jak słusznie wskazał Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 09 maja 2014 r. (sygn. akt I ACa 86/14, opubl. Sip Legalis) zasada swobody umów jest pochodną konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2006 r., II CSK 117/2006). W orzecznictwie przyjęto, że zasada swobody umów oznacza, iż podmioty zawierające umowę mają pełną swobodę co do tego, czy chcą zawiązać między sobą stosunek obligacyjny, a więc, czy zobowiązanie umowne w ogóle powstanie, mają swobodę wyboru kontrahenta, mogą ukształtować treść umowy według swego uznania, a tym samym powołać do życia taki stosunek zobowiązaniowy, jaki odpowiada ich interesom, a ponadto, że prawnie skuteczne jest samo porozumienie stron, niewymagające w zasadzie szczególnej formy, chyba, że wymóg taki wynika z umowy (uchwała pełnego składu Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1995 r., III CZP 166/94, OSNC 1995, nr 10, poz. 135).

Z kolei przepis art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U.2018.2187 t.j.), w brzmieniu obowiązującym na datę zawarcia umowy kredytowej (Dz.U. 2002.72.665 j.t.) stanowił, że przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Zgodnie zaś z art. 69 ust. 2 pkt 2 i 8 cytowanej ustawy, umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności kwotę i walutę kredytu (pkt 2) oraz zasady i termin spłaty kredytu (pkt 4).

Definicja umowy kredytu wskazuje, że jest ona umową dwustronnie zobowiązującą. Z jednej strony, to bank zobowiązany jest do udzielenia kredytu, a potem uprawniony jest do uzyskania spłaty. Z drugiej, kredytobiorca ma prawo domagać się od banku wypłaty kredytu, a potem obciąża go obowiązkiem zwrotu. Kredytobiorca ma jeszcze także dodatkowe obowiązki. Nie może korzystać z sumy kredytu w inny sposób niż oznaczony umową. Zobowiązany jest do zwrotu sumy kredytu (spłaty kredytu) wraz z odsetkami i prowizją w terminach określonych w umowie kredytowej. Szczegółowe prawa i obowiązki stron określa umowa (np. obowiązek kredytobiorcy umożliwienia pracownikom banku dokonywania kontroli, dostarczania bankowi określonych dokumentów, ustanowienie zabezpieczenia spłaty kredytu itp.) (powołane za: R. Sikorski (red.), Prawo Bankowe. Komentarz, wyd. 1, Warszawa 2015, Sip Legalis).

Sąd Najwyższy opowiedział się za dopuszczalnością zaciągnięcia zobowiązania w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu będzie dokonywana w walucie krajowej, co dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011r. IV CSK 377/10 oraz wyrok z dnia 29 kwietnia 2015r. V CSK 445/14). Także w uzasadnieniu wyroku z dnia 14 lipca 2017 r. Sąd Najwyższy podzielił wyrażony w powołanych wyżej wyrokach pogląd, iż dopuszczalne jest zaciągnięcie zobowiązania w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu (pożyczki) będzie dokonywana w pieniądzu krajowym; zastrzeżenie takie dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, przez co nie powoduje zmiany waluty wierzycelności (II CSK 803/16). Stosownie do linii orzeczniczej Sądu Najwyższego jeszcze pod rządem dawnego art. 358 kc zobowiązanie wyrażone w walucie obcej mogło być spłacane – nawet w braku wyraźnego postanowienia umowy – w walucie polskiej (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 stycznia 2001 r., V CKN 1840/00, OSNC 2000, nr 7 - 8, poz. 114; z dnia 8 lutego 2002 r., II CKN 671/00, OSNC 2002, Nr 12, poz. 158; z dnia 15 kwietnia 2003 r., V CKN 101/01; z dnia 10 grudnia 2003 r., V CK 247/02; z dnia 20 kwietnia 2004 r., V CK 428/03; z dnia 6 grudnia 2005 r., I CK 324/05; por. też wyrok z dnia 11 sierpnia 2004 r., II CK 489/03).

W świetle powyższego nie budziło wątpliwości Sądu, że zawieranie umów kredytu indeksowanego (denominowanego) do waluty obcej było prawnie dopuszczalne i ostatecznie zostało zresztą usankcjonowane przez ustawodawcę, który ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2011.165.984) dokonał nowelizacji ustawy Prawo bankowe. Ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad. Do prawa bankowego został wprowadzony m.in. art. 69 ust. 2 pkt 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczególne zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo- odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty

albo spłaty kredytu. W myśl art. 4 noweli w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy (co nastąpiło w dniu 26 sierpnia 2011 r.) ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. W rezultacie ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14).

Sama więc formuła produktu, jakim jest kredyt indeksowany, nie budziła wątpliwości Sądu, pod warunkiem jednak, że byłaby zgodna z art. 353¹ kc w zw. z art. 58 § 1 kc oraz spełniałaby kryteria wskazane w art. 69 ust.1 ustawy Prawo bankowe.

Wskazać jedynie można, że linia orzecznicza dotycząca kredytów tzw. frankowych początkowo nie była jednolita. Zdaniem Sądu zbędne jest obecnie odnoszenie się do wcześniejszego orzecznictwa i rozbieżności. Kluczowe w tematyce kredytów tzw. frankowych okazało się rozstrzygnięcie, jakie zapadło w dniu 03 października 2019 r. w sprawie C-260/18 (D. vs. (...)) przedstawionej Trybunałowi Sprawiedliwości mającej za przedmiot wnioszek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Sąd Okręgowy w Warszawie postanowieniem z dnia 26 lutego 2018 r.

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.U.E.L z 1993 r., Nr 95, s. 29) należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, by 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.

Biorąc pod uwagę istotność powołanego rozstrzygnięcia dla materii spraw kredytów frankowych, co do zasady traci na znaczeniu odwoływanie się do orzecznictwa w sprawach sprzed daty jego wydania (w kontekście abuzywności zapisów umownych, która będzie jednak przedmiotem rozważań na dalszym etapie uzasadnienia). Należy oczywiście podkreślić, że zadane w tej sprawie pytania prawne nie dotyczyły wprost oceny ważności umowy kredytowej, lecz konsekwencji uznania poszczególnych zapisów za abuzywne, jednak bezsprzecznie wynika z niego, że jeżeli tego rodzaju zapisy miałyby charakter nieuczciwy, przy takiej woli konsumenta może to prowadzić do unieważnienia całej umowy.

Co już wielokrotnie było podkreślane przez Sąd, indeksacja polegała na przeliczeniu kwoty podlegającej wypłacie po kursie kupna waluty wynikającego z Tabeli kursów pozwanego banku i ponownym przeliczeniu przy spłacie, po kursie sprzedaży z Tabeli kursów.

Z uwagi na aktualność tematyki związanej z kredytami frankowymi, a w związku z tym licznymi procesami sądowymi, w orzecznictwie wyrażane były różnorakie stanowiska, w tym niejednokrotnie przeciwstawne. Sytuacja ta odnosi także ten skutek, że tematyka kredytów frankowych została już szeroko omówiona i siłą rzeczy, przychylenie się do określonego stanowiska, będzie wiązało się z powielaniem argumentów, już wcześniej wyrażonych. Sąd orzekający podziela tę linię orzeczniczą, która została wyrażona m.in. w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 października 2019 r. w sprawie V ACa 567/18, z której argumentacją należało zgodzić się w całości. W wyroku tym Sąd Apelacyjny słusznie zwrócił uwagę, że za sprzeczne z istotą stosunków umownych, a tym samym niepodlegające prawnej ochronie, należy uznać zapisy umowy kredytowej, w której strona ekonomicznie silniejsza, czyli kredytodawca, byłby upoważniony do jednostronnego określenia kursu tej waluty, która została określona jako właściwa dla oznaczenia wysokości rat obciążających kredytodawcę. Zamieszczenie w takiej umowie takiej klauzuli nie może zostać uznane za działanie pozostające w granicach swobody umów z art. 353¹ kc, lecz za rażące przekroczenie tej granicy. Główne zobowiązanie strony zobowiązanej do spłacenia kredytu, obliczane poprzez zastosowanie klauzuli jego indeksacji do CHF, nie może zostać określone przez drugą stronę tej samej umowy jednostronnym oświadczeniem, wykraczającym poza konsensus, który oddaje istotę stosunku umownego. Umowa zawierająca tego rodzaju klauzule a limine powinna zostać uznana za nieważną z powodu jej sprzeczności z normą zawartą w powołanym przepisie ze skutkiem ex tunc, czyli od daty jej zawarcia i bez względu na sposób jej wykonywania przez stronę upoważnioną do tego, aby z tego uprawnienia skorzystać w okresie jej obowiązywania. Sąd Apelacyjny wyjaśnił, że natura stosunku obligacyjnego, wyznaczająca granice swobody umów, chronionej art. 353¹ kc, odniesiona do kredytów udzielanych przez banki, wyklucza też akceptację takiej sytuacji, w której skonkretyzowanie zobowiązania kredytobiorcy wobec banku z tytułu spłaty kredytu, czyli w zakresie wysokości rat kapitałowo – odsetkowych, zostałyby pozostawione w umowie jednej z jej stron, a zwłaszcza bankowi z racji jego statusu i silniejszej zwykle pozycji w stosunkach tego rodzaju z tego oczywistego powodu, że to klienci banków zabiegają o przyznanie konkretnego kredytu na zasadach oferowanych zazwyczaj przez bank bez szerszej szansy na indywidualne uzgodnienie jego warunków, a nie odwrotnie. Sąd orzekający podziela to stanowisko.

W doktrynie prawa wyrażono słuszny pogląd, według którego umowy zawierające podwójne klauzule waloryzacyjne oznaczały, że bank swoje zobowiązanie co do wysokości udzielanego kredytu ustalał według kursu kupna waluty z daty wypłaty kredytu czy transzy, natomiast zobowiązanie kredytobiorcy wobec banku przeliczał według kursu sprzedaży czy wyższego, stanowiło dodatkowe, ukryte wynagrodzenie banku o niebagatelnym znaczeniu dla kontrahenta. Takiej treści klauzula narusza zasady współzycia, jeżeli konsument nie był dostatecznie poinformowany o skutkach jej stosowania, czy klauzula zawierająca mechanizm swobodnego jednostronnego ustalania przez bank kursów waluty bez ram ograniczenia (tak: Helena Ciepla, „Dochodzenie roszczeń z umów kredytów frankowych, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2021, str. 114verte

Zasady współzycia społecznego ograniczają swobodę umów w rozumieniu art. 353¹ kc, która przez to nie ma charakteru absolutnego. W ramach wyrażonej w tym przepisie zasady swobody umów mieści się również przyzwolenie na faktyczną nierówność stron, która może się wyrażać nieekwiwalentnością ich wzajemnej sytuacji prawnej. Nieekwiwalentność ta, stanowiąc wyraz woli stron, nie wymaga, co do zasady, wystąpienia okoliczności, które by ją usprawiedliwiały. Jednakże obiektywnie niekorzystna dla jednej strony treść umowy będzie zasługiwać na negatywną ocenę moralną, a w konsekwencji prowadzić do uznania umowy za sprzeczną z zasadami współzycia społecznego, w sytuacji gdy do takiego ukształtowania stosunków umownych, który jest dla niej w sposób widoczny krzywdzący, doszło wskutek świadomego lub tylko spowodowanego niedbalstwem wykorzystania przez drugą stronę silniejszej pozycji (tak: Helena Ciepla, „Dochodzenie roszczeń z umów kredytów frankowych, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2021, str. 50verte).

Granice swobody umów nie pozwalają więc zaakceptować takiej konstrukcji klauzuli, jak ta wprowadzona przez powodowy bank, która tym samym przekraczała granice wyznaczone naturą stosunków obligacyjnych.

Klauzula waloryzacyjna ma dla konsumenta taki skutek, że z uwagi na wzrost kursu CHF, mimo spłacania przez wiele lat rat kapitałowych, jego zadłużenie z tytułu kapitału maleje pozornie, wyłącznie nominalnie – w przyjętym mierniku waloryzacji, w rzeczywistości zaś jego zadłużenie w PLN rośnie i to nieraz gwałtownie, w razie większych skoków kursu CHF. Gdyby zatem przykładowo kredytobiorca po kilku latach spłacania kredytu utracił możliwość dalszej spłaty kredytu z osiąganych dochodów i podjął decyzję o sprzedaży nabytego na kredyt lokalu i dokonaniu jednorazowej spłaty kredytu na rzecz banku ze środków ze sprzedaży, to w przypadku kredytu w PLN pozostałaby mu do spłaty kwota niższa od początkowego kapitału (pomniejszona o sumę uiszczonych rat kapitałowych), natomiast w przypadku kredytu waloryzowanego zadłużenie z tytułu kapitału, mimo spłaconych już rat kapitałowych, byłoby nawet o kilkadziesiąt procent wyższe od sumy, jaką bank rzeczywiście postawił do dyspozycji konsumenta w chwili uruchamiania kredytu (tak: Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 grudnia 2019 r., sygn. I ACa 697/18).

Za sprzeczne z istotą stosunków umownych, a tym samym niepodlegające prawnej ochronie, należy uznać zapisy umowy, w której strona ekonomicznie silniejsza, czyli bank, byłby upoważniony do jednostronnego określenia kursu tej waluty, która została określona jako właściwa dla oznaczenia wysokości rat obciążających kredytobiorcę.

Klauzula indeksacyjna naruszająca zasady współzycia społecznego jest z mocy art. 58 § 2 kc nieważna. Naruszenie przez klauzulę abuzywną zasad współzycia społecznego stwierdzono m.in. w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 19 stycznia 2018 r. w sprawie I ACa 632/17, w którym Sąd uznał za naruszającą zasady współzycia społecznego klauzulę upoważniającą bank do dowolnego kreowania kursów walut na potrzeby rozliczenia kredytu czy w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 listopada 2019 r. w sprawie I ACa 268/19, przyjmującym, że jeżeli już w chwili zawarcia umowy bank przedstawiający kredytobiorcy projekt dysponował wiedzą o dysproporcji świadczeń na niekorzyść kontrahenta, stwierdzenie naruszenia obowiązków informacyjnych może prowadzić do sprzeczności umowy z zasadami współzycia społecznego. Sytuacja taka jest równoznaczna z nadużyciem silniejszej pozycji kontraktowej przez bank w celu zastrzeżenia wygórowanych korzyści, co wykracza poza zakreślone przez ustawodawcę granice swobody kontraktowej (art. 353¹ i 58 § 2 kc) (powołane za: Helena Cieplą, „Dochodzenie roszczeń z umów kredytów frankowych, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2021, str. 54verte).

Co więcej, taki sposób sformułowania mechanizmu obliczania rat kredytu, należało także skonfrontować z dyspozycją art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, tj. oznaczenia kredytu podlegającego spłacie. W umowie zawartej z pozwanymi nie określono kursu CHF wobec PLN, ani także, co już zostało wyjaśnione, sposobu jego ustalania, poza enigmatycznym określeniem, że będzie ustalony zgodnie z tabelą kursową, a należy dodać, że różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży waluty (spread), mogła stanowić dodatkową korzyść finansową banku. Wymaganie oznaczenia kredytu spłacanego będzie uznane za spełnione w przypadku umowy kredytu z klauzulą waloryzacyjną, o ile zostanie przyjęty obiektywny sposób obliczania rat kredytowych, oparty na wskaźnikach niezależnych, nie pozostawiony arbitralnej decyzji jednej ze stron, w dodatku o silniejszej pozycji w stosunku do konsumenta, co w sprawie nie miało miejsca. Na podstawie spornych klauzul, bank zastrzegł sobie możliwość dowolnego kształtowania kursów walut, bez żadnego ich ograniczenia.

Sąd Najwyższy podkreślił, że postanowienie wzorca umownego sprzeczne z ustawą jest więc nieważne, a art. 385⁽¹⁾ kc nie może być traktowany jako przepis, który przewiduje inny skutek w rozumieniu art. 58 § 1 in fine kc, w szczególności ten, że na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (tak: uchwała Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 13 stycznia 2011 r., sygn. III CZP 119/10, Sip Legalis).

Innymi słowy, to że dane zachowanie narusza dobre obyczaje nie przesądza, że jednocześnie jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, z czym wiąże się dalej idący skutek w postaci nieważności, natomiast w sytuacji stwierdzenia, że doszło do naruszenia zasad współzycia społecznego, niewątpliwie dochodzi tym samym do naruszenia dobrych obyczajów.

Art. 58 § 2 kc jako przepis *ius cogens* nie może być zmieniony wolą stron, wywołując silniejszy skutek (bezwzględnej nieważności) i wyłącza zastosowanie innych norm, a więc także art. 385¹ § 1 kc. Wypowiadając się w tej kwestii Sąd Najwyższy stwierdził, że nieważne postanowienie umowne nie może podlegać ocenie z punktu widzenia swej abuzywności, gdyż jako nieważne nie istnieje, nie ma zatem potrzeby wszczynania postępowania o uznanie wzorca umowy za niedozwolony, skoro od początku postanowienie umowne jest nieważne. Pogląd ten był kontynuowany w orzecznictwie (np. wyrok Sądu Najwyższego z 20 stycznia 2011 r., I CSK 218/10, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 listopada 2012 r., VI ACa 824/12 i 26 marca 2014 r. VI ACa 1086/13) (tak: Helena Ciepła, „Dochodzenie roszczeń z umów kredytów frankowych, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2021, str. 52verte).

Art. 58 kc przewiduje więc dalej idący skutek w postaci nieważności, niż przepisy dotyczące klauzul niedozwolonych, których sankcją co do zasady jest bezskuteczność poszczególnych zapisów umownych. W tej sytuacji w pierwszej kolejności Sąd był zobligowany zbadać, czy umowa jest ważna, a dopiero w przypadku negatywnej weryfikacji, przejść do oceny przesłanek abuzywności. Nawet więc gdyby stwierdzono działanie niezgodne z zasadami współzycia społecznego, które jednocześnie stanowiłoby naruszenie dobrych obyczajów, stan ten w żaden sposób nie wyłączałby możliwości uznania umowy za nieważną.

W uchwale z dnia 28 kwietnia 2022 r. w sprawie 40/22 Sąd Najwyższy także stwierdził, że sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ kc. Wskazać można zatem na dostrzeżoną sprzeczność z naturą stosunku prawnego postanowień analogicznych do tych które są przedmiotem oceny w niniejszej sprawie. Wątpliwość Sądu orzekającego budzi jedynie stwierdzenie Sądu Najwyższego, że tego rodzaju postanowienia nie są nieważne, a jedynie nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ kc. Tak sformułowana teza wydaje się odbiegać od dotychczas utrwalonego poglądu o pierwszeństwie sankcji bezwzględnej nieważności w stosunku do sankcji bezskuteczności umowy (tak SN w uchwale z dnia 13 stycznia 2011 r., III CZP 119/10).

Z tych wszystkich względów, Sąd uznał, że umowa, jaka łączyła strony, jest nieważna ze skutkiem *ex tunc*, czyli od daty jej zawarcia, na podstawie art. 58 § 1 kc jako sprzeczna z ustawą (to jest z artykułem 353¹ kc przez naruszenie zasady swobody umów), a także na podstawie art. 58 § 2 kc przez naruszenie zasad współzycia społecznego – nierównomierne rozłożenie ryzyka stron stosunku obligacyjnego przy użyciu zastosowanie dwóch różnych tabel (kupna i sprzedaży) waluty, a ponadto do naruszenia obowiązków informacyjnych, prowadzącego do sprzeczności umowy z zasadami współzycia społecznego. Tego rodzaju postanowienia, jak zawarte w umowie przedstawionej do oceny w niniejszej sprawie, prowadzą też do wniosku, że świadczenie, do jakiego miała być zobowiązani pozwani w wyniku umowy, nie zostało oznaczone w chwili jej zawarcia. Jest to rezultatem zastrzeżenia prawa do określenia wysokości rat przez pozwany bank z odwołaniem do tabeli kursów, która w przyszłości miała być tworzona, a co do której nie oznaczono zasad jej tworzenia. Wobec tego kredytobiorca nie miał możliwości w chwili podpisania umowy nawet oszacowania skali swojego zobowiązania. Wysokość tego świadczenia mogła być kształtowana dowolnie w czasie obowiązywania umowy. Tego rodzaju postanowienie musi zatem zostać uznane za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i istotą stosunku prawnego. Z uwagi jednak na okoliczność, że kwestia ta jest kluczowa także w kontekście badania przesłanki z art. 385¹ kc, tj. ukształtowania praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, z rażącym naruszeniem jego interesów, dla jasności wyводу i niepowielania rozległej argumentacji, Sąd rozwinię tę myśl w dalszym toku uzasadnienia. Zaznaczyć przy tym należy, że w pełni zachowuje ona swoją aktualność również w kontekście stwierdzonej nieważności umowy.

Reasumując, w wyniku stwierdzenia nieważności umowy w całości, w zasadzie bezprzedmiotowe staje się, czy umowa zawierała niedozwolone zapisy umowne. Niemniej, z uwagi na sposób sformułowania argumentów przez strony, Sąd

poddał również pod rozważenie kwestię abuzywności kwestionowanych przez pozwanych postanowień umownych oraz jej skutków dla dalszego trwania stosunku umownego.

III. Abuzywność klauzuli indeksacyjnej:

Do uznania konkretnego postanowienia za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu przytoczonego przepisu wymagane jest kumulatywne spełnienie następujących przesłanek:

- 1) umowa została zawarta z konsumentem;
- 2) postanowienie umowy "nie zostało uzgodnione indywidualnie";
- 3) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy;
- 4) jednoznacznie sformułowane postanowienie nie dotyczy "głównych świadczeń stron".

Zgodnie z art. 385¹ § 1 kc niedozwolone postanowienie nie wiąże konsumenta, wiąże go natomiast umowa w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 kc). Zatem skutkiem prawnym zaistnienia niedozwolonego postanowienia umownego jest częściowa bezskuteczność, polegająca na tym, że postanowienie umowne uznane za niedozwolone staje się bezskuteczne natomiast w pozostałym zakresie umowa jest wiążąca. Tym samym brak związania konsumenta postanowieniem umownym na skutek uznania go za niedozwolone nie oznacza nieważności czy bezskuteczności umowy w całości, a jedynie w określonym zakresie. Stosownie zaś do art. 385² kc 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.

Kontrola treści postanowień zawartych we wzorcach umów może mieć charakter incydentalny lub abstrakcyjny. Kontrola incydentalna polega na badaniu treści postanowień konkretnej umowy, w sytuacji, gdy przy jej zawieraniu posłużono się wzorcem umowy, kontrola ta pośrednio obejmuje także postanowienia tego wzorca umowy. Jest to kontrola dokonywana w każdym postępowaniu sądowym, w którym strona powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385¹ § 1 kc, bądź sama wytaczając powództwo, bądź w formie zarzutu podniesionego w sprawie, w której jest pozwany.

Należało w związku z tym dokonać indywidualnej oceny legalności postanowień umownych, zawartych w umowie kredytu łączącej strony, a kwestionowanych przez pozwanych prowadzących się do weryfikacji zaistnienia wszystkich przesłanek wymienionych w art. 385¹ § 1 kc

1. Status konsumenta

Podstawowym warunkiem umożliwiającym badanie, czy konkretne postanowienie jest niedozwolonym postanowieniem umownym, jest konsumencki charakter umowy, który w ocenie Sądu, a wbrew stanowisku powoda, w niniejszej sprawie ewidentnie zachodził. Konsumentem, zgodnie z art. 22¹ kc można być wyłącznie w zakresie czynności prawnych niezwiązanych bezpośrednio z własną działalnością gospodarczą lub zawodową. Decyduje brak związku danej czynności z wymienioną działalnością, a nie to, czy taka działalność jest w ogóle prowadzona przez osobę dokonującą czynności prawnej. Do uznania, że mamy do czynienia z konsumentem, wystarczy brak bezpośredniego związku czynności z działalnością gospodarczą lub zawodową; istnienie pośredniego związku nie wyklucza zatem uznania danej osoby za konsumenta (K. Osajda (red.), P. Mikłaszewicz, Kodeks cywilny, Komentarz, wyd. 20, 2018, Legalis).

W niniejszej sprawie środki z uzyskanego kredytu zostały przeznaczone m.in. na refinansowanie oraz pokrycie części kosztów zakupu nieruchomości – działki. Działka ta miała zostać podzielona i przeznaczona na budowę

domów kredytobiorców B. M. i G. D. (3). Cel wydatkowania środków uzyskanych z kredytu, zdaniem Sądu, wskazuje na konsumencki charakter umowy. W ocenie Sądu, w momencie zawierania spornej umowy pozwany B. M. był konsumentem. Z przesłuchania pozwanych wynika jednoznacznie jaki był cel przeznaczenia środków pochodzących z kredytu. To zaś, że w dacie zawierania spornej umowy kredytowej pozwany B. M. i G. D. (1) pracowali razem w spółce (...) i prowadzili działalności gospodarcze w zakresie obsługi rynku nieruchomości nie oznacza, że nie mogli oni nabywać nieruchomości na użytek własny i w celu zaspokojenia swoich potrzeb mieszkaniowych. Powód, na którym spoczywał w tym zakresie obowiązek wynikający z art. 6 kc, nie zdołał wykazać, że zakupiona ze środków kredytowych nieruchomość wykorzystana została na cele inwestycyjne. Sąd nie miał zaś podstaw do tego, aby twierdzenia pozwanego wskazujące na konsumencki charakter zawieranej umowy oraz sposób wykorzystania środków z kredytu, uznać za niewiarygodne.

Zgodnie z art. 22¹ kc, w brzmieniu z dnia zawarcia umowy, za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Z treści przepisu wynika, że konsumentem może być jedynie osoba fizyczna. Fakt czy działała jako konsument, musi być oceniany na gruncie dokonywanej przez nią czynności prawnej, czy była ona dokonywana w celach bezpośrednio związanych z ewentualną działalnością gospodarczą danej osoby fizycznej. Prowadzenie działalności gospodarczej przez osobę fizyczną nie przekreśla więc jej ewentualnego statusu konsumenta. Dopiero ustalenie, że osoba dokonywała czynności prawnej w celu bezpośrednio związanym z jej działalnością gospodarczą pozwala uznać, że taka osoba nie była konsumentem.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w postanowieniu z dnia 14 września 2016 r. (w sprawie C-534/15) wskazał, iż pojęcie konsumenta w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich ma charakter obiektywny i należy je oceniać w świetle kryterium funkcjonalnego, polegającego na ocenie, czy dany stosunek umowny wpisuje się w ramy działalności niezwiązanej z wykonywaniem zawodu. Do sądu krajowego rozpoznającego spór dotyczący umowy mogącej wchodzić w zakres stosowania omawianej dyrektywy należy sprawdzenie, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności sprawy i dowodów, czy danego kredytobiorcę można zakwalifikować jako „konsumenta” w rozumieniu tej dyrektywy.

Z kolei w wyroku z dnia 21 marca 2019 r. (w sprawie C-590/17) Trybunał wyjaśnił, że „konsument” oznacza każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych zakresem omawianej dyrektywy działa w celach niezwiązanych ze swoją działalnością handlową lub zawodową. Z kolei „przedsiębiorca” oznacza każdą osobę fizyczną lub prawną, która w umowach objętych dyrektywą 93/13 działa w ramach swej działalności handlowej lub zawodowej, bez względu na to, czy należy ona do sektora publicznego czy prywatnego.

Jak wynika z utrwalonego orzecznictwa Trybunału, dyrektywa 93/13 definiuje umowy, do jakich ma zastosowanie, wyłącznie poprzez odniesienie do statusu kontrahentów, w zależności od tego, czy działają oni w ramach swojej działalności handlowej lub zawodowej, czy też nie (wyrok z dnia 17 maja 2018 r., C-147/16, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo).

Konsumentem można być wyłącznie w zakresie czynności prawnych niezwiązanych bezpośrednio z własną działalnością gospodarczą lub zawodową. Decyduje brak związku danej czynności z wymienioną działalnością, a nie to, czy taka działalność jest w ogóle prowadzona przez osobę dokonującą czynności prawnej. Do uznania, że mamy do czynienia z konsumentem, wystarczy brak bezpośredniego związku czynności z działalnością gospodarczą lub zawodową; istnienie pośredniego związku nie wyklucza zatem uznania danej osoby za konsumenta (K. Osajda (red.), P. Mikłaszewicz, Kodeks cywilny, Komentarz, Legalis).

Cel, jakim zasadniczo powinien kierować się konsument to zaspokajanie potrzeb własnych, osobistych, prywatnych podmiotu, jego rodziny, domowników, zapewnienie funkcjonowania gospodarstwa domowego. By czynność miała konsumencki charakter powinna pozostawać w określonej relacji z rolą społeczną konsumenta (wyrok SN z 26 września 2007 r., IV CSK 122/07, M. Spół. 2008, nr 1, s. 48, wyrok SA w Warszawie z 28 kwietnia 2015 r., VI ACA 775/14, LEX nr 1712704). Uprawnione jest zatem stwierdzenie, że konsumentem nie jest osoba podejmująca działania niezwiązane bezpośrednio z konsumpcją dóbr.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono zasługujący na podzielenie pogląd, że normatywna definicja konsumenta wynikająca z art. 221 kc nie odnosi się do cech osobowych konkretnego podmiotu, w tym jego wiedzy i doświadczenia, a ocenie statusu konsumenta nie powinny służyć okoliczności pozaustawowe, nie wynikające z tego przepisu (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2015 r., I CSK 216/14, Glosa 2016, nr 3, str. 66, z dnia 13 czerwca 2013 r., II CSK 515/11, nie publ., z dnia 13 czerwca 2012 r., II CSK 515/11, nie publ., i z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03, nie publ.).

W konsekwencji, wedle judykatury, znajomość zagadnień związanych z obrotem instrumentami finansowymi, dążenie do odniesienia korzyści finansowych z takich transakcji, świadome podejmowanie ryzyka inwestycyjnego nie świadczy per se o tym, że czynności te nie zmierzają do zaspokojenia osobistych potrzeb konsumpcyjnych (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 marca 2016 r., III CSK 167/15, OSNC 2017, nr 2, poz. 23, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, z dnia 28 czerwca 2017 r., IV CSK 483/16, oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2017 r., IV CSK 667/16).

Sąd Najwyższy przyjął również, że osoba fizyczna samodzielnie zarządzająca swoim majątkiem przez inwestowanie posiadanych środków (oszczędności) w instrumenty finansowe (w tym nabywanie oraz sprzedaż akcji i udziałów) w celu niezwiązanym bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową jest konsumentem. Bez znaczenia dla przyznania danej osobie statusu konsumenta ma cel podjętej czynności (np. osiągnięcie zysku, pomnożenie majątku, odniesienie korzyści podatkowych, konsumpcja na emeryturze, pozostawienie majątku spadkobiercom), jak też jej zasobność i skala inwestowanych środków, a także jej kompetencje merytoryczne, doświadczenie i skala podejmowanego ryzyka inwestycyjnego. Uznaniu inwestora giełdowego za konsumenta nie stoi na przeszkodzie również dwukierunkowość dokonywanych przez niego operacji (nabywanie i zbywanie akcji), skoro definicja konsumenta z art. 22¹ kc nie determinuje tego, którą stroną czynności prawnej może być konsument. Nie odnosi się ona także do wartości lub liczby dokonywanych transakcji, choć kryteria te mogą być istotne dla oceny, czy dana osoba prowadzi działalność gospodarczą. Przeciwnie stanowisko prowadziło do nieakceptowalnych rezultatów, skoro inwestowanie określonych środków finansowych na giełdzie papierów wartościowych stanowi alternatywę dla lokowania ich na rachunkach bankowych lub lokatach długoterminowych w instytucjach bankowych, a w jego świetle osobę lokującą środki finansowe w różnych bankach trzeba by uznawać nie za konsumenta lecz za przedsiębiorcę, co logicznie, funkcjonalnie i aksjologicznie jest nie do przyjęcia (tak: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 lipca 2019 r., I CSK 587/17).

Podobnie w wyroku z 18 września 2019 r., IV CSK 334/18 Sąd Najwyższy podkreślił, że osoba fizyczna zarządzająca swoim majątkiem przez inwestowanie posiadanych środków finansowych (oszczędności) w nabywanie przykładowo akcji, udziałów w spółkach kapitałowych, obligacji, jednostek uczestnictwa w funduszach inwestycyjnych w celu niezwiązanym bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową jest konsumentem, o ile jej działaniom nie można przypisać cech działalności gospodarczej lub zawodowej związanej bezpośrednio z inwestowaniem na rynkach finansowych.

Należy w tym miejscu zwrócić szczególną uwagę na to, że status konsumenta i badanie jego zamiarów należy określać na chwilę dokonywania czynności prawnej. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 9 lutego 2012 r., V ACa 96/12; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 2 lutego 2018 r., I ACa 789/17). Takiej właśnie oceny dokonał Sąd w niniejszej sprawie, dzieląc powołane orzecznictwo.

W sądownictwie powszechnym podkreślono, że bez znaczenia dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone jest to, że powód miał wyższe wykształcenie ekonomiczne czy miał doświadczenie w zawieraniu umów o kredyt hipoteczny. Jedno i to samo postanowienie umowne, zawarte w stosowanym przez przedsiębiorcę wzorcu umownym, nie może być traktowane raz jako dozwolone a raz jako niedozwolone z uwagi na różny status wykształcenia, czy wiedzy konsumenta. Pogląd taki wyraził m.in. Sąd Okręgowy w Łodzi w wyroku z dnia 20 września 2016 r. w sprawie III Ca 930/16 i jest on w pełni podzielany przez tut. Sąd.

Takie stanowisko jest też zgodne z definicją tego pojęcia przyjmowaną w orzecznictwie polskim (powyżej zacytowano wybranie orzeczenia), jak i europejskim. TSUE w wyroku z dnia 03 września 2015 r. C-110/14 w sprawie H. C. (2) przeciwko (...) SA, odnosząc się wyraźnie do tego zagadnienia uznał, że zawód ani wykształcenie kredytobiorcy nie ma znaczenia.

2. Przesłanka indywidualnego uzgodnienia:

Kolejną przesłanką warunkującą możliwość uznania postanowienia wzorca za niedozwolone postanowienie umowne, była przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia. Została ona przez ustawodawcę bliżej określona w przepisie art. 385¹ § 3 kc, zgodnie z którym za nieuzgodnione indywidualnie należy uznać te postanowienia, na które konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Oznacza to, iż postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą tylko takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta. W zdaniu 2 art. 385¹ § 3 kc zostało wprowadzone domniemanie, że postanowienia umowne przyjęte z wzorca zaproponowanego przez kontrahenta konsumenta, nie zostały uzgodnione indywidualnie.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 dyrektywy 93/13 postanowienia nie są uzgodnione indywidualnie jeżeli zostały sporządzone wcześniej. W świetle art. 385¹ § 3 kc nieuzgodnione 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. Przepis ten oddaje intencję ustawodawcy – zapewnienia, by z ochrony na gruncie art. 385¹ § 1 kc wyłączyć jedynie te postanowienia, na które konsument nie miał wpływu, a nie np. te, które mogły podlegać negocjacjom, ale realnie ich nie było, bądź nie mogły prowadzić do zmiany konkretnych zapisów. Indywidualnie uzgodnione są więc te postanowienia, na które konsument mógł mieć realny wpływ. Przez „rzeczywisty wpływ: należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego też powodu okoliczność, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, czy „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 06 marca 2013 r., VI ACa 1241/12, LEX nr 1322083).

W niniejszej sprawie nie sposób zgodzić się ze stroną powodową, że sporne postanowienia umowy były jakkolwiek indywidualnie uzgodnione z kredytobiorcami, a w przypadku rozpoznawanej sprawy z B. M.. Jedyne postanowienia, które zostały z pozwanym uzgodnione, i co wynika z treści umowy, to te dotyczące wysokości kredytu i jego zabezpieczeń. W pozostałym zakresie trudno mówić o jakimkolwiek wpływie pozwanego na treść zawartej umowy, zwłaszcza biorąc pod uwagę to, jak wyglądała procedura jego udzielenia. Należy przypomnieć, że próby wynegocjowania lepszych warunków umowy kredytowej podejmowane były przez pozwanego B. M. bezskutecznie. Pozwana M. D. (1) nie uczestniczyła natomiast w żadnym spotkaniu poprzedzającym zawarcie spornej umowy kredytu.

Logiczny jest wniosek, że każdy potencjalny kredytobiorca kieruje się przede wszystkim atrakcyjnością danej propozycji, co w przypadku kredytu sprowadza się do niskich kosztów jego uzyskania czy wysokości raty. Trudno zgodzić się też z tezą, że gdyby pozwany B. M. zgodnie z prawdą został poinformowany przez bank o ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu indeksowanego, zdecydowałby się zawrzeć sporną umowę. Trudno również uznać, że pozwana M. D. (1) miała świadomość zarówno ryzyka związanego z zawieraniem przez jej męża umową jak i konsekwencji wiążących się z ustanowieniem hipoteki na należącej do niej nieruchomości. Wniosek taki jest nie do pogodzenia z doświadczeniem życiowym, czy choćby zasadami logiki – nikt przecież nie zawiera umów, które mogą wywoływać tak dolegliwe skutki w sferze ekonomicznej, tym bardziej, że pozwani już w momencie zawierania kredytu byli w niekorzystnej sytuacji finansowej, sam kredyt miał im zaś pomóc rozwiązać trudności. Sąd dał więc wiarę zeznaniom pozwanego B. M., w części w jakiej twierdził że opcja umowy kredytu indeksowanego została mu przedstawiona jako

bezpieczna, stabilna i przede wszystkim, korzystniejsza. Pozwany nie miał wpływu na kształt umowy. Jego decyzja sprowadzała się do sytuacji zero-jedynkowej: albo podpisze umowę w kształcie przedstawionym, albo do podpisania umowy nie dojdzie.

Pozwany B. M. nie miał wiedzy, jak bank ustala kursy walut, jak jest tworzona tabela kursowa, nie zostały mu przedstawione kursy historyczne ani kursy prognozowane. Nie przedstawiono informacji dotyczących czynników mogących prowadzić do osłabienia złotówki do franka szwajcarskiego w czasie trwania umowy, pozwany nie został poinformowany, jaki kurs będzie stosowany przez bank, ani jak kurs ten będzie się kształtował. Czym innym jest także samo językowe zrozumienie treści umowy, a czym innym zrozumienie jakie skutki ze sobą ona niesie, nawet jak się ma świadomość faktu notoryjnego zmienności kursów walut.

Nie jest indywidualnym uzgodnieniem możliwość wyboru przez konsumenta, spośród kilku możliwych ofert kredytowych np. kredytu denominowanego, indeksowanego i złotowego. Należy pamiętać, że taki wybór nie dotyczy tylko poszczególnych postanowień umownych ale de facto całego pakietu umownego. Stąd też fakt, że konsument mógł zdecydować się na inny rodzaj kredytu pozostaje bez znaczenia, bo nie zmienia okoliczności, że nie miał on realnego wpływu chociażby na to, na podstawie jakich okoliczności ustalany będzie kurs stanowiący następnie podstawę przeliczenia kwoty kredytu, a następnie rat jego spłat. Natomiast możliwość wyboru kwoty kredytu nie oznacza z pewnością wpływu na mechanizm jej ustalania. Jak już zaś wcześniej zostało wyjaśnione, sama zgoda konsumenta, który nie ma w kontaktach z przedsiębiorcą narzędzi do wymuszenia na nim zmiany treści umowy, nie może być uznana za indywidualne uzgodnienie z nim umowy. Ponadto, nawet akceptacja kredytu indeksowanego czy denominowanego, która musiała nastąpić dla uzyskania kredytu, nie oznacza akceptacji i uzgodnienia z konsumentem sposobu poszczególnych jego założeń. W okolicznościach niniejszej sprawy brak jakichkolwiek dowodów wskazujących, że pozwany B. M. posiadał jakikolwiek realny wpływ na kształt mechanizmu zawartego w łączącej go z powodem umowie, w tym przyjętą tabelę kursową.

Należało też zwrócić uwagę w niniejszej sprawie na rozkład ciężaru dowodu, który z mocy art. 385¹ § 4 kc spoczywa na tym, kto twierdzi, że postanowienia umowne zostały indywidualnie uzgodnione. Ponieważ to powód twierdził, że sporne postanowienia umowne były indywidualnie uzgodnione, to na nim spoczywał ciężar wykazania tej okoliczności. Temu ciężarowi powód nie sprostał, opierając się jedynie na swoich twierdzeniach, którym zebrane w sprawie dokumenty oraz wiarygodne zeznania pozwanych przeczą.

3. Przesłanka ukształtowania praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta:

Interpretacji pojęcia dobrych obyczajów należy dokonywać w oparciu o normy pozaprawne, jak normy moralne i zwyczajowe stosowane w działalności gospodarczej, a także zasady etyczne stosowane we wszystkich rodzajach działalności ze szczególnym uwzględnieniem zasady lojalności. Istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka, sprzeczne z dobrymi obyczajami będą więc takie działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezinformacji, wykorzystania naiwności lub niewiedzy klienta. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację tych wartości, będą uznawane za sprzeczne z dobrymi obyczajami. W wyroku z 13 lipca 2005 roku (I CK 832/04, Sip Legalis nr 71468) Sąd Najwyższy stwierdził, że "działanie wbrew dobrym obyczajom" w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Podobnie w wyroku z 03 lutego 2006 roku (I CK 297/05, 74475), w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że przepis art. 385¹ § 1 zd. 1 kc jest odpowiednikiem art. 3 ust. 1 dyrektywy nr 93/13/WE, stanowiącym, że klauzulę umowną, która nie została uzgodniona indywidualnie, należy uznać za niedozwoloną, jeżeli naruszając zasadę dobrej wiary, powoduje istotną i nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków kontraktowych na niekorzyść konsumenta.

Wskazuje się przy tym, że wykładni art. 385¹ kc należy dokonywać prounijnie, tzn. z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który jest jedynym organem uprawnionym do dokonywania wiążącej wykładni prawa unijnego. Sądy krajowe są zatem związane wykładnią przepisów prawa unijnego dokonaną przez Trybunał w orzeczeniach wydanych w trybie prejudycjalnym nie tylko w sprawie prejudycjalnej, lecz we wszystkich sprawach, w których ma zastosowanie w analogicznym stanie faktycznym przepis prawa unijnego zinterpretowany przez Trybunał.

By uznać klauzulę za niedozwoloną, poza kształtowaniem praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, musi ona także rażąco naruszać jego interesy. Termin „interesy” konsumenta proponuje się rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, ale również przy uwzględnieniu aspektu zdrowia konsumenta i jego bliskich oraz dyskomfortu konsumenta, spowodowanego takimi czynnikami, jak strata czasu, dezorganizacja życia, niewygodna, nierzetelne traktowanie, przykrości, naruszenie prywatności, doznanie zawodu. W wyroku z 13 lipca 2005 roku (I CK 832/04, Sip Legalis nr 71468) Sąd Najwyższy stwierdził, że "rażące naruszenie interesów konsumenta" oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, natomiast w wyroku z dnia 07 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/19, za sprzeczne z dobrymi obyczajami uznano działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, ale mogą tu wejść w grę także inne aspekty: zdrowia konsumenta (i jego bliskich), jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp. Naruszenie interesów konsumenta wynikające z niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe.

Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które w braku odmiennej umowy wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej, oraz jego nierzetelne traktowanie. Z dobrymi obyczajami kłóci się zatem takie postępowanie, którego celem jest zdezorientowanie konsumenta, wykorzystanie jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowanie stosunku prawnego z naruszeniem zasady równości stron. Chodzi więc o postępowanie, które potocznie jest rozumiane jako nieuczciwe, nierzetelne, sprzeczne z akceptowanymi standardami działania (tak: Helena Ciepła, „Dochodzenie roszczeń z umów kredytów frankowych, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2021, str. 51).

W systemie prawnym RP oraz UE konsument traktowany jest jako podmiot wymagający szczególnej ochrony. Dzieje się tak między innymi dlatego, że podmiot ten uważany jest za stronę słabszą w relacjach z przedsiębiorcą. Silniejszą pozycję przedsiębiorcy motywować ma między innymi jego profesjonalny charakter oraz łatwiejszy dostęp do informacji. Również regulacje wspólnotowe, w tym Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w art. 2 lit b oraz Dyrektywa Parlamentu Europejskiego 1999/44/WE z dnia 25 maja 1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji w art. 1 (2) lit. a pozwoliły sądowi wspólnotowemu na zdefiniowanie transakcji konsumenckich jako: „zawieranych przez osobę fizyczną, działającą z przyczyn pozostających poza jej działalnością handlową lub zawodową jako drugą stroną umowy” oraz określenie, że są to „tylko umowy zawarte dla celów zaspokojenia własnych potrzeb jednostki, w ramach prywatnej konsumpcji”, bo tylko wówczas podlegają przepisom mającym na celu ochronę konsumentów (tak: Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 19 listopada 2019 r., sygn. akt I ACa 216/19).

Za sprzeczne z dobrymi obyczajami uznaje się działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystanie niewiedzy lub naiwności, a więc działanie potocznie określane jako

nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania (tak Sąd Najwyższy wyroku z 7 listopada 2019 r. IV CSK 13/19).

W wyrokach z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18 Sąd Najwyższy stwierdził, że wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest jako ponadstandardowy, mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji (powołane za: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach - I Wydział Cywilny z dnia 17 listopada 2020 r., sygn. I ACa 358/19, Sip Legalis).

Obowiązek ten bezspornie nie został w sprawie dochowany i nie może być mowy o „ponadstandardowym” poinformowaniu pozwanych, a przede wszystkim pozwanego B. M., jako konsumentów o rzeczywistej treści stosunku obligacyjnego.

Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem nakazuje, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (por. wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. C#26/13; z dnia 23 kwietnia 2015 r., C#96/14). Kwestia ta powinna zostać rozpatrzona przez sąd odsyłający w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu (por. wyrok z 20 września 2017 r., C-186/16, oraz z dnia 26 lutego 2015 r., C#143/13).

W wyroku z 20 września 2017 r. w sprawie A. (C-186/16), Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że artykuł 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. Trybunał podkreślił również, że to on pozostaje właściwy do wyłonienia z przepisów dyrektywy 93/13, w tym z art. 3 ust. 1 oraz art. 4 ust. 2 tego aktu, kryteriów, które sąd krajowy może lub musi zastosować przy badaniu warunków umownych z punktu widzenia tych przepisów (pkt 22 wyroku w sprawie C-186/16).

W ocenie Sądu orzekającego, w niniejszej sprawie powodowy bank niewątpliwie nie sprostął obowiązkowi informacyjnym względem pozwanego B. M.. Przeprowadzony w sprawie dowód z przesłuchania pozwanych, uznany przez Sąd za wiarygodny, potwierdził te okoliczności. Na spotkaniach nie było mowy m.in. o tym, jak bank ustala kursy walut, jak jest tworzona tabela kursowa. Nie przedstawiono informacji dotyczących czynników mogących prowadzić do osłabienia złotówki do franka szwajcarskiego w czasie trwania umowy, pozwany B. M. nie został poinformowany, jaki kurs będzie stosowany przez bank, ani jak kurs ten będzie się kształtował, czy kiedy korzyści z niskiego oprocentowania zostaną zniweczone wskutek wzrostu kursu.

W orzecznictwie prezentowane jest stanowisko, które Sąd orzekający podziela, że minimalne obowiązki banku w tym zakresie wymagały wskazania poziomu kursu wymiany CHF/PLN, przy którym rzeczywiste koszty kredytu zrównują się z kosztami kredytu złotowego i to zarówno dla spłaty zgodnie z harmonogramem spłat, jak również w wariantcie uwzględniającym prawo kredytobiorcy do wcześniejszej spłaty kredytu, przedstawienia rzetelnej informacji o czynnikach mogących prowadzić do osłabienia się PLN względem CHF w perspektywie okresu, na który zawierano umowę, a także o realnych możliwościach (lub ich braku) stabilizacji lub wzmocnienia się PLN względem CHF, wskazania, jak bardzo może wzrosnąć zadłużenie w przypadku spełnienia się rzetelnych prognoz w wariantcie optymistycznym (a zatem uwzględniając minimalny przewidywany w tamtym czasie wzrost kursu CHF dla okresu kredytowania) oraz z wariantcie pesymistycznym, tj. na wypadek znacznego osłabienia waluty polskiej do CHF, np. wskutek kryzysu gospodarczego. Bez tych informacji kredytobiorca nie mógł podjąć świadomej, rozważnej decyzji, a tym samym takie zaniechanie ze strony banku pozwalają uznać, że klauzula ryzyka wymiany nie została wyrażona prostym i zrozumiałym dla konsumenta językiem – w znaczeniu nadanym tym pojęciom przez art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13. To z kolei oznacza, że klauzula ta – pomimo iż określa główne świadczenia stron – podlega badaniu pod kątem ukształtowania praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia jego interesów (tak przykładowo Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 30 grudnia 2019 r., I ACa 697/18).

Powód nie przedłożył żadnego materiału dowodowego, który wskazywałby na przekazanie pozwanemu jakichkolwiek informacji pozwalających realnie ocenić zakres ryzyka kursowego i jego wpływ na stan ich zadłużenia i rzeczywisty koszt kredytu.

Ustalenia dokonane w sprawie potwierdzały, że na podstawie przekazanych przez powoda informacji, pozwany B. M. nie mógł racjonalnie ocenić rzeczywistego ryzyka, na jakie był narażony, zawierając umowę kredytu indeksowanego. Obowiązkiem powoda było przedstawienie kredytobiorcom wszelkich dostępnych dla banku informacji, które pozwoliłyby zorientować się co do rzeczywistego rozmiaru przyjmowanego na siebie ryzyka i podjąć świadomą decyzję w tym zakresie. Obowiązek ten obejmował w szczególności przedstawienie przez bank wszystkich tych czynników, które umożliwiłyby oszacowanie rzeczywistego kosztu kredytu, z uwzględnieniem zagrożenia wzrostem kursu CHF. Dopiero wówczas pozwany mógłby ocenić, czy są skłonni przyjąć na siebie ryzyko wymiany i czy oferowany im kredyt rzeczywiście jest dla nich rozwiązaniem korzystnym, szczególnie wobec sytuacji w jakiej pozwani się znaleźli. Rzetelne informacje w tym zakresie nie tylko nie zostały mu przedstawione, ale także wzbudzano w nim przekonanie, że umowa jest bezpieczna i korzystna.

Sąd Apelacyjny w Warszawie słusznie podkreślił, co zasługuje na pełną aprobatę, że bank jako instytucja finansowa dysponuje profesjonalną wiedzą na temat funkcjonowania rynku walutowego, pozycji franka szwajcarskiego, istotnych wskaźników makro- i mikroekonomicznych wpływających na kurs złotego do innych walut. Wiedzy takiej nie mieli natomiast niewątpliwie konsumenci. Naruszenie dobrych obyczajów przejawia się w działaniach banku polegających na przedstawianiu długoterminowego kredytu obciążonego ryzykiem walutowym jako rozwiązania korzystnego dla konsumenta, taniego i bezpiecznego. Bank nie poinformował powoda rzetelnie o wpływie wzrostu kursu franka na rzeczywiste oprocentowanie, nie przedstawił żadnych symulacji. Bank nie poinformował na przykład o wysokości kursu granicznego, przy którym rzekome korzyści z niskiego oprocentowania kredytu indeksowanego są niweczone przez wzrost kursu waluty. Nie przedstawił symulacji wskazujących jak wzrośnie wysokość raty oraz całkowity koszt kredytu w przypadku zwyżek kursu. Nie poinformował również, jaki może być scenariusz negatywny ruchu kursów CHF/PLN i jak wówczas, np. w razie kryzysu ekonomicznego skutkującego znacznym osłabieniem PLN wobec CHF, ukształtowałyby się obciążenia powodów. Dysponując oczywistą przewagą informacyjną bank nie przekazał powodowi informacji o prognozach wynikających z danych ekonomicznych i geopolitycznych (tak: Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 30 grudnia 2019 r., I ACa 697/18, które to stanowisko jest w pełni podzielane przez tut. Sąd).

Powyższej oceny nie zmienia fakt, że pozwany B. M. złożył oświadczenie, że po zapoznaniu się z występującym ryzykiem kursowym oraz ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowanej, wnosi o udzielenie kredytu indeksowanego do waluty obcej. Tożsame oświadczenie złożyła M. D. (1) (k. 1205-1207).

W zasadzie także w tym względzie należałoby powielić przytoczoną wyżej argumentację – gdyby rzeczywiście powód dokładnie i rzetelnie poinformował kredytobiorców, jako przecież podmiot profesjonalny, czym jest kredyt denominowany i z jakim faktycznie ryzykiem się wiąże, wysoce wątpliwe jest nawiązanie stosunku umownego z kredytobiorcami.

Sąd podziela stanowisko zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18), że nie jest wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca oraz odebranie od niego oświadczenia, o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjął do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorcę. W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany, w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Pogląd ten ma zastosowanie w niniejszej sprawie. Zdaniem Sądu powodowy bank nie wypełnił należycie, w sposób wystarczający, obowiązku informacyjnego, nie dając pozwanemu B. M. pełnego rozeznania co do istoty transakcji. Po pierwsze – oświadczenie ma charakter standardowy. Po drugie natomiast, zawarte w oświadczeniu sformułowania nie zostały wyjaśnione. Jednocześnie bez akceptacji oświadczenia, kredyt nie zostałby udzielony.

Warto też, odwołując się do tego orzeczenia wskazać, że określenie nawet w przybliżeniu skali ryzyka walutowego związanego z tego rodzaju kredytami okazało się całkowicie nietrafione. W zaleceniach Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z dnia 21 września 2011 r. dotyczących kredytów walutowych wskazano, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich, który był proponowany przez banki, jako bezpieczny, bo oferowany „w najbardziej stabilnej walucie świata”.

Z drugiej strony, często podnoszone w kontekście tego typu spraw argumenty banków, że nie było po ich stronie możliwości przewidzenia wahań kursowych z wieloletnim wyprzedzeniem, są w istocie argumentami na korzyść kredytobiorców dochodzących swoich roszczeń. Jeżeli bowiem profesjonalista nie mógł tego ryzyka oszacować, to oferowanie kredytu, którego immanentną cechą jest powiązanie z niemożliwym do przewidzenia ryzykiem kursowym, obciążającym jedynie kredytobiorcę, jest działaniem sprzecznym z dobrymi obyczajami, które powinny obowiązywać przedsiębiorcę, przede wszystkim z obowiązkiem lojalności w stosunku do kontrahenta i obowiązkiem udzielenia pełnej i rzetelnej informacji. Tego rodzaju działanie, jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 58 § 2 kc, dodatkowo potwierdza wniosek o nieważności umowy.

Kwestia zmienności kursu walut w czasie jest oczywista, znana była zresztą pozwanemu B. M.. Skoro jednak zmienność kursu waluty w czasie jest kwestią oczywistą, której pozwany powinien mieć pełną świadomość, tym bardziej świadomość taką powinien mieć profesjonalista jakim jest bank i w związku z tym pouczyć rzetelnie o tym klientów. Zachowanie to było sprzeczne z dobrymi obyczajami, bowiem zmierzało co najmniej do niedoinformowania klientów, ale było także zachowaniem nielojalnym i – o czym Sąd już wspomniął na etapie oceny ważności stosunku obligacyjnego, naruszało także zasady współżycia społecznego. Z jednej strony bowiem formalnie informowano o zmienności kursu waluty, ale jednocześnie przedstawiano ten kurs w taki sposób, że sprawiał wrażenie stabilnego, a przedstawione wahania były nieznaczące, sam zresztą powód twierdził, że spodziewał się niewielkich wahań kursowych.

Tymczasem w niniejszej sprawie zgodnie § 9 ust. 2 umowy w dniu wypłaty kredyt lub każdej transzy kredytu kwota wypłacanych środków miała być przeliczana na CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków. Z kolei zgodnie z § 10 ust. 1 i 3 umowy kredytobiorca miał być

zobowiązany w okresie objętym umową do spłaty rat kapitałowo – odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat. Harmonogram spłat kredytobiorca miał otrzymać po wypłacie kredytu lub transzy kredytu oraz zmianie oprocentowania każdorazowo na okres 24 – miesięczny. Wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty w wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty.

Takie sformułowanie obowiązków umownych i zachowanie banku było sprzeczne z dobrymi obyczajami, bowiem zmierzało co najmniej do niedoinformowania klienta, ale było także zachowaniem nielojalnym i – o czym Sąd już wspomniał na etapie oceny ważności stosunku obligacyjnego, naruszało także zasady współzycia społecznego. Z jednej strony, bowiem pracownicy banku formalnie informowali o zmienności kursu waluty, ale jednocześnie przedstawiali ten kurs w taki sposób, że sprawiał wrażenie stabilnego.

4. Główne świadczenie stron:

Dla uznania postanowienia umownego za abuzywne, nie może ono obejmować głównego świadczenia stron, chyba że zostało ono sformułowane w sposób niejednoznaczny. Należy podzielić pogląd, że w umowach nazwanych ich essentialia negotii określają niewątpliwie główne świadczenia stron. Ograniczenie zakresu uznania za niedozwoloną klauzuli dotyczącej głównego świadczenia stron koresponduje z poglądem, że każdy podmiot zawierający umowę powinien mieć świadomość wiążącego charakteru postanowienia o głównych świadczeniach stron. W konsekwencji postanowienia dotyczące głównego świadczenia nie będą podlegać ocenie jako abuzywne, chyba, że zostały sformułowane niejednoznacznie.

Postanowieniem określającym świadczenie główne jest także postanowienie określające odpłatność za świadczenie charakterystyczne (cenę, wynagrodzenie), choćby sama odpłatność nie należała do elementów charakteryzujących dany typ stosunku (Prawo bankowe..., pod red. F. Zoll, Tom II, pkt 39 do art. 109 pr.bank). Dotyczy to także postanowień określających stopę oprocentowania kredytu, pożyczki lub depozytu (System prawa cywilnego, Tom V pod red. E. Łętowska, s. 758; Prawo bankowe..., red. F. Zoll, Tom II, pkt 39 do art. 109 pr.bank.).

Stanowisko takie wyraził również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 03 października 2019 r., sprawa C – 260/18, gdzie uznał, że takie zapisy, dotyczą głównego przedmiotu umowy kredytu indeksowanego do innej waluty niż polski złoty, w tym do CHF. Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił, że wyrażeniom „określenie głównego przedmiotu umowy” i „relacja ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług” zawartym w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy nadawać w całej Unii Europejskiej autonomiczną i jednolitą wykładnię, dokonaną z uwzględnieniem kontekstu tego przepisu i celu danego uregulowania (wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., M., C 143/13). Jeśli chodzi o kategorię warunków umownych mieszczących się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, Trybunał orzekł, że należy uważać za nie te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (wyroki: z dnia 03 czerwca 2010 r., C 484/08; z dnia 23 kwietnia 2015 r., C 96-14, z dnia 30 kwietnia 2014 r. (K.), C-26/13, 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.) oraz z 03 października 2019 r, C-260/18 (D.), Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CK 382/18)

W dotychczasowym orzecznictwie sądów polskich wyraźnie dominowało uznanie, że klauzule indeksacyjne zawarte w umowach kredytowych, też takie, które dotyczą warunków określających kurs wymiany CHF na walutę polską, w tym kurs sprzedaży ustalany na potrzeby obliczenia raty kapitałowo–odsetkowej albo spłacanej przed terminem pozostałej części kredytu, nie dotyczą głównych, lecz ubocznych elementów takich umów, głównie dlatego, że pozwalają na to, aby doszło do określenia nadwyżki między kredytem spłacanym a udzielonym, czyli przy założeniu, że podstawowym elementem tej umowy jest tylko kredyt udzielony, nie zaś wskazana nadwyżka. W składzie rozpoznającym tę sprawę Sąd Apelacyjny nie podzielił tego stanowiska, sprzecznego zresztą również z orzecznictwem TSUE. W powołanym wyroku z 03 października 2019 r., sprawa C – 260/18, TSUE wyraził dokładnie przeciwne zapatrywanie i uznał, że takie zapisy dotyczą głównego przedmiotu umowy kredytu indeksowanego do innej waluty niż polski złoty, w tym do CHF.

Analogiczne stanowisko TSUE także wyrażał wcześniej, w tym w wyroku z 14 marca 2019 r., C – 118/17 (powołane za: Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie - V Wydział Cywilny z dnia 23 października 2019 r. V ACa 567/18, Sip Legalis).

Rozpoznając spór na tle kredytu denominowanego (ale także i indeksowanego) trzeba uwzględnić treść wyroków Trybunału Sprawiedliwości w sprawach C-26/13 (wyrok z 30 kwietnia 2014 r.), C-186/16 (wyrok z 20 września 2017 r.), C-51/17 (wyrok z 20 września 2018 r.), C-118/17 (wyrok z 14 marca 2019 r.) oraz z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, które to orzeczenia zapadły na tle umów kredytu zawartych z konsumentami i zawierających ryzyko walutowe (kredytu indeksowanego, denominowanego lub wprost kredytu walutowego). Z orzeczeń tych wypływa wniosek, że w ocenie TSUE nie jest możliwe odrywanie klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy też denominację) od mechanizmu przeliczania waluty krajowej na walutę obcą. Trybunał Sprawiedliwości kwalifikuje bowiem konsekwentnie klauzule dotyczące ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego (wyroki: C-260/18, pkt 44 wyroku; C-118/17, pkt 48, 49, 52; C-51/17, pkt 68 oraz C-186/16) i to tę linię orzeczniczą Sąd Orzekający w niniejszej sprawie, w pełni podziela.

Rozważenia zatem wymagało czy te postanowienia umowne zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, co zgodnie z art. 385¹ § 1 kc wykluczałoby ich kontrolę pod kątem nieuczciwego charakteru w obrocie z konsumentami.

Analiza wskazanych zapisów nie pozwala na stwierdzenie, że kurs przeliczenia kwoty kredytu oraz wysokości rat, został określony w sposób jednoznaczny. Nie można przyjąć, by przeciętny konsument mógł ustalić lub zweryfikować jego wysokość, a tym samym wysokość swojego zobowiązania, w tym obciążającej go raty spłaty kredytu, czyli by miał pełną świadomość i pełne rozeznanie co do wysokości obciążających go świadczeń. W istocie nikt nie miałby możliwości dokonania takiego ustalenia, bo żaden z dokumentów nie definiował w ogóle jak jest ustalana tabela kursów banku. Zapisy te uznać należy zatem za niejasne i nieprecyzyjne, a tym samym podlegały kontroli w ramach systemu ochrony konsumenta przed stosowaniem nieuczciwych warunków umowy przez przedsiębiorców.

Także w wyrokach z dnia 04 kwietnia 2019 r. (sygn. akt III CSK 159/17) oraz z dnia 09 maja 2019 r. (sygn. akt I CSK 242/18) Sąd Najwyższy uznał, że klauzule tego rodzaju jak będące przedmiotem niniejszego postępowania określają co prawda główne świadczenia stron, jednakże niejednoznaczny sposób ich sformułowania otwiera drogę do ich kontroli na podstawie art. 385¹ § 1 kc. Stanowisko Sądu Najwyższego także jest aktualne w sprawie.

W wyroku z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że artykuł 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. Wymóg ten 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 by 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. Trybunał podkreślił również, że to on pozostaje właściwy do wyłonienia z przepisów dyrektywy 93/13, w tym z art. 3 ust. 1 oraz art. 4 ust. 2 tego aktu, kryteriów, które sąd krajowy może lub musi zastosować przy badaniu warunków umownych z punktu widzenia tych przepisów (pkt 22 wyroku w sprawie C-186/16).

Podsumowując powyższe rozważania należało wskazać, że konstruowanie długoletniej umowy kredytu, w której świadczenie konsumenta uzależnione zostaje w całości od niestabilnego czynnika, jakim jest waluta, w której konsument nie uzyskuje wynagrodzenia, w połączeniu z brakiem rzetelnego przedstawienia ryzyka takiej umowy i oczekiwania, że konsument przewidzi możliwość radykalnych wahań kursowych, przy jednoczesnym twierdzeniu, że Bank, a więc profesjonalista dysponujący całym aparatem osób zawodowo zajmujących się kwestiami ekonomiczno – finansowymi, nie mógł takiego obrotu spraw przewidzieć, musi wiązać się z negatywną oceną takiego zachowania z

perspektywy zasad współżycia społecznego jak i dobrych obyczajów. Tego rodzaju działanie, jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 58 § 2 kc, dodatkowo potwierdza wniosek o nieważności umowy, jak również fakt, że z perspektywy konsumenta zawierana umowa i jej postanowienia nie były jednoznaczne.

W ocenie Sądu, nie ma więc żadnych podstaw do ustalenia, że pozwany B. M. został poinformowany przez bank przed zawarciem umowy o ryzyku kursowym w sposób, który mógłby uzasadniać przyjęcie, że główne świadczenie zostało sformułowane w sposób jednoznaczny w rozumieniu art. 358¹ § 1 kc, interpretowanego zgodnie z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13.

Abuzywność spornych postanowień umownych zawartych w umowie przejawia się więc w tym, że 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 w rzeczywistości powodowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swej woli. Na mocy spornych postanowień to powodowy bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia.

Bez znaczenia jest również fakt wejścia w życie tzw. ustawy antyspreadowej. Pozwalała ona konsumentom zdecydować o spłacie kredytu w walucie jego zaciągnięcia. Nie usuwała ona jednak pierwotnej i właściwie nieusuwalnej wady całej umowy, tj. przeliczenia kwoty kredytu po arbitralnym kursie ustalonym przez pozwanego, która to kwota w dalszym ciągu wyznaczała wysokość zobowiązania powodów. Co więcej, należy pamiętać, że abuzywność postanowień umownych podlega ocenie na chwilę zawarcia umowy (art. 385² kc). W przypadku, gdy abuzywnymi postanowieniami umownymi są te dotyczące głównych świadczeń stron, których eliminacja doprowadzi do niewykonalności umowy, ma to istotne znaczenie. Skoro bowiem umowa od początku, z uwagi na treść jej postanowień, była nieważna, bo niewykonalna, to następcze aneksy do niej, czy zmiany przepisów prawa, nie mogły tego faktu zmienić o ile nie byłyby nakierowane na konwalidację nieważnej czynności prawnej. Nie można też tracić z pola widzenia, że bank przyznał sobie jednostronnie uprawnienie do określania wysokości rat spłacanego przez konsumenta zobowiązania. Takie postanowienia są niedopuszczalne w świetle zasad współżycia społecznego, o czym była mowa powyżej oraz stanowią abuzywne postanowienie umowne.

Ustawa antyspreadowa nie doprowadziła więc od sanowania dotychczas nieważnych postanowień umownych, którą to nieważność sąd uwzględnił z urzędu. Nie usunęła zatem skutków nieprawidłowych przeliczeń przy wypłacie kredytu i skutków zawyżonych kursów stosowanych do wyliczenia wysokości rat spłaty kredytów w umowach zawartych przed jej wejściem w życie (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 04 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17). Brak znaczenia ustawy antyspreadowej dla skutków zawarcia umowy potwierdził też TSUE w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C 19/20.

Pobocznie można wskazać, że nie było w sprawie konieczności powoływania się na fakt wpisania do rejestru klauzul niedozwolonych podobnych postanowień umownych jak te, które występowały w niniejszej sprawie. Trzeba pamiętać, że czym innym jest kontrola abstrakcyjna postanowień umownych dokonywana przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a czym innym indywidualna, na kanwie danej umowy. W orzecznictwie przesądzono, że wyroki SOKiK nie mają waloru rozszerzonej prawomocności i co najwyżej mogą kreować pewne domniemania w postępowaniu w przedmiocie indywidualnej kontroli postanowień umownych, ale jedynie w zakresie postanowień wprost wpisanych do rejestru i dotyczących tych przedsiębiorców, którzy brali udział w postępowaniu przed SOKiK. Kontrola w trybie art. 385⁽¹⁾ § 1 kc na gruncie indywidualnej sprawy musi natomiast uwzględniać wszystkie okoliczności i czynniki z niej wynikające, które mogą spowodować, że w takim otoczeniu prawno – faktycznym abstrakcyjnie abuzywna klauzula, nie będzie mieć takiego charakteru w danym konkretnym przypadku.

5. *Skutki abuzywności zapisów umownych:*

Wreszcie należało odnieść się do skutków, jakie wynikały z uznania, że sporne postanowienia umów były abuzywne.

W orzecznictwie wskazuje się, w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej denominacji, rozpatrzyć należy kilka możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (*essentialia negotii*) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Trzecia, to przyjęcie, że umowa jest ważna i jej uzupełnienie przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji. Ostatnie rozwiązanie należy odrzucić (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, SN w wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 308/18, wyrok SN z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18).

Wskazane powyżej orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przesądziło w istocie o tym jakie skutki pociąga za sobą uznanie, że mechanizm zawarty w umowie kredytu stanowi niedozwolone postanowienie umowne. Na gruncie polskiego porządku prawnego może to prowadzić jedynie do bezwzględnej nieważności czynności prawnej. Skoro bowiem elementami konstrukcyjnymi każdej umowy są oświadczenia woli stron obejmujące główne świadczenia stron, to eliminacja takich postanowień prowadzi do wniosku, że strony nie objęły konsensem zasadniczych elementów umowy, a więc nie było porozumienia, umowy. Co prawda Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przewidział, że ten skutek może być usunięty, ale na zasadzie wyjątku, tylko i wyłącznie gdy jest to zgodne z interesem konsumenta i wyraża on na to wyraźną zgodę. Zgoda konsumenta na dalsze trwanie umowy zawierającej abuzywne postanowienia umowne, pozwala niejako sanować abuzywność postanowień, z uwagi na gorsze dla konsumenta konsekwencje stwierdzenia nieważności umowy. Oczywiście błędne są natomiast twierdzenia powoda, który wnioskuje z orzecznictwa TSUE, że możliwe jest zastąpienie abuzywnych postanowień umownych normami dyspozytywnymi i to takimi, które weszły w życie już po zawarciu spornej umowy. Niewątpliwie taką normą jest art. 358 § 2 kc przewidujący, że wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. Przepis ten nie mógł mieć jednak zastosowania w sprawie, gdyż wszedł w życie już po zawarciu umowy, która była od początku bezwzględnie nieważna i wejście w życie ww. przepisu nie mogło jej sanować. Ponadto, uwzględnienie przepisów dyspozytywnych może nastąpić wówczas gdy takie działanie będzie z korzyścią dla konsumenta przywracając zachwianą równość stron stosunku prawnego. Wola konsumenta, który uważa, że stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, , SN w wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 308/18, wyrok SN z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18).

W tym kontekście należy też wskazać, że żadnego znaczenia nie mógł mieć sposób wykonywania umów przez powoda i faktyczne kształtowanie przez bank kursu walut, ani to, czy kurs ten był kursem rynkowym. W uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. (III CZP 29/17) wyjaśniono, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 kc), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.

Artykuł 385⁽¹⁾ § 2 kc wyłącza stosowanie art. 58 § 3 kc, co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach Kodeksu cywilnego (wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 27 listopada 2019 r., sygn. II CSK 483/18, Sip Legalis).

Sąd podziela stanowisko, że eliminacja spornych klauzul z umowy uniemożliwiłaby jej wykonanie. To z kolei oznaczało, że umowa nie mogłaby funkcjonować bez spornych zapisów.

IV. Zasada proporcjonalności

Powołać w tym miejscu należy stanowisko TSUE wyrażone w orzeczeniu z dnia 03 października 2019 roku (C-260/18), zgodnie z którym celem przepisu art. 6 ust. 1 omawianej dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w

sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L z 1993 r., Nr 95, s. 29), a w szczególności drugiego członu zdania, nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. W uchwale składu siedmiu sędziów SN z 15 września 2015 r., (III CZP 107/14, OSNC 2016/2, poz. 16), Sąd Najwyższy wskazał, że oceniając, czy w danym wypadku art. 58 § 1 kc i sankcja nieważności powinny znaleźć zastosowanie, należy uwzględnić nie tylko pewne trwałe wartości, takie jak porządek publiczny, ale i interesy każdej ze stron czynności prawnej, a także proporcjonalność sankcji w stosunku do dokonanego naruszenia.

W świetle dotychczasowych rozważań, nie sposób bowiem uznać, by naruszenie powoda nie uzasadniało zastosowania sankcji najdalej idącej, tj. sankcji nieważności, wobec wyraźnego stanowiska pozwanych w tym względzie, wyrażonego po pouczeniu ich o skutkach stwierdzenia nieważności (k. 596). Naruszenie przez powoda szeregu zasad w tym zasady swobody umów, zasad współzycia społecznego pozostawienie sobie jednostronnej możliwości kształtowania wysokości zobowiązania konsumentów w toku trwania umowy, nie może zostać uznane za marginalne naruszenie, nieproporcjonalne do sankcji, jaka została zastosowana.

V. Możliwość uzupełnienia umowy

Należało także wykluczyć możliwość dokonania wykładni umowy i zastosowania m.in. kursu średniego NBP czy innych regulacji, które miałyby zastąpić powstałą lukę, przy założeniu, że bezskuteczne są jedynie zapisy o charakterze abuzywnym. Trybunał Sprawiedliwości w swoim orzecznictwie sprzeciwiał się możliwości stosowania przepisów dyspozytywnych do wypełnienia luk po usunięciu klauzul abuzywnych (wyrok z 14 czerwca 2012 r. C – 618/10, wyrok z 26 marca 2019 r. C-70/17). Także w wyroku z dnia 03 października 2019, C – 260/18 Trybunał wykluczył możliwość wypełnienia luk ogólnymi przepisami prawa wewnętrznego, dopuszczającej wypełnienie jedynie przepisami dyspozytywnymi z danego rodzaju umowy, przy założeniu jednak, że mechanizm ten zapewni zachowanie równowagi kontraktowej. Trybunał podkreślał w swoim orzecznictwie konieczność zrealizowania odstraszonego skutku dyrektywy. Mechanizm wypełniania luk, czy też interpretacji umowy z zastosowaniem innego miernika niż w niej przyjęty, pozostawałaby w sprzeczności z koniecznością zrealizowania odstraszonego celu dyrektywy. Zastosowanie dyrektywy musi być dolegliwe dla przedsiębiorcy, propozycja wypełnienia luki w razie stwierdzenia klauzuli niedozwolonej tego celu nie realizuje.

Tej linii orzecznictwa Trybunału odpowiada wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że zastąpienie kursu z tabeli banku średnim kursem NBP należy wykluczyć, jako sprzeczne z celem dyrektywy 93/13. Zmniejsza to bowiem ryzyko przedsiębiorcy i nie zniechęca go do stosowania klauzul niedozwolonych. Sąd Najwyższy zaproponował dwa możliwe rozwiązania w takim wypadku: albo przyjęcie, że umowa po wyeliminowaniu niedozwolonych klauzul będzie wiązała strony bez tych klauzul jako umowa o kredyt złotowy, albo też umowy nie można będzie utrzymać, jeżeli po wyeliminowaniu klauzul dojdzie do jej istotnego zniekształcenia. Sąd uznał ponadto, że przepis art. 358 § 2 kc nie jest przepisem dyspozytywnym.

Wykluczenie możliwości zastąpienia średnim kursem NBP dodatkowo wynika z faktu że przepis art. 358 § 2 kc wszedł w życie 24 stycznia 2009 r., a zatem po zawarciu spornej umowy. Poza tym dotyczył zobowiązań wyrażonych w walucie obcej i sposobu ich przeliczenia na walutę polską podczas gdy w umowie kredytowej, będącej przedmiotem oceny w tej sprawie, waluta obca służyła jedynie waloryzacji.

Art. 358 § 2 kc przewiduje, że wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzeżają inaczej. Przepis ten nie mógł mieć jednak zastosowania w sprawie, gdyż wszedł w życie już po zawarciu umów, które były od początku bezwzględnie nieważne i wejście w życie ww. przepisu nie mogło jej sanować. Ponadto, uwzględnienie przepisów dyspozytywnych może nastąpić wówczas gdy takie działanie będzie z korzyścią dla konsumenta, przywracając zachwianą równość stron stosunku prawnego. Wola konsumenta, który uważa, że

stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, , SN w wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 308/18, wyrok SN z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18).

Artykuł 385¹ § 2 kc wyłącza stosowanie art. 58 § 3 kc, co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach Kodeksu cywilnego (wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 27 listopada 2019 r., sygn. II CSK 483/18).

Wniosku o niemożności zastąpienia abuzywniej klauzuli przepisami krajowymi nie zmienia także stanowisko wyrażone w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 2 września 2021 r. w sprawie C-932/19, w którym Trybunał stwierdził, 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 przepisom krajowym, które, w odniesieniu do umów kredytu zawartych z konsumentem, prowadzą do stwierdzenia nieważności warunku dotyczącego różnicy kursowej uznawanego za nieuczciwy i zobowiązują właściwy sąd krajowy do zastąpienia go przepisem prawa krajowego nakazującym stosowanie oficjalnego kursu wymiany, nie przewidując dla tego sądu możliwości uwzględnienia żądania zainteresowanego konsumenta, zmierzającego do unieważnienia umowy kredytu w całości, nawet jeśli ten sąd uznałby, że utrzymanie w mocy tej umowy byłoby sprzeczne z interesami konsumenta, zwłaszcza w świetle ryzyka kursowego, które konsument nadal ponosiłby na podstawie innego warunku rzeczony umowy, pod warunkiem że ten sam sąd jest jednak w stanie dokonać odpowiednich ustaleń w ramach wykonywania przysługujących mu suwerennych uprawnień w zakresie oceny dowodów a wola wyrażona przez tego konsumenta nie może nad nimi przeważać, że zastosowanie środków przewidzianych przez te przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku.

Po pierwsze bowiem orzeczenie to dotyczy sytuacji prawnej kredytobiorców ukształtowanej w węgierskim porządku prawnym, w którym weszła w życie specjalna ustawa, mająca zastosowanie do umów kredytu zawieranych z konsumentami od dnia 1 maja 2004 r. W tej regulacji postanowiono, że w umowach o kredyt konsumencki są nieważne – z wyjątkiem warunków umownych negocjowanych indywidualnie – te warunki, na podstawie których instytucja finansowa postanawia, że przy uruchomieniu środków przeznaczonych na nabycie rzeczy będącej przedmiotem kredytu lub leasingu będzie stosować kurs kupna waluty, a przy spłacie długu – kurs sprzedaży lub jakikolwiek kurs wymiany waluty inny niż kurs ustalony w chwili uruchomienia środków. Taki warunek dotknięty nieważnością jest zastępowany przez postanowienie przewidujące stosowanie zarówno w odniesieniu do uruchomienia środków, jak i do ich spłaty (w tym spłaty rat i wszystkich kosztów, opłat i prowizji określonych w walucie obcej) urzędowego kursu wymiany ustalonego przez narodowy bank W..

W polskim porządku prawnym ustawodawca nie zdecydował się na taką regulację, co wprost wyklucza stosowanie ogólnych tez zawartych w cytowanym wyroku do polskiego stanu prawnego.

Po drugie natomiast, nie sposób mówić o możliwości przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, jaka istniałaby w braku nieuczciwego warunku, wobec obciążenia konsumenta ryzykiem kursowym, z uwagi na niespełnienie przez przedsiębiorcę obowiązków informacyjnych. Inaczej mówiąc – nawet teoretyczne przyjęcie możliwości zastąpienia nieuczciwego warunku kursem średnim NBP (a zatem przy odniesieniu do miernika niezależnego od decyzji banku), w sytuacji nieudzielenia konsumentowi właściwej informacji i możliwości nieograniczonego wzrostu tego kursu, nie eliminuje wadliwości umowy.

Podkreślić ponownie należy, że orzeczenie w sprawie C-932/19 dotyczy specyficznej sytuacji na gruncie prawa węgierskiego i nie ma wprost zastosowania do stanu prawnego w niniejszej sprawie. Sam Trybunał w uzasadnieniu wskazuje, odwołując się do stanowiska węgierskiego sądu najwyższego i wyroku w sprawie D. C-260/18, że przepisy prawa polskiego rozpatrywanej w tej sprawie nie przewidywały norm o charakterze dyspozytywnym, takich jak ustanowione przez ustawodawcę węgierskiego.

W wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 września 2022 r. C-80/21, w sprawach połączonych od C#80/21 do C#82/21 Trybunał przypomniał dotychczasowe swoje orzecznictwo oraz wprost wskazał, że wyjątkowa możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie tego nieuczciwego warunku umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, tak że ten ostatni zostałby tym ukarany. Wyjaśnił też jednoznacznie, że w polskim porządku prawnym nie istnieją przepisy o charakterze dyspozytywnym, mające zastąpić uchylone nieuczciwe warunki umowne. Przepisy prawa krajowego o charakterze ogólnym nie mają zastosowania konkretnie do umów zawieranych pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem (teza 76). Należy też wykluczyć możliwość zastąpienia nieważnego warunku umownego wykładnią sądową (teza 79). Ten pogląd Sąd orzekający w całości podziela.

VI. Skutki zawarcia aneksów

Przy przyjęciu pierwotnej wadliwości umowy, nie można uznać, że wadliwość ta została wyeliminowana przez zawarcie przez strony aneksów.

Przede wszystkim, oceniając aneks należy się odwołać do orzecznictwa, które Sąd orzekający podziela. W wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał, że wykładni art. 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 dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego.

Tylko gdyby zmiana nieuczciwego warunku została dokonana w takich warunkach, że konsument zostałby poinformowany o pierwotnej wadliwości umowy, a następnie strony doszłyby do porozumienia co do jej zmiany, można by rozważać skutki aneksu jako konwalidujące umowę. W niniejszej sprawie nie można mówić o takiej sytuacji. Strona powodowa nie wykazała, by aneks został zawarty w takich okolicznościach. Zatem, jak wskazał TSUE, warunkiem wyeliminowania nieuczciwego charakteru zawartego w umowie warunku przez jego zmianę w drodze umowy, jest wolna i świadoma zgoda konsumenta, a ponadto nowy warunek zmieniający nie może mieć nieuczciwego charakteru. W przypadku pozwanego nie można stwierdzić, i nie wykazał tego powód, że zawierając aneks byli świadomi jego konsekwencji prawnych, przede wszystkim że był on świadomy wadliwości pierwotnej umowy. W rezultacie nie można też uznać, że aneks miał skutek uznania długu. Taki skutek można by przyjąć jedynie w razie spełnienia powyżej wskazanych warunków prawidłowego poinformowania kredytobiorcy o abuzywności pierwotnych warunków umowy, świadomości kredytobiorcy w tym zakresie i zaakceptowania tych warunków w aneksie.

VII. Podsumowanie – żądanie główne

Umowę kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 11 lipca 2007 r. należało uznać za nieważną. Powód zaniechał obowiązków informacyjnych przy zawieraniu umowy kredytu z pozwanym B. M., który nie miał rzeczywistego wpływu na postanowienia umowne. W żaden sposób nie można mówić zatem o indywidualnym uzgodnieniu postanowień umownych. Już zatem tylko to stanowić musiało podstawę do stwierdzenia nieważności zawartej przez strony umowy na podstawie art. 58 § 1 kc jako sprzecznej z prawem – z art. 353¹ kc. Dla kredytobiorcy, z punktu widzenia długoterminowego obciążenia istotna jest wysokość raty do spłaty, a zatem pośrednio kurs przyjmowany do obliczenia tej raty. W tym zakresie, umowa nie mogła podlegać negocjacom i indywidualnym uzgodnieniom, a obowiązujący był kurs z ustalonej jednostronnie przez bank tabeli. W rezultacie nie można mówić o spełnieniu przesłanki negatywnej wykluczającej możliwość uznania kwestionowanych postanowień umowy za klauzule abuzywne. W ocenie Sądu, nie ma więc żadnych podstaw do ustalenia, że pozwany został poinformowany przez bank przed zawarciem umowy

o ryzyku kursowym w sposób, który mógłby uzasadniać przyjęcie, że główne świadczenie zostało sformułowane w sposób jednoznaczny w rozumieniu art. 358¹ § 1 kc, interpretowanego zgodnie z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13.

Powyżej przedstawiona analiza stanowiła podstawę do oddalenia powództwa głównego. Stwierdzenie nieważności zawartej pomiędzy stronami umowy, czyni bezzasadnym roszczenie wywiedzione na jej podstawie zarówno w stosunku do pozwanego B. M. jak i pozwanej M. D. (1). Nieważna umowa nie może być bowiem źródłem zobowiązania, a zatem również roszczenia o zapłatę wywiedzonego na jej podstawie.

W zakresie roszczenia skierowanego przeciwko pozwanej M. D. (1) należało mieć na względzie akcesoryjny charakter hipoteki względem zabezpieczonej wierzytelności. Akcesoryjność ta oznacza, że hipoteka i wynikająca z niej odpowiedzialność rzeczowa powstaje co do zasady wtedy tylko, gdy istnieje wierzytelność, która ma być hipoteką zabezpieczona. Przejawem akcesoryjności hipoteki jest art. 73 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, który pozwala właścicielowi nieruchomości niebędącemu dłużnikiem osobistym, niezależnie od zarzutów, które mu przysługują osobiście przeciwko wierzycielowi hipotecznemu, podnosić zarzuty przysługujące dłużnikowi osobistemu oraz te, których dłużnik osobisty zrzekł się po ustanowieniu hipoteki. Spośród zarzutów przysługujących dłużnikowi osobistemu, jakie mogą być podnoszone przez właściciela nieruchomości obciążonej hipoteką, można wymienić zarzuty nieważności czynności prawnej, z której wynika wierzytelność zabezpieczona hipoteką, nieistnienia w całości lub w części wierzytelności, na zabezpieczenie której została ustanowiona hipoteka, czy niewymagalności zobowiązania zabezpieczonego hipoteką (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 grudnia 2019 r., V ACa 110/19).

VIII. **Roszczenie ewentualne**

W ramach pierwszego żądania ewentualnego powód wnosił o zasądzenie od pozwanego B. M. kwoty 941.177,17 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 566.547,29 zł (wynikającej z kwoty udzielonego kredytu) od dnia doręczenia pisma z 22 kwietnia 2021 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 374.629,86 zł (wynagrodzenie za korzystanie z kapitału) od dnia doręczenia niniejszego pisma do dnia zapłaty.

Pozwany B. M. podniósł zarzut potrącenia wierzytelności powoda o zapłatę kwoty wypłaconego kredytu w wysokości 550.000,00 zł z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty zapłaconych rat kredytu i opłat okołokredytowych do dnia 10 lipca 2017 r. w wysokości 403.583,33 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 7 lutego 2019 r. do dnia dokonania potrącenia, przy czym datą wymagalności wierzytelności jest 6 lutego 2019 r. Ewentualnie pozwany podniósł zarzut zatrzymania kwoty 291.444,83 zł oraz 12.370 CHF stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot kwot zapłaconych rat kredytu oraz opłat okołokredytowych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 7 lutego 2019 r. do dnia skorzystania z prawa zatrzymania w wysokości 58.499,71 zł.

1. **Roszczenie obejmujące kwotę kapitału**

Art. 405 kc 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.

Na gruncie roszczenia z tytułu nienależnego świadczenia ostatnio analizowane były dwie teorie, tzw. teoria salda i teoria dwóch kondykcji. Zbędna jest w tym miejscu szczegółowa ich analiza. Sąd orzekający podziela stanowisko, wyrażone też przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 29 stycznia 2020 r. w sprawie I ACa 67/19, zgodnie z którym, jeśli w wyniku zawarcia umowy kredytu każda ze stron spełniła świadczenie na rzecz drugiej strony, to w przypadku nieważności umowy, bądź też w przypadku przyjęcia jej upadku wobec braku możliwości jej utrzymania po wyeliminowaniu postanowień abuzywnych, każda z nich ma własne roszczenie o zwrot spełnionego świadczenia – bank o zwrot kwoty przekazanego kredytu, a kredytobiorca o zwrot świadczeń spełnionych na rzecz banku w wykonaniu umowy kredytowej. Analizując orzecznictwo dotyczące nienależnego świadczenia można wskazać, że w istocie do chwili pojawienia się problematyki umów indeksowanych i denominowanych do walut obcych, tzw. teoria salda nie miała racji bytu i powszechnie przyjmowano, że rozliczenie w przypadku tej instytucji polega na zgłoszeniu niezależnych roszczeń przez każdą ze stron nieważnej umowy. Próba znalezienia sposobu rozliczeń stron

w kontekście ekonomicznym spowodowała, że teoria salda zaczęła być dyskutowana. Nie jest jednak rolą Sądu ocena ekonomicznych skutków stwierdzenia nieważności tych umów dla gospodarki w skali kraju. Rolą Sądu jest ocena indywidualnej umowy w konkretnej sprawie.

W uchwale z dnia 16 lutego 2021 r. w sprawie III CZP 11/20 Sąd Najwyższy przesądził, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 kc) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. Pogląd ten Sąd orzekający w pełni podziela. Skutkowało to zasądzeniem kwoty stanowiącej sumę świadczeń spełnionych przez powódkę na rzecz banku w podanym okresie, zgodnie z wliczeniem, wynikającym z zaświadczenia wystawionego przez bank.

Ponadto w uchwale wydanej 07 maja 2021 r. wydanej w sprawie III CZP 6/21 Sąd Najwyższy wskazał, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 kc) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następczo świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 kc). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Dotychczas nie zapadło jeszcze rozstrzygnięcie składu całej izby Sądu Najwyższego w sprawie tzw. kredytów frankowych, jednakże w uchwale Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 07 maja 2021 r., po rozstrzygnięciu zagadnienia prawnego przedstawionego przez Rzecznika Finansowego w sprawie III CZP 6/21, mającej moc zasady prawnej, Sąd Najwyższy przesądził, że jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 kc). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna (uchwała dostępna m.in. w Sip Legalis). Pogląd ten Sąd w całości podziela.

Skutkiem stwierdzenia nieważności całej umowy jest konieczność przyjęcia, że spełnione przez obie strony świadczenia nie miały w niej oparcia. Wobec powyższego świadczenie banku, jest świadczeniem nienależnym i jako takie podlega zwrotowi. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że bank przyznał na rzecz kredytobiorców kwotę 566.547,31 zł w tym: 10.000,00 zł na refinansowanie części kosztów nabycia nieruchomości; 30.000,00 zł na refinansowanie części kosztów nabycia nieruchomości; 127.500,00 zł na pokrycie części kosztów nabycia nieruchomości; 382.500,00 zł na pokrycie części kosztów nabycia nieruchomości, 16.547,29 zł na pokrycie kosztów udzielenia kredytu.

Zdaniem Sądu orzekającego w sprawie rozliczeniu pomiędzy stronami podlegała kwota 550.000,00 zł stanowiąca różnicę pomiędzy kwotą wypłaconą przez bank, a kwotą 16.547,29 zł przeznaczoną na pokrycie kosztów udzielenia kredytu, a zatem taką, która już została bankowi „zwrócona”.

W zakresie zwrotu nienależnego świadczenia w relacji między bankiem a kredytobiorcą przedmiotem zwrotu może być kwota faktycznie udostępniona kredytobiorcy. W niniejszej sprawie taką kwotą udostępnioną B. M. i G. D. (1) była kwota 550.000,00 zł, zatem ta kwota może być podstawą dalszych rozliczeń.

2. Zarzut przedawnienia

Chybiony okazał się zarzut pozwanych dotyczący przedawnienia roszczenia.

Stosownie do treści art. 118 kc, jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia roszczeń wynosi 10 lat.

W okolicznościach niniejszej sprawy nie było podstaw do stosowania innego niż wymieniony terminu przedawnienia. W szczególności nie było podstaw, by uznać, że świadczenie, którego dochodzi strona powodowa a które, zdaniem Sądu, było dla pozwanego świadczeniem nienależnym, miało charakter okresowy, co skróciłoby termin przedawnienia do trzech lat. W ocenie Sądu roszczenie powoda stanowiące przedmiot niniejszego sporu nie ma charakteru okresowego, jest to bowiem roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia, więc zasadne było zastosowanie ogólnego terminu przedawnienia wynikającego z art. 118 kc tj. aktualnie 6-letniego, uprzednio 10-letniego.

W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21 wskazano, że jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 kc). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

W niniejszej sprawie pozwany dopiero na etapie pisma stanowiącego uzupełnienie sprzeciwu od nakazu zapłaty z 30 stycznia 2019 r., które wpłynęło do Sądu 1 lutego 2019 r. (k.42) podniósł zarzut nieważności umowy kredytowej. Nie można wobec powyższego mówić o przedawnieniu roszczeń powoda. Dodatkowo powołać należy w tym miejscu stanowisko zawarte w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 września 2022 roku, w którym Sąd ten stwierdził, że dopiero od wydania prawomocnego wyroku oceniającego ważność umowy, w związku z brakiem oświadczenia kredytobiorcy o potwierdzeniu jej warunków, mimo ich prawnej niedopuszczalności, dla banku rozpoczyna bieg termin przedawnienia własnego roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia przekazanego konsumentowi, jak też możliwość jego potrącenia i objęcia zarzutem zatrzymania należności klienta z tego samego rodzajowo stosunku prawnego, czyli również tytułu spełnienia nienależnego świadczenia, w związku z nieważnością ex tunc umowy kredytu (V ACa 977/21)

3. Zarzut potrącenia

Uwzględnieniu podlegał zgłoszony przez pozwanego B. M. zarzut potrącenia.

Zgodnie z art. 498 § 1 kc gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelnością 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. W § 2 wskazano natomiast, że skutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej.

Jak natomiast wynika z art. 499 kc potrącenia dokonywa się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Oświadczenie ma moc wsteczną od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe.

Potrącenie jest czynnością materialnoprawną dokonywaną przez złożenie oświadczenia drugiej stronie. Wywołuje ono skutek w postaci wzajemnego umorzenia wierzytelności, do wysokości wierzytelności niższej, a oświadczenie o potrąceniu podlega ogólnym przepisom kodeksu cywilnego co do sposobu i chwili złożenia, zaś z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w przepisach szczególnych, skuteczność oświadczenia o potrąceniu uzależniona jest od przesłanek wymienionych w art. 498 kc, w tym w zakresie przesłanki wymagalności, która zgodnie z przeważającymi poglądami doktryny i orzecznictwa, odnosi się jedynie do wierzytelności przysługującej wierzycielowi składającemu oświadczenie woli o potrąceniu. Sąd Najwyższy stwierdził także, że przy badaniu czy potrącana wierzytelność jest wymagalna, stan ten należy ustalać w sposób jednakowy, jak w przypadku wymagalności innych wierzytelności, a tym samym nie ma dostatecznych podstaw do przyjęcia, że przy potrąceniu, do uznania wierzytelności za wymagalną, wystarczy tylko wezwanie wierzyciela do spełnienia świadczenia (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2014 roku, sygn. akt III CZP 76/14).

Roszczenie, które pozwany przedstawił do kompensaty w niniejszej sprawie, spełnia wymagania określone przepisem art. 498 § 1 kc.

Pozwany B. M. pismem z 28 października 2021 r. (data doręczenia, k. 1278) skierowanym do powodowego banku oświadczył, że dokonuje potrącenia wierzytelności banku w wysokości 550.000,00 zł z przysługującą mu wierzytelnością w postaci kwot zapłaconych przez niego na rzecz banku w wykonaniu spornej umowy kredytu od dnia zwania tej umowy do dnia 20 czerwca 2017 r. w wysokości 403.583,33 zł tytułem świadczenia nienależnie spełnionego na rzecz banku w okresie od 3 września 2007 r do 20 czerwca 2017 r.

Jak wynika z powszechnie aprobowanej wykładni art. 498 § 1 kc, żeby wykonać potrącenie, konieczne jest, by przynajmniej wierzytelność potrącającego była wymagalna (patrz: wyrok SN z 5 marca 2019 r. II CSK 41/18; wyrok SN z 2 marca 2017 r. V CSK 395/16). Dopuszczalność potrącenia jest uzależniona od zaistnienia następujących przesłanek: tożsamości stron dokonujących potrącenia, wzajemności wierzytelności, jednorodzaowości, wymagalności oraz zaskarżalności. Przesłankami odnoszącymi się do obu wierzytelności są wzajemność wierzytelności, tożsamość osób oraz jednorodzaowość wierzytelności, ponieważ bez wzajemności i jednorodności wierzytelności nie można wyobrazić sobie potrącenia. Natomiast przesłankami dotyczącymi wierzytelności potrącającego są wymagalność i zaskarżalność (por. Ł Błaszczak w: Zarzut potrącenia w procesie cywilnym, art. 203¹ kpc, Wolters Kluwer, Warszawa 2019 r., str. 22)

Wymagalność wzajemności nie oznacza, że wierzytelności przeciwstawiane do potrącenia mają wynikać z tego samego tytułu, czy ze ich źródłem ma być ta sama umowa wzajemna.

Jednorodzaowość wierzytelności, jako kolejna przesłanka potrącenia, uważana jest za wynikającą z samej natury potrącenia i dlatego powszechnie wymaga się jej spełnienia. Przepis artykułu 498 § 1 kc wymaga, by przedmiotem obu wierzytelności były pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku. Przesłanka ta nie dotyczy zatem w ogóle wierzytelności ani nawet ich przedmiotów, ale samych przedmiotów świadczeń. Wymaganie jednorodzaowości świadczeń wyłącza z kręgu nadających się do potrącenia te wierzytelności, których przedmiotem jest świadczenie polegające na czynieniu lub zaniechaniu, a także te, w których dłużnik jest zobowiązany do wydania rzeczy oznaczonej co do tożsamości.

Jednorodzaowości świadczeń pieniężnych nie przeszkadza fakt, że przedmiotem jednej wierzytelności od początku był pieniądź (chodzi o świadczenie pieniężne sensu stricto), druga zaś opiewała na inne świadczenie, jednak dłużnik jest uprawniony do zwolnienia się przez zapłatę sumy pieniężnej (świadczenie o wartości pieniężnej). W doktrynie wskazuje się również na dopuszczalność potrącenia w sytuacji, której z jednej strony wierzytelność wyrażona jest w złotych polskich, a druga w obcym pieniądzu (tak Ł. Błaszczak, op. cit, str. 26)

Wymagalność jest przesłanką dotyczącą wierzytelności potrącającego. Powszechnie przyjmuje się, że roszczenie pieniężne staje się wymagalne z chwilą gdy wierzyciel uzyskuje prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności, a dłużnik zostaje obciążony obowiązkiem spełnienia świadczenia. Oznacza taki stan rzeczy, w którym powstaje możliwość dla wierzyciela żądania od dłużnika, by spełnił on świadczenie. Wymagalność następuje zatem z upływem terminu do spełnienia świadczenia, czyli dnia następnego po tym, kiedy dłużnik miał świadczyć (tak Ł. Błaszczak, op. cit, str. 35). Początek wymagalności nie da się ująć w jedną regułę obowiązującą dla wszystkich stosunków prawnych, zależy on bowiem od charakteru zobowiązań i ich właściwości (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 18 stycznia 2008 roku, V CSK 367/07). W przypadku zobowiązań bezterminowych, świadczenie jest wymagalne niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do jego wykonania zgodnie z artykułem 455 kc. Dłużnik zobowiązania bezterminowego powinien spełnić świadczenie niezwłocznie po wezwaniu wierzyciela do wykonania zobowiązania, co oznacza, że po dojściu do wiadomości dłużnika wezwania wierzyciela o spełnienie świadczenia ma on obowiązek spełnienia tego świadczenia i powinien to uczynić niezwłocznie, przy czym niezwłoczność powinna być ustalana każdorazowo w zależności od okoliczności sprawy. Chodzi bowiem o taki czas, jaki jest niezbędny do spełnienia świadczenia przy założeniu że dłużnik działałby uwzględniając całokształt okoliczności rzutujących na wykonanie zobowiązania bez nieuzasadnionej zwłoki.

Roszczenie, które pozwany przedstawił do kompensaty w niniejszej sprawie dotyczyło zwrotu nienależnego świadczenia, zatem, jako bezterminowe, staje się wymagalne dopiero po wezwaniu dłużnika do zapłaty (art. 455 kc).

Jak wynika z prawidłowego poglądu prezentowanego w orzecznictwie, o tym, że została dokonana, nie przemawiało automatycznie samo złożenie oświadczenia o potrąceniu wierzytelności (patrz: wyrok SN z 14 listopada 2008 r. V CSK 169/08; wyrok SN z 9 maja 2019 r. I CSK 243/18).

Wezwanie do zapłaty zostało zawarte w piśmie B. M. z dnia 30 stycznia 2019 roku. Pismo to zostało odebrane przez bank w tym samym dniu (pismo karta 329 z adnotacją o przyjęciu). W piśmie tym pozwany powoływał się na błąd wywołany przez bank i złożył oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli zawarcia umowy kredytu hipotecznego z dnia 11 lipca 2007 roku. W związku z tym wezwał bank do zwrotu kwot stanowiących sumę rat zapłaconych na rzecz banku od dnia zawarcia umowy do 20 czerwca 2017 roku, to jest kwoty 289.066,21 zł oraz kwoty 21.585,86 CHF jako świadczeń nienależnych wskutek odpadnięcia podstawy prawnej ich otrzymania. Jednocześnie określił termin na spełnienie świadczenia – 7 dni od otrzymania pisma, który to termin upływał w dniu 06 lutego 2019 roku.

Uznając roszczenie pozwanego o zwrot kwot spłaconych tytułem rat kredytu za uzasadnione, i przyjmując podstawę prawną dla tego rodzaju roszczenia z artykułu 410 kodeksu cywilnego, to jest jako świadczenie nienależne, którego wymagalność zależy od wezwania do zapłaty, należy przyjąć że pozwany skutecznie wezwał powoda do zapłaty. Zatem termin spełnienia świadczenia upływał w dniu 6 lutego 2019 roku i od tego dnia należało liczyć wymagalność wierzytelności przysługującej pozwanemu kredytobiorcy w stosunku do banku.

Pismo to może zostać uznane za wezwanie do zapłaty, a wobec tego w tym zakresie podlega ocenie w kontekście zarzutu potrącenia, przy czym zarzut ten można oceniać w odniesieniu do kwot wskazanych w wezwaniu do zapłaty.

Kwota 289.066,21 zł wyrażona została w walucie PLN. Nie była przez bank kwestionowana co do wysokości. Kwota ta zatem może zostać uwzględniona jako podlegająca rozliczeniu przy zarzucie potrącenia.

Ocenie następnie podlega skuteczność złożenia zarzutu potrącenia w kwocie przewyższającej kwotę 289.066,21 zł, zawartej w wezwaniu do zapłaty z dnia 30 stycznia 2019 roku, a przedstawionej do potrącenia w oświadczeniu złożonym w toku procesu. Oświadczenie to, zawarte w piśmie z dnia 28 października 2021 roku (pismo karta 1278) obejmuje bowiem kwotę 403.583,33 zł. W tej kwocie, zdaniem pełnomocnika pozwanego, zawiera się kwota 53.638,79 zł mająca stanowić równowartość kwoty 12.370,00 CHF, zapłaconej tytułem spłaty rat kredytu w przeliczeniu po kursie średnim NBP w wysokości 4,3362 zł z dnia dokonania potrącenia.

Dalej jako składnik kwoty przedstawionej do potrącenia pozwany wskazał kwotę 58.499,00 zł stanowiącą kwotę skapitalizowanych odsetek ustawowych za opóźnienie za okres od dnia 7 lutego 2019 roku do dnia dokonania potrącenia (k. 1279v).

Zgodnie z artykułem 358 § 1 kc, jeżeli przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia wyłącznie w walucie obcej. Wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. zgodnie z § 3 artykułu 358, jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia, wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia, w którym zapłata jest dokonywana.

W sytuacji kiedy pozwany zgłasza roszczenie w stosunku do powodowego banku o zwrot kwoty zapłaconej tytułem spłaty rat w walucie CHF i wskazuje, że podstawą tego roszczenia jest nienależne świadczenie, wówczas przedmiotem zobowiązania powstałego po stronie banku w rozumieniu artykułu 358 § 1 kc jest zwrot kwoty w walucie CHF. Dłużnikiem w tej relacji, w rozumieniu powołanego przepisu, jest bank i przepis ten dłużnikowi – bankowi daje uprawnienie do spełnienia świadczenia w walucie polskiej. Dopiero jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem

świadczenia wierzyciel (kredytobiorca) może żądać spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski w dniu w którym zapłata jest dokonywana.

Należało uznać, że zostały spełnione warunki z cytowanego przepisu. Wierzyciel – kredytobiorca skutecznie wezwał bank do zapłaty, roszczenie kredytobiorcy stało się wymagalne z dniem 6 lutego 2019 roku. Od dnia następnego dłużnik – bank pozostawał w opóźnieniu, wobec czego po stronie wierzyciela zgodnie z artykułem 358 § 3 kc powstało uprawnienie do żądania spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia, w którym zapłata jest dokonywana.

Przez dokonanie zapłaty w rozumieniu tego przepisu należy w niniejszej sprawie rozumieć dokonanie potrącenia i złożenie oświadczenia o potrąceniu, ponieważ skutkiem potrącenia jest umorzenie wierzytelności, a zatem jest to skutek równoznaczny z zapłatą. Wobec tego prawidłowo pozwany obliczył wartość świadczenia wyrażonego w CHF przez przeliczenie na podstawie średniego kursu ogłaszanego przez NBP z daty dokonania potrącenia. Wyliczenie to co do kwoty 53.638,79 zł, stanowiącej równowartość kwoty 12.370,00 CHF, zapłaconej tytułem spłaty rat kredytu w przeliczeniu po kursie średnim NBP w wysokości 4,3362 zł (kurs z dnia dokonania potrącenia) nie budzi wątpliwości.

Nie budzi też wątpliwości uprawnienie pozwanego do potrącenia pozostałej zgłoszonej kwoty stanowiącej skapitalizowane odsetki, wobec uprzedniego uznania wierzytelności za wymagalną na skutek dokonanego wezwania do zapłaty.

W rezultacie skutecznego potrącenia doszło do umorzenia wzajemnych wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej. Wierzytelność przysługująca bankowi w stosunku do B. M. wynosiła kwotę 550.000,00 zł, a wierzytelność przysługująca B. M. w stosunku do banku stanowiła kwotę 403.583,33 zł. Wskutek potrącenia, po odjęciu wskazanych kwot wierzytelność banku w stosunku do B. M. z tytułu zwrotu kwoty wypłaconego kapitału kredytu ogranicza się do kwoty 146.416,67 zł. ta kwota podlegała zasądzeniu w punkcie II. wyroku.

1. **Odsetki**

Od kwoty dochodzonej w żądaniu ewentualnym powód domagał się odsetek od dnia złożenia pisma, w którym to roszczenie zostało sformułowane. pismo powoda obejmujące roszczenie ewentualne z dnia 22 kwietnia 2021 roku (k. 1147) zostało nadane w dniu 23 kwietnia 2021 roku (data stempla pocztowego na kopercie karta 1196). Odpis pisma doręczono pełnomocnikowi pozwanego zgodnie z zarządzeniem z 7 maja 2021 roku, zakreślając termin 30 dni na złożenie odpowiedzi na pismo zawierające modyfikacje powództwa (zarządzenie karta 1198). Pełnomocnik pozwanego odebrał to pismo w dniu 14 maja 2021 roku (k. 1218). Zdaniem Sądu termin 30 dni zakreślony w zarządzeniu na złożenie odpowiedzi należy uznać za termin realny i spełniający kryterium niezwłoczności w rozumieniu artykułu 455 kodeksu cywilnego. Termin ten w tym przypadku upływał w dniu 13 czerwca 2021 roku. Ponieważ był to dzień wolny od pracy (niedziela), zgodnie z artykułem 115 kc należało przyjąć, że jeżeli termin do wykonania czynności przypada na dzień uznany ustawowo za wolny od pracy lub na sobotę termin upływa następnego dnia który nie jest dniem wolnym od pracy ani sobotą. Wobec tego należało uznać, że termin upływał w dniu 14 czerwca 2021 roku, zatem odsetki za opóźnienie w rozumieniu artykułu 481 § 1 kc należne są powodowi od dnia następnego, to jest od dnia 15 czerwca 2021 roku.

W pozostałym zakresie roszczenie powoda, zgłoszone jako roszczenie ewentualne początkowo w kwocie 566.547,29 zł, następnie zmodyfikowane do kwoty 941.177,17 zł (pismo k. 1292) podlegało oddaleniu.

Oddalenie w zakresie różnicy między kwotą 566.547,29 zł a kwotą 550.000,00 wynika z faktu że przedmiotem żądania powoda mogła być kwota faktycznie wypłacona pozwanemu. Jak wyjaśniono powyżej, do potrącenia uwzględniono wierzytelność w wysokości 550.000,00 zł.

Odnosnie do kwoty 374.629,86 zł zgłoszone jako żądanie wynagrodzenia za korzystanie z kapitału również ta należność podlegała oddaleniu, o czym niżej.

2. Zarzut zatrzymania

W pierwszej kolejności zauważyć należy, że przepis art. 496 kc dotyczy zarzutu zatrzymania w razie stwierdzenia nieważności umowy wzajemnej. Umowa kredytu powszechnie w orzecznictwie traktowana jest jako czynność prawna konsensualna, dwustronnie zobowiązująca i odpłatna. Tworzy między stronami zobowiązanie o charakterze ciągłym, ale nie jest umową wzajemną (tak: SN w wyroku dnia 07 marca 2014 r., IV CSK 440/13, w wyroku z dnia 28 czerwca 2002 r., I CKN 378/01).

W wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 04 grudnia 2019 r. Sąd podkreślił, że w sprawie „frankowej” nie można stosować prawa zatrzymania, gdyż umowa kredytu w żadnym wypadku nie jest umową wzajemną. Według tego Sądu, umowa kredytu, będąc umową dwustronnie zobowiązującą i odpłatną, nie jest umową wzajemną (podobnie jak i umowa pożyczki). Nie spełnia ona kryteriów wyrażonych w art. 487 § 2 kc. Cechą wyróżniającą umowy dwustronnej jest rola, jaka została jej wyznaczona we wzajemnych relacjach. Istota tych umów polega na tworzeniu podstaw do wymiany dóbr i usług. Należy wskazać, że nie każda umowa dwustronnie zobowiązująca jest umową wzajemną. Ekwiwalentność świadczeń, charakterystyczna dla umów wzajemnych, oznacza, że strony spełniają różne świadczenia, zasadniczo o ekwiwalentnej wartości. Umowami wzajemnymi są niewątpliwie sprzedaż (gdzie zachodzi wymiana towar-pieniądz), zamiana (wymiana jednej rzeczy określonej co do tożsamości na inną tak określoną rzecz), czy też umowa o dzieło lub o roboty budowlane (wynagrodzenie stanowiące ekwiwalent wykonanej pracy i jej trwałego efektu). Umowę wzajemną charakteryzuje zamiar wymiany różnych dóbr (rzecz za rzecz, pieniądze za rzecz, pieniądze za usługi), co doprowadza do wysnucia wniosku, że przedmiotem wzajemnych świadczeń w umowie wzajemnej nie mogą być świadczenia identyczne. Trafnie Sąd Apelacyjny podnosi, że różnorodność obu świadczeń jest esencją, istotą umowy wzajemnej, a umowa opiewająca na tożsame świadczenia nie miałaby przecież ekonomicznego sensu. Zniweczenie skutków nieważnej umowy odpłatnej, niebędącej umową wzajemną, nie wymaga jednak w każdym przypadku zwrotu przez obie strony wszystkiego co sobie wzajemnie świadczyły (wyr. SA w Warszawie z dnia 04 grudnia 2019 r., I ACa 442/18, Sip Legalis).

Powyższe uwagi są zawarł jedynie na marginesie, ponieważ ocena zarzutu zatrzymania była zbędna. Pozwany zgłosił ten zarzut na wypadek nieuznania zarzutu potrącenia, a ponieważ uwzględniony został zarzut potrącenia (z uzasadnieniem jak powyżej), zbędna była ocena zarzutu zatrzymania.

4. Roszczenie obejmujące wynagrodzenie za korzystanie z kapitału

Jako oczywiście bezzasadne należało ocenić roszczenie banku o zapłatę obejmujące wynagrodzenie za korzystanie z kapitału.

Przede wszystkim, zdaniem Sądu, w polskim systemie prawnym brak jest podstawy do formułowania przez bank tego rodzaju roszczenia. Zwraca uwagę fakt, że podstawy takiej nie wskazał także bank zgłaszając roszczenie.

Nie jest to z pewnością roszczenie o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia w rozumieniu artykułu 405 i następne kodeksu cywilnego, ponieważ ta instytucja zakłada zwrot wzajemnie świadczeń. Na tej podstawie, w wyniku uznania umowy za nieważną pomiędzy bankiem a kredytobiorcą powstaje obowiązek zwrotu przez kredytobiorcę kwoty otrzymanego kredytu, a przez bank na rzecz kredytobiorcy zwrotu kwoty uzyskanej tytułem spłaty rat, ewentualnie innych opłat okołokredytowych.

Nawet bez oczekiwania na orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dotyczące tego zagadnienia, w sprawie C-520/21 należy uznać za niedopuszczalne w świetle celów Dyrektywy 93/13 przyznanie bankowi możliwości domagania się do kredytobiorcy tego rodzaju wynagrodzenia jak zgłoszone w niniejszej sprawie w ramach roszczenia ewentualnego. Oznaczałoby to bowiem przyznanie bankowi korzyści ze stosowania niedozwolonych postanowień umownych. Skutkowałoby to zniweczeniem odstraszącego i prewencyjnego działania Dyrektywy 93/13.

W przypadku uznania umowy za nieważną na skutek zastosowania sankcji dotyczących niedozwolonych postanowień umownych, konstruowanie dodatkowych roszczeń przysługujących przedsiębiorcy oznaczałoby

naruszenie wynikającego z art. 7 dyrektywy 93/13 obowiązku zapewnienia stosownych i skutecznych środków mających na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami. Przedsiębiorca, który stosował postanowienia niedozwolone, a który mógłby pomimo tego czerpać korzyści z zawartej umowy, nie odczułby w żaden sposób odstraszającego skutku dyrektywy, który to skutek wielokrotnie w orzecznictwie Trybunału był akcentowany.

Kwestia roszczeń wynikających z wykonania umowy, uznanej za nieważną była przedmiotem oceny w uchwale Sądu Najwyższego z 6 września 1994 r., III CZP 105/94 dotyczącej odstąpienia od umowy sprzedaży w oparciu o przepisy dotyczące rękojmi. Sąd Najwyższy uznał, że w następstwie skorzystania przez powoda z przewidzianego w art. 560 § 1 kc uprawnienia, strony są zobowiązane do wzajemnego zwrotu otrzymanych świadczeń według przepisów o odstąpieniu od umowy wzajemnej, zgodnie z art. 494 kc. Strona, która odstępuje od umowy sprzedaży, obowiązana jest zwrócić sprzedawcy wszystko, co od niego otrzymała, oraz może żądać od niego zwrotu tego, co świadczyła. Z takiego określenia treści zobowiązań stron wynika, że mają one nawzajem sobie zwrócić tylko to, co każda z nich otrzymała od strony przeciwnej. Wobec tego ani kupujący nie jest zobowiązany do zwrotu ewentualnej korzyści, jaką uzyskał przez używanie rzeczy wadliwej, ani sprzedawca nie jest zobowiązany do zwrotu ewentualnej korzyści, jaką uzyskał obracając sumą pieniężną otrzymaną tytułem zapłaty ceny.

Ocena relacji między kredytobiorcą a bankiem, gdy pomimo nieważności umowy kredytobiorca korzysta z środków pochodzących z wykorzystanego kredytu, jest analogiczna. W ocenie Sądu stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w cytowanym orzeczeniu znajduje zastosowanie do sytuacji stron w niniejszej sprawie.

Roszczenie banku o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału, nawet gdyby teoretycznie znaleźć dla niego jakąkolwiek podstawę prawną, podlegałoby również oddaleniu, jako niekorzystające z ochrony w rozumieniu artykułu 5 kc, z uwagi na czynienie ze swego prawa użytku sprzecznego ze społeczno – gospodarczym przeznaczeniem prawa i zasadami współżycia społecznego. Przedsiębiorca, który posługuje się wzorcami umowy zawierającymi niedozwolone postanowienia i narzuca konsumentom zawarcie umowy w oparciu o te wzorce nie zasługuje na ochronę, która służyłaby zrekomensowaniu mu niekorzystnych skutków zawarcia umowy.

W końcu należy zwrócić uwagę na stanowisko wyrażone w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 4 czerwca 2020 r. C-301/18, w którym Trybunał stwierdził, że w przypadku skorzystania przez konsumenta z prawa do odstąpienia od umowy kredytu zawartej na odległość dostawcą konsument ma prawo dochodzić od tego dostawcy, z wyjątkiem kwot, które jest zobowiązany mu zapłacić na warunkach określonych w art. 7 ust. 1 i 3 tej dyrektywy 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 września 2002 r. dotyczącej sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość (Dz.Urz.UE L z 2002 r., Nr 271, s. 16) - zwrotu kapitału i odsetek zapłaconych na podstawie tej umowy, lecz nie ma prawa dochodzić odszkodowania z tytułu pożytków uzyskanych z tej kwoty i z tych odsetek. Jakkolwiek orzeczenie to dotyczy nieco innej regulacji prawnej, to wnioski z niego płynące należy zastosować także w niniejszej sprawie. Jeżeli zatem Trybunał uznał, że konsumentowi nie przysługuje dodatkowe roszczenie, poza zwrotem kapitału i odsetek zapłaconych na podstawie umowy, od której konsument odstąpił, to tym bardziej nie można uznać, że takie roszczenie w europejskim porządku prawnym mogłoby przysługiwać przedsiębiorcy, jako stronie silniejszej w relacji zobowiązaniowej, która dodatkowo konstruowała umowę zawierającą postanowienia niedozwolone. prowadzące do jej nieważności.

Już tylko na marginesie można dodać, że gdyby przyznać tego rodzaju roszczenie – o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału bankowi, to nie byłoby żadnych argumentów przeciwko uznaniu, że analogiczne roszczenie przysługuje kredytobiorcy w stosunku do banku na skutek korzystania przez bank z kapitału, jakim były płacone przez kredytobiorcę raty kredytu.

5. Roszczenie ewentualne o ukształtowanie

Powód wystąpił z żądaniem o zmianę wysokości świadczenia – ukształtowanie, w ten sposób, że kwota należności banku od pozwanego z tytułu rozliczenia nieważności bądź trwałej bezskuteczności umowy powinna być poddana waloryzacji sądowej w ten sposób, że poza roszczeniem o zwrot środków wypłaconych w nominalnej wysokości

bankowi przysługuje także dodatkowe świadczenie wynikające z istotnej zmiany siły nabywczej pieniądza przy założeniu, że podstawą wyliczenia powinna być kwota kredytu netto oraz publikowany przez Narodowy Bank Polski średnie oprocentowanie kredytów mieszkaniowych udzielonych osobom fizycznym na okres dłuższy niż 5 lat oraz przy założeniu, że podstawą wyliczenia powinna być kwota kredytu oraz koszty kredytu złotowego zabezpieczonego hipotecznie udzielonego na podobnych warunkach co do kwoty kredytu i okresu kredytowania według formuły WIBOR 3M + średnia marża banków dla takiego rodzaju kredytu (kredytu hipotecznego) obowiązująca na rynku w dacie udzielenia kredytu. Roszczenie to powód formułował na wypadek, gdyby Sąd uznał, że nie przysługuje powodowi roszczenie w tytułu korzystania przez kredytobiorcę z kapitału. W piśmie z dnia 16 maja 2022 roku powód sprecyzował to roszczenie, wskazując kwotę 374.629,86 zł.

Ponieważ roszczenie zgłoszone przez powoda jako pierwsze roszczenie ewentualne – o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału podlegało oddaleniu co wyjaśniono powyżej, rozstrzygnięciu podlegało także drugie z żądań ewentualnych, to jest roszczenie o ukształtowanie.

Roszczenie to nie mogło zostać uwzględnione. W tym zakresie Sąd podziela stanowisko strony pozwanej, że przepis artykułu 358¹ § 4 kc wyłącza tego rodzaju żądanie po stronie banku jako przedsiębiorcy. Zgodnie z tym przepisem bowiem z żądaniem zmiany wysokości lub sposobu spełnienia świadczenia pieniężnego nie może wystąpić strona prowadząca przedsiębiorstwo, jeżeli świadczenie pozostaje w związku z prowadzeniem tego przedsiębiorstwa. Oczywiście jest, że roszczenie dochodzone przez bank, sformułowane tak jak w niniejszej sprawie, ma bezpośredni związek z prowadzeniem przedsiębiorstwa, co wprost wyklucza roszczenie powoda. Z tego też względu zbędne było dopuszczenie dowodu z opinii biegłego celem wyliczenia tej należności, skoro co do zasady roszczenie nie mogło zostać uwzględnione.

VI. Pozostałe zarzuty pozwanych

Pozwany B. M. podnosił w sprawie także zarzut oparty na artykule 754c Prawa bankowego, dotyczący braku wezwania go do spłaty i wyznaczenia terminu, wskazując na nieskuteczność wypowiedzenia umowy. Ponadto twierdził, że skutecznie uchylił się od skutków prawnych umowy zawartej pod wpływem błędu.

Szczegółowa ocena tych zarzutów, zdaniem Sądu, jest zbędna. Umowa została uznana za nieważną na podstawie artykułu 58 § 1 i 2 jako sprzeczna z ustawą oraz z zasadami współzycia społecznego. Dodatkowo do tego samego wniosku, o nieważności umowy, prowadzi analiza w kontekście postanowień niedozwolonych zawartych w umowie i przesłanek z artykułu 385¹ kc. Zatem obowiązek rozliczenia stron powstał niezależnie od skuteczności wypowiedzenia umowy.

Z kolei konsekwencją ewentualnego błędu jest nieważność względna czynności prawnej, co oznacza, że do chwili złożenia przez osobę działającą pod wpływem błędu oświadczenia o uchyleniu się od skutków czynności prawnej jest ona ważna i skuteczna. Natomiast w niniejszej sprawie umowa została uznana za nieważną ze skutkiem *ex tunc*, co oznacza, że bezprzedmiotowe jest rozważanie skuteczności oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia złożonego pod wpływem błędu. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w postanowieniu z 22 maja 2019 r., w razie złożenia oświadczenia woli pod wpływem błędu w okolicznościach wchodzących w zakres hipotezy normy art. 84 kc lub pod wpływem błędu wywołanego podstępem (art. 86 kc), można uchylić się od skutków prawnych takiego oświadczenia woli (art. 88 kc). Mówi się wówczas o nieważności względnej czynności prawnej lub o wzruszalności czynności prawnej. Jeżeli zaś treść czynności prawnej jest sprzeczna z ustawą lub z zasadami współzycia społecznego (art. 58 § 1 i 2 kc), to taka czynność nie wywołuje, od początku i definitywnie, żadnych zamierzonych skutków prawnych – co sąd uwzględnia z urzędu, a każdy, kto ma tym interes prawny, może się na to powołać. Mówi się wówczas o nieważności czynności prawnej lub o bezwzględnej nieważności czynności prawnej (IV CSK 115/18).

VII. Koszty procesu

Zgodnie z art. 100 kpc w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone. Sąd może jednak włożyć na jedną ze stron obowiązek zwrotu wszystkich kosztów, jeżeli jej przeciwnik uległ tylko co do nieznaczącej części swego żądania albo gdy określenie należnej mu sumy zależało od wzajemnego obrachunku lub oceny sądu.

W konsekwencji podjętego rozstrzygnięcia, orzeczenie o kosztach procesu oparto o dyspozycję art. 100 kpc, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu w oparciu o art. 108 § 1 kpc

Ustalając zasadę ponoszenia kosztów procesu Sąd uwzględnił fakt, że pierwotnie w pozwie powód domagał się zasądzenia kwoty 890.440,71 zł, Żądanie powoda podlegało uwzględnieniu w zakresie kwoty 146.416,67 zł. Oznacza to, że powód wygrał w około 16%, zatem przegrał 84 %. Rozliczenie to dotyczy relacji z pozwanym B. M.. W stosunku do pozwanej M. D. (1) powód przegrał proces w całości i w całości ponosi koszty procesu.

Zdaniem Sądu brak było podstaw do zastosowania podwójnej stawki wynagrodzenia pełnomocnika pozwanych. W sprawie wyznaczono trzy terminy rozprawy. Obszerność pism stron w sprawie także nie świadczy o nadzwyczajnym nakładzie pracy pełnomocników. Z urzędu bowiem wiadomo, że wzory pism są wykorzystywane przez pełnomocników w szeregu spraw dotyczących umów indeksowanych lub denominowanych. Praktyka ta jest oczywista, jednak wiadoma sądowi powtarzalność tych samych czynności w wielu sprawach o zbliżonym stanie faktycznym i przy analogicznych argumentach prawnych, przemawia przeciwko uznaniu, że sprawa miała na tyle skomplikowany charakter, że miałyby to uzasadniać zwiększoną stawkę wynagrodzenia.

Z tych względów, na podstawie powołanych przepisów, Sąd orzekł jak w wyroku.