

Sygn. akt I ACa 947/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 lutego 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SA Tomasz Szabelski

Protokolant: Bartosz Kędziora

po rozpoznaniu w dniu 28 lutego 2023 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa **T. H.**

przeciwko (...) **Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.**

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 30 marca 2022 r. sygn. akt XII C 1075/20

1. oddala apelację;

2. zasądza od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz T. H. kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt I ACa 947/22

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z 30 marca 2022 r. Sąd Okręgowy w Łodzi,

w sprawie z powództwa T. H. przeciwko (...) S.A. z siedzibą

w W. o ustalenie i zapłatę ustalił, że umowa nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...)

z 12 lutego 2007 r., zawarta między powodem a (...) Bank S.A. z siedzibą

w W., jest nieważna (pkt 1), zasądził od pozwanego banku na rzecz powoda kwotę 217.533,59 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w zakresie kwoty 69.202,98 zł od 14 stycznia 2021 r. do dnia zapłaty, a w zakresie kwoty 148.330,61 zł od 22 kwietnia 2021 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 76.672,76 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w zakresie kwoty 76.625,67 CHF od

14 stycznia 2021 r. do dnia zapłaty, a w zakresie kwoty 47,09 CHF od

22 kwietnia 2022 r. do dnia zapłaty (pkt 2a, b), oddalił powództwo w pozostałej części (pkt 3), obciążył pozwany bank na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Łodzi kwotą 3.811,80 zł tytułem tymczasowo wyłożonych przez Skarb Państwa wydatków (pkt 4), a także zasądził od pozwanego banku na rzecz powoda kwotę 12.347 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 5).

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia, które Sąd Apelacyjny w całości podzielił i przyjął za własne bez konieczności ich przytoczenia (art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c.).

Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne w zakresie żądania głównego, nie mając wątpliwości co do tego, że zakwestionowane przez powoda postanowienia § 1 ust. 3A, § 7 ust. 1, § 11 ust. 4, § 13 ust. 5 umowy oraz § 23 ust. 2 i 3, § 26 ust. 2, § 35 ust. 1 regulaminu spełniały wymogi abuzywności w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Przede wszystkim w ślad za domniemaniem z art. 385¹ § 3 zd. 2 k.c. (nieobalonym przez pozwanego) jako postanowienia wynikające z wzorca umownego, którym posłużył się bank, nie zostały one indywidualnie uzgodnione z powodem, jako konsumentem, pozbawiając powoda wpływu na ich treść. Po drugie zaś postanowienia te kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Bank, wprowadzając klauzule waloryzacyjne oparte o kursy walut wskazane w sporządzanych przez siebie tabelach, przyznał sobie bowiem prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu i wysokości całej wierzytelności poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wartości spreadu walutowego (rozumianego jako różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej), czym zachwiał równorzędność stron umowy. Ta nieprecyzyjność, istotna szczególnie przy długotrwałym związaniu stron stosunkiem obligacyjnym, stwarzała natomiast stan wykraczający poza zwykłe ramy ryzyka przedsięwzięcia i narażała powoda na oddziaływanie czynników trudnych do obiektywnego zweryfikowania. O poziomie swego zadłużenia powód tak naprawdę dowiadywać się miał każdorazowo po ściągnięciu wyliczonej przez bank raty z rachunku bankowego, a charakter udzielanych mu informacji nie był skonkretyzowany na tyle, żeby powód wiedział, że po wielu latach regularnej spłaty kredytu będzie miał do spłaty dużo więcej niż otrzymał.

Doszło zatem w konsekwencji do nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron, przy uprzywilejowaniu podmiotu profesjonalnego, mającego pozycję ewidentnie silniejszą w nawiązanym stosunku.

Okoliczności rozpatrywanej sprawy, w ocenie Sądu, nie pozwalały stwierdzić możliwości obowiązywania przedmiotowej umowy bez postanowień uznanych za abuzywne. Postanowienia te, określając oparty na ryzyku kursowym mechanizm indeksacji, determinowały charakter umowy oraz fakt jej zawarcia, stanowiły jej essentialia negotii, bez których umowa nie mogłaby funkcjonować. Wyeliminowanie ryzyka kursowego w takich warunkach byłoby równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy (z kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły, nieindeksowany kredyt złotowy, oprocentowany wg stawki powiązanej ze stawką LIBOR), że należałoby ją uznawać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp, czy wariant umowy kredytu.

Oznacza to, że stwierdzenie niedozwolonego charakteru postanowień poskutkowało nieważnością przedmiotowej umowy (powód zdaniem Sądu Okręgowego miał niezbędny przy tego rodzaju rozstrzygnięciu interes prawny w świetle art. 189 k.p.c.), a tym samym odpadnięciem podstawy prawnej świadczenia na rzecz pozwanego banku, które podlegało zwrotowi jako świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. wraz z odsetkami liczonymi od dnia następującego po doręczeniu pozwanemu odpisu pozwu oraz pisma rozszerzającego powództwo.

Nie znalazł przy tym akceptacji Sądu Okręgowego podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczenia.

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach procesu był art. 100 k.p.c.

Pozwany bank zaskarżył opisany wyrok w pkt. 1, 2, 4 i 5 apelacją, w której zarzucił:

I. naruszenie prawa procesowego, tj.:

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie wniosków wprost sprzecznych z materiałem dowodowym, którym Sąd dysponował, a którego nie wykorzystał lub wykorzystał go błędnie, brak wszechstronnego rozważenia całego

zebranego w sprawie materiału dowodowego i błędą w świetle zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego ocenę dowodów, polegającą na bezpodstawnym przyjęciu, że:

- postanowienia odnoszące się do indeksacji kwoty kredytu do waluty obcej nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień, a powód nie mógł ingerować w treść umowy (...), chociaż z wniosku o udzielenie kredytu wynika, że powód miał rzeczywisty wpływ, czyli realną możliwość oddziaływania na to czy zawiera umowę PLN, czy waloryzowaną kursem walut (...) lub kursami innych walut obcych,

powyższe powinno doprowadzić Sąd I instancji do wniosku, że kwestia waloryzacji kredytu do (...) była z powodem uzgodniona, natomiast zeznania powoda nie mogą być utożsamiane z twierdzeniem o nienegocjowanym charakterze umowy kredytu, bowiem w banku nie obowiązywał żaden formalny zakaz negocjowania postanowień umowy i klienci potencjalnie mogli uzgadniać

z pozwanym treść umowy w pełnym zakresie (protokół rozprawy przed SR dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z 5 kwietnia 2019 r., III C 1071/18, zawierający zeznania świadka M. D.),

- powoda zapewniono, że umowa kredytu powiązana z (...) jest najbardziej korzystną ofertą, bowiem (...) jest walutą stabilną (...), chociaż pracownikom banku nie było wolno formułować zapewnień, o tym, że kurs danej waluty nie wzrośnie lub ryzyko się nie ziści, bowiem było to sprzeczne

z danymi historycznymi kształtowania się kursu (...)/PLN oraz elementarną wiedzą z zakresu bankowości i ekonomii, równocześnie zabronione było zachęcanie klientów i wpływanie na ich decyzje co do wyboru kredytu (zob. protokół rozprawy przed SR dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z 5 kwietnia 2019 r., III C 1071/18, zawierający zeznania świadka M. D.),

- bank stosował nieprawidłowe kursy, ustalał je w sposób arbitralny czy dowolny, kształtując na tych zasadach zobowiązanie powoda (...), chociaż Sąd zaniechał zbadania czy kursy banku miały charakter obiektywny, zatem czy bank dokonał określenia miarodajnego kursu tej waluty do waluty obecnej, w jakiej relacji pozostawały do kursów rynkowych i pominął w tym zakresie wszelkie wyjaśnienia o sposobie tworzenia tabeli kursowej i jej bezpośrednim związku z czynnikami rynkowymi (dokumenty z płyty CD), natomiast załączone przez bank dane porównawcze prowadziły do zbieżności i korelacji kursów z tabeli banku z kursami rynkowymi, świadcząc o ich obiektywnym poziomie,

- główną przyczyną determinującą nieważność umowy oraz decydującą o uznaniu postanowień umowy za niedozwolone okazał się brak skonkretyzowania w postanowieniach samej umowy zasad ustalania kursów (...), co nie ma tak naprawę żadnego znaczenia dla kredytobiorcy, sposobu ukształtowania umowy i zasad jej wykonania, poza tym powód w toku przesłuchania nie potwierdził zainteresowania opisaną okolicznością, natomiast:

wzrost salda w przeliczeniu na PLN nie wynikał z nieprawidłowości po stronie banku, ale z ryzyka kursowego, czyli wzrostu kursu (...)/PLN, co powinno być uwzględniane przy zaciąganiu wszelkich zobowiązań, dla których dana waluta nie jest walutą bazową, w której uzyskuje się przychody do regulowania płatności ratalnych,

sprecyzowanie sposobu ustalenia kursów zostało dokonane

w regulaminie, który określa m.in.: rodzaje udzielanych przez bank kredytów, definiuje spread walutowy, tabele kursowe banku, czynniki wpływające na wysokość kursu kupna i sprzedaży walut i spreadu, miejsce publikacji tabel kursowych oraz zasady indeksacji kredytu do waluty obcej, sposób spłaty rat i określenia ich wysokości, a także możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie (...), czyli z pominięciem tabel kursowych banku, co powinno zostać wzięte pod uwagę podczas wyrokowania, ponieważ art. 385² k.c. odnosi się wyłącznie do przesłanki dobrych obyczajów, nie zaś do przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta,

- bank uchybił obowiązkowi informacyjnym i nie przedstawił powodowi informacji związanych z umową kredytową waloryzowaną kursem waluty obcej, w tym nie wyjaśnił ryzyka kursowego (zagrożeń z niego wynikających),

zatem Sąd błędnie przyjął, że powód nie miał wiedzy umożliwiającej mu dokonanie realnej oceny skutków zawartej umowy na przyszłość, niezbędnej do zrozumienia mechanizmów, od których uzależniona była zmiana kursów waluty, tego w jaki sposób bank dokonuje ustalenia kursów walut (...), podczas gdy:

zmienność kursów jest wiedzą oczywistą i była taką dla powoda, zatem istnienie kursów walut, ich wahania oraz wpływ na wysokość zobowiązania była dla niego zbiorem podstawowej wiedzy o kredycie przekazanej przez doradców i pracowników banku,

równie oczywiste pozostaje istnienie ryzyka kursowego, szczególnie, że powód pisemnie zaakceptował ryzyko immanentnie związane z kredytem waloryzowanym (...) w § 30 umowy, natomiast sprecyzowanie kursów i sposobu ich ustalenia nastąpiło kolejno w regulaminie, co oznacza, że kredytobiorca - wbrew tezom wyroku - bardzo dobrze rozumiał na czym polega kredyt indeksowany (...) i czym skutkuje związane z nim ryzyko,

w efekcie nieprawidłowa pozostaje ocena skutków istnienia w umowie klauzul niedozwolonych, skoro sprowadza się do usunięcia z umowy zaakceptowanej przez powoda klauzuli ryzyka kursowego, czego następstwem było przyjęcie błędnego założenia o potrzebie upadku całej umowy, a nie wyłącznie ewentualnego zniwelowania konsekwencji wynikających z przeliczeń według kursów z tabeli banku, czyli eliminacji wyłącznie klauzul przeliczeniowych,

ponadto Sąd pominął, że ryzyko kursowe było neutralizowane poprzez obniżenie oprocentowania kredytu, czyli stopy referencyjnej LIBOR 3M, w szczególności, że udzielenie przez bank kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej skutkuje po stronie banku powstaniem ryzyka kursowego i ryzyka zmiany stóp procentowych,

• powód nie znał mechanizmu ustalania rat, a umowa nie określała wysokości jego zobowiązania (saldo kredytu i wysokości rat) (...), chociaż analiza kredytów indeksowanych nie budzi wątpliwości, że: wysokość kredytu w walucie krajowej ustalano z uwzględnieniem kursu walut na dzień (...) rzeczywistego postawienia środków kredytowych przez kredytodawcę do dyspozycji kredytobiorcy. W obu przypadkach ryzyko kursowe sprawia, że kredytobiorca oddaje inną kwotę kapitału w walucie polskiej, niż ta, którą otrzymał, możliwość weryfikacji kursu i prawidłowości przeliczenia rat istniała od początku zawarcia umowy, gdyż bank ma ustawowy obowiązek publikacji kursów walut (dostępne na stronie internetowej banku, w oddziałach, na mLinii, w serwisie transakcyjnym), natomiast kwota kredytu została sprecyzowana w decyzji kredytowej i umowie (§ 1 ust. 3A), w tym jej wysokość po indeksacji (wg danych na dzień wydania decyzji kredytowej), powód otrzymywał harmonogramy spłaty kredytu określający wysokość rat kredytu w (...), dostał informacje o publikacji kursów przez bank i miejscu ich publikacji (strona internetowa banku), dane o stanie jego długu i wysokości raty były także dostępne w serwisie transakcyjnym, przez co miał nieustanny dostęp kwoty swojego długu oraz wysokości miesięcznej raty kredytu,

powód nadużywa więc zarzutu nieważności czy abuzywności (art. 5 k.c.) po to, by uchylić się od skutków prawnych zawartej w przeszłości umowy o kredyt indeksowany, bowiem umowa okazała się mniej korzystna niż pierwotnie zakładał z przyczyn niezależnych od banku, a będących wynikiem zmiany wysokości relacji kursów (...)/PLN, wskazane nieprawidłowości doprowadziły do błędu w ustaleniach faktycznych w zakresie indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy, rzekomego niedoinformowania powoda o treści stosunku zobowiązaniowego stron oraz o kwocie kredytu i zasadach jej indeksacji do waluty obcej, a także sposobie ustalania i spłaty rat, w efekcie czego ustalono, że umowa kredytu jest nieważna a jej postanowienia abuzywne,

2) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz

w zw. z art. 231 k.p.c. w zw. z art. 235² § 2 k.p.c. w zw. z art. 243¹ k.p.c. w zw.

z art. 308 k.p.c. poprzez eliminację z zakresu rozważań dowodów zgłoszonych przez bank, które Sąd pominął, do których treści w ogóle się nie odniósł, potraktował je w sposób fragmentaryczny lub nie wyciągnął z nich istotnych skutków prawnych dla wydanego orzeczenia, chociaż:

oświadczenie z § 30 umowy (...) potwierdzało świadomość warunków i zasad spłaty kredytu waloryzowanego (...) oraz zrozumienie ryzyka kursowego, jego wpływu na koszt kredytu, w tym świadomą i dobrowolną akceptację w chwili kontraktowania z bankiem w szczególności tego, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego

konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu, co nie zostało uwzględnione we wnioskowanych Sądu w części prawnej wyroku,

formularz (...) określał zarobki powoda w okresie kontraktowania

z bankiem, potwierdzał jego zdolność kredytową oraz sposób kalkulacji tzw. ubezpieczenia niskiego wkładu własnego,

dostrzeżony przez Sąd Regulamin oraz Pismo Okólne, potwierdzały treść regulaminu stanowiącego integralną część umowy,

protokół rozprawy przed SR dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, zawierający zeznania M. D., dostarczał wiedzy o praktyce bankowej związanej z udzielaniem kredytów hipotecznych indeksowanych

do waluty obcej oraz obowiązujących w banku w tym zakresie procedurach, do których przestrzegania zobowiązani byli także pracownicy banku udzielający kredytu powodowi,

pozostałe dokumenty na płycie CD dowodziły korzyści kredytobiorcy uzyskanej w związku z zaciągnięciem kredytu powiązanego z (...) i niższą stopą referencyjną oraz pozwalały na zweryfikowanie, czy rzeczywiście kredyt w PLN byłby korzystniejszy dla powoda oraz prawidłowość udzielonych informacji w chwili kontraktowania z powodem w ramach różnicy w racie pomiędzy kredytem indeksowanym (...) a kredytem w PLN bez indeksacji, przy czym powód miał zdolność do kredytu w PLN, co wynika z weryfikacji uzyskiwanych wówczas zarobków, co oznacza, że wskazane dokumenty dostarczały informacji istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, korzystały z domniemania autentyczności co nie zostało obalone żadnym wiarygodnym przeciwdowodem, zatem powinny stanowić podstawę ustaleń faktycznych w sprawie, natomiast niezrealizowane wnioski dowodowe pozbawiły bank prawa do dowodu w procesie oraz dalszego wykazania podnoszonych twierdzeń, chociaż nie istniały podstawy do milczącego pominięcia nośnika CD oraz znajdujących się na nich dokumentów, ponieważ powinny być one kwalifikowane jako dokumenty w rozumieniu art. 243¹ k.p.c., bowiem zawierają tekst i liczby oraz możliwe jest ustalenie ich wystawcy, natomiast nośnik CD stanowi co najmniej inny środek dowodowy (art. 308 k.p.c.),

3) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. poprzez:

- przyznanie pełnej wiarygodności zeznaniom powoda o sygnalizowanych na gruncie poprzednich zarzutów brakach w jego wiedzy o udzielonym kredycie

i zasadach jej funkcjonowania, pomimo że zeznania kolidują z treścią dowodów

z dokumentów, które zostały uznane za wiarygodne oraz treścią protokołu zawierającego zeznania M. D., które powinny stanowić podstawę orzekania i podchodziły z okresu kontraktowania oraz wykonania umowy, w szczególności z treścią samej umowy, wniosku kredytowego oraz decyzji kredytowej,

- wybiórcze potraktowanie zeznań powoda i oparcie wniosków

w uzasadnieniu prawnym jedynie o tę ich część, która odpowiadała z góry przyjętemu założeniu o niedozwolonym charakterze postanowień umowy i jej nieważności,

- wybiórcze potraktowanie zeznań powoda i pominięcie istotnej dla sprawy okoliczności, że wybór kredytu waloryzowanego (...) był dobrowolną decyzją kredytobiorcy, kierującego się oczekiwanymi korzyściami ekonomicznymi płynącymi z niższego oprocentowania kredytu, zwłaszcza, że w toku przesłuchania nigdzie nie padło wprost stwierdzenie, że kredyt w (...) został powodowi narzucony przez przedstawiciela banku, wręcz przeciwnie, na rozprawie w dniu 25 lutego 2022 r. powód zeznał, że „Udałem się do banku (...), (...)Bank i (...). W mBanku obsługa i oferta wydawała mi się bardzo interesująca” (...), co tym potwierdza jego samodzielność w podjęciu decyzji co do zawarcia umowy kredytu waloryzowanego do (...). Pominięcie tej okoliczności wpłynęło na błędne ustalenie woli stron umowy, które w dniu jej zawarcia wyrażały chęć zawarcia umowy kredytu waloryzowanego walutą obcą. W konsekwencji ciężar rozważań Sądu winien był skupić się na ustaleniu kursu obiektywnego i sprawiedliwego celem zastąpienia odniesienia do tabel kursowych banku, zamiast eliminacji indeksacji w ogóle,

- niedostateczne uwzględnianie okoliczności indywidualizujących analizowany stosunek prawny, czyli możliwości rozumienia przez niego treści umowy w chwili jej zawarcia, a tym samym sprowadzenie powoda do roli nieświadomego konsumenta, podczas gdy incydentalna kontrola umów sprawowana przez sądy krajowe powinna uwzględniać okoliczności indywidualizujące dany stosunek zobowiązaniowy, w tym m.in. osobiste przyniosy konsumenta, stopień jego zaangażowania w procedurę kredytową,

a także rozumienie kwestionowanych postanowień oraz ich wpływ na wolę zawarcia umowy, w następstwie czego doszło do błędnej kwalifikacji zeznań powoda jako spójnych, logicznych i zgodnych z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym i niepełnej rekonstrukcji stanu faktycznego sprawy, z całkowitym pominięciem, że z perspektywy ponad 13 lat od jej zawarcia powód bardzo dobrze pamiętał głównie fakty negatywne - to o czym bank rzekomo go niedoinformował - natomiast wiedza o faktach pozytywnych była ograniczona, co uwzględniając upływ czasu, status strony w procesie nakazuje wątpić w podnoszone zarzuty, świadczy wyłącznie o tym, że treść zeznań była formą taktyki procesowej i obarczona jest błędem zniekształcenia i nie zasługiwała na obdarzenie walorem wiarygodności, ponadto kredytobiorca nie może być zwolniony z myślenia i dbania o własne interesy (art. 355 § 1 k.c.) tylko dlatego, że zaczął przejawiać zainteresowanie umową kredytu wiele lat po jej zawarciu, bowiem przepisy polskiego prawa cywilnego przyjmują wzorzec starannego (racjonalnego) przeciętnego uczestnika obrotu prawnego i gospodarczego i wzorzec ten powinien być zastosowany również do oceny osoby powoda w dacie zawarcia umowy,

4) art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278

§ 1 k.p.c. w zw. z art. 243¹ k.p.c. oraz w zw. z art. 308 k.p.c. w zw. z art. 327¹

§ 1 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku pozwanego o dopuszczenie dowodu

z opinii biegłego ds. bankowości (...) na okoliczności wnioskowane w odpowiedzi na pozew i w piśmie procesowym z 5 maja 2021 r., uznając - jak wskazał Sąd - że są one nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, „z powodów, o których mowa w dalszej części uzasadnienia” (...), podczas gdy dalsza część uzasadnienia nie wyjaśnia motywów, którymi kierował się Sąd przy pominięciu dowodu, co uniemożliwia pozwanemu ustosunkowanie się do podjętej w tym zakresie przez Sąd decyzji oraz dopiero w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku pozostałych dokumentów złożonych na nośniku CD (...), co uniemożliwiło pozwanemu złożenie w tym zakresie zastrzeżenia do protokołu, podczas gdy, w zakresie dowodu z opinii biegłego, w przypadku przyjęcia koncepcji niedozwolonego charakteru klauzul przeliczeniowych uwzględnienie wyliczeń na średnim NBP dla (...) było niezbędne celem wykazania braku rażącego naruszenia interesów powoda oraz niewielkiego stopnia naruszenia jego interesów, przy eliminacji klauzul przeliczeniowych z umowy, uchybienie to doprowadziło do niepełnego ustalenia stanu faktycznego sprawy, będącego wynikiem zaniechań procesowych, na które bank zwracał uwagę

w toku postępowania (...) oraz braku logiki w procesie ustalania faktów wprost wynikających z zaferowanych przez strony dowodów, zatem postępowania sprzecznego z wiedzą, jaką w chwili wyrokowania dysponował Sąd lub której pozyskania pozbawił strony przez podjęte decyzje procesowe,

II. obrazę przepisów prawa materialnego, tj.:

1) art. 189 k.p.c. poprzez stwierdzenie nieważności umowy kredytu, podczas gdy powód nie wykazał interesu prawnego w uzyskaniu tego typu rozstrzygnięcia, skoro wystąpił z dalej idącym roszczeniem o zapłatę, co oznacza, że ocena ważności umowy mogła być dokonana przesłankowo przy ocenie zasadności roszczenia o zasądzenie i zostałyby dokonana, nawet gdyby powód nie zgłosił roszczenia o ustalenie, w konsekwencji wytoczenie powództwa o ustalenie było niepotrzebne, podobnie jak niepotrzebne było orzeczenie o nim w pkt. I. wyroku,

2) art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 § 1 i § 3 k.c. poprzez uznanie, że umowa kredytu jest nieważna jako sprzeczna z właściwością (naturą) stosunku zobowiązaniowego wobec rzekomego braku określenia w umowie sposobu przeliczeń kredytu w związku z zastosowaną walutą waloryzacji, posłużeniem się do przeliczeń tabelą kursową banku (kursem z tabeli banku), ale przede wszystkim zmianą charakteru stosunku prawnego po wyeliminowaniu mechanizmu indeksacji, bez którego umowa nie zostałaby zawarta (brak konsensusu co do niezbędnych elementów umowy kredytu) (...), podczas gdy:

- powód zaciągnął zobowiązanie w walucie PLN, z wykorzystaniem klauzul indeksacyjnych, na podstawie których wypłata kredytu oraz jego spłata następowała za pośrednictwem (...), co oznacza, że kredytobiorca w tak ukształtowanym stosunku prawnym był zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu - w rozpoznawanej sprawie kwoty nominalnej wyrażonej w PLN - ale taka wykorzystana suma - w całości lub części - mogła mieć inną (wyższą bądź niższą) wartość rynkową w okresie spłaty kredytu (por. wyrok SN z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14),

- wykorzystanie mechanizmu indeksacji nie narusza natury umowy kredytu, przepisów prawa bankowego ani żadnych innych powszechnie obowiązujących przepisów prawa krajowego i międzynarodowego, w ramach zasady swobody umów wyrażonej w art. 353¹ k.c. zastosowanie takiego mechanizmu było dozwolone (w wyroku SN z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 wskazano, że umowa kredytu, w której wypłacona kwota podlega przeliczeniu według kursu kupna (...) mieści się w konstrukcji umowy pożyczki art. 720

§ 1 k.c. w zw. z art. 69 i 78 ustawy - Prawo bankowe sprzed nowelizacji oraz art. 353¹ k.c.),

- umowa kredytu wiążąca wysokość udzielonego kredytu oraz wysokość jego spłat z kursem waluty obcej, np. franka szwajcarskiego, nie jest sprzeczna

z ogólną konstrukcją umowy kredytu przewidzianą w art. 69 ust. 1 PrBank. Orzecznictwo Sądu Najwyższego jest w tym zakresie już utrwalone (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, a także powołane w nim wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 19 marca 2015 r., IV 6SK 362/14; z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). W szczególności ustawa z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984), czyli tzw. ustawa antyspreadowa, potwierdziła tylko to, co wcześniej wynikało już z zasady autonomii woli stron (art. 353¹ k.c.), a mianowicie, że przed wejściem w życie tej ustawy dopuszczalne było zawieranie umów o kredyt denominowany, jak i indeksowany (wyrok Sądu Najwyższego z 30 października 2020 r., II CSK 805/18, wyrok SN z 2 czerwca 2021 r., I (...) 55/21),

- nie jest wymagane, aby kurs waluty mający służyć ustaleniu zobowiązania kredytobiorcy wyrażonego w walucie obcej był znany już w dniu zawarcia umowy, co wynika z istoty umowy indeksowanej (...), w której to przeliczenie kwoty kredytu w PLN do waluty indeksacji ma miejsce w chwili uruchomienia kredytu/transzu kredytu, szczególnie, że dopuszczalność umów indeksowanych (...) jest bezdyskusyjna, skoro wprost przewidują ją przepisy prawa, co skutkuje tym, że świadczenie kredytobiorcy było oznaczalne zarówno w rozumieniu przepisów Pr. bank. jak i k.c., bowiem zgodnie z orzecznictwem (...) (wyr. (...) z 5 czerwca 2019 r., GT przeciw HS, C-38/17),

- obciążenie kredytobiorcy ryzykiem kursowym nie pozostaje sprzeczne z art. 6 Dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, co wprost wynika z wyroku (...)

z 2 września 2021 r. (C-932/19), poza tym ryzyko to było niwelowane poprzez każdorazowe obniżenie oprocentowania kredytu, w konsekwencji uznać należy, że zawarta umowa nie była sprzeczna z (...) k.c. oraz odpowiadała w swej treści dyspozycji art. 69 Pr. bank. i nie ma podstaw do stwierdzenia jej nieważności ani w świetle art. 58 § 1 k.c., ani art. 58 § 3 k.c.,

3) art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 358¹ § 2 k.c. poprzez uznanie, że umowa kredytu jest nieważna z uwagi na sprzeczność

z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, naturą stosunku oraz zasadą oznaczalności świadczeń w zakresie postanowień dotyczących przelicznika waluty wobec rzekomego braku precyzyjnego wskazania sposobów przeliczania kursów walut oraz przyznanie pozwanemu jednostronnemu uprawnieniu do kształtowania zakresu obowiązków kredytobiorcy, podczas gdy postanowienia

te są zgodne z prawem, a ponadto ich hipoteczne usunięcie z umowy nie powoduje, że umowa jest nieważna, gdyż przesądzenie o nieważności tzw. klauzul przeliczeniowych nie oznacza, że umowa staje się w całości nieważna,

4) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. poprzez stwierdzenie nieważności umowy, co było wynikiem błędnego utożsamienia klauzuli indeksacyjnej z klauzulami przeliczeniowymi i w konsekwencji uznania ich za postanowienia, które dotyczą głównych świadczeń stron (...), chociaż w ocenie banku w orzecznictwie SN dominuje stanowisko, że klauzula indeksacyjna spełnia jedynie rolę wprowadzonego dodatkowo do umowy mechanizmu przeliczeniowego świadczeń pieniężnych stron, co więcej, upadku umowy nie uzasadnia przyjęcie alternatywnego poglądu, ponieważ w umowie istnieją wszelkie te elementy, które pozwalają na określenie treści stosunku prawnego stron (kwoty kredytu, okresu kredytowania, terminu spłaty oraz wysokości oprocentowania, etc. - tak SN w wyr. z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18),

5) art. 385¹ § 1 i § 3 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. poprzez błędną wykładnię i chybione ustalenie, że łącząca strony umowa kredytu jest nieważna, bowiem jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego, podczas gdy umowy indeksowane do waluty obcej (...), choć wiążą się z ryzykiem dla kredytobiorców, to jednak na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym, a nadto, żeby uznać taką umowę za sprzeczną z zasadami współzycia muszą zachodzić wyjątkowe okoliczności, które w niniejszej sprawie nie miały miejsca,

6) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez uznanie, że umowa kredytu jest nieważna, podczas gdy hipoteczne przesądzenie o abuzywności tzw. klauzul przeliczeniowych nie oznacza automatycznej abuzywności postanowień dotyczących ryzyka walutowego (całego mechanizmu indeksacyjnego), powyższe oznacza, że w niniejszej sprawie deformacja po wyeliminowaniu hipotetycznie uznanych za abuzywne klauzul nie zachodzi, ponieważ umowa zawiera wszystkie postanowienia przedmiotowo istotne, natomiast postulat wykładania postanowień umowy w miarę możliwości w sposób pozwalający utrzymać je w mocy pozostaje aktualny, bowiem bank spełnił swoje świadczenie w całości, zaś powód wykorzystał zaciągnięty kredyt i zakupił nieruchomości, należy zatem dążyć wyłącznie do przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej powoda, w jakiej znajdowałby się, gdyby hipotetycznie abuzywne postanowienia nie zostały w umowie zastrzeżone (...), a nie do uprzywilejowania kredytobiorcy i pozostawienia mu decyzji co do trwania umowy lub jej upadku, ponieważ godzi to w zasadę pewności prawa oraz proporcjonalności sankcji, tym bardziej, że powód od 2009 r. mógł spłacać kredyt bezpośrednio w walucie (...), czyli z pominięciem kwestionowanych klauzul umownych,

7) art. 385¹ § 1 i § 3 k.c. poprzez niewłaściwe przyjęcie, że postanowienia umowy dotyczące samej konstrukcji kredytu indeksowanego do kursu waluty obcej nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodem, podczas gdy to kredytobiorca wnioskował o udzielenie kredytu waloryzowanego (...), co potwierdzają dokumenty zgromadzone w aktach sprawy, co powinno być równoznaczne z uznaniem tego zapisu umowy za indywidualnie uzgodnione, a w konsekwencji za wiążące powoda,

8) art. 385¹ § 1 i § 3 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że kwestionowane przez powoda postanowienia są nietransparentne, a przez to sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszają interesy kredytobiorcy, zaś sam mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę w ustalaniu wysokości tego kursu, jako w oczywisty sposób niedozwolony, mimo że kontrolowane postanowienia umowne nie mają takiego charakteru, a co skutkowało upadkiem umowy,

9) art. 385² k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. poprzez pominięcie przy ocenie zgodności spornego postanowienia z dobrymi obyczajami szeregu okoliczności mających miejsce w dacie zawarcia umowy kredytu przez strony i dokonanie tej oceny w oderwaniu od tych okoliczności, co jest charakterystyczne dla kontroli abstrakcyjnej klauzuli dokonywanej w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za abuzywne, nie zaś dla kontroli incydentalnej oraz przez

błędne uznanie, że rzeczywisty sposób ustalenia kursu przez bank, sposób wykonania umowy i relacje kursów banku do kursu rynkowego nie miały znaczenia, podczas gdy art. 385² k.c. nie odnosi się do przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta, a wyłącznie do oceny zgodności postanowienia z dobrymi obyczajami,

10) art. 111 ust. 1 pkt 4 Pr. bank. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że do naruszenia dobrych obyczajów lub rażącego naruszenia interesów kredytobiorcy dochodzi w sytuacji tworzenia przez bank samodzielnie kursów publikowanych przez bank w tabelach kursowych, co wyklucza po stronie kredytobiorcy możliwość dokonywania samodzielnych przeliczeń,

11) art. 354 k.p.c. w zw. z art. 65 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 Pr. bank., art. 358 § 2 k.c. oraz z motywem 13 Dyrektywy 93/13 poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy ze stanu faktycznego sprawy wynika, że wolą stron było zawarcie umowy kredytu indeksowanego walutą obcą, a w konsekwencji, w przypadku, gdy wynik kontroli incydentalnej wykazałby niedozwolony charakter klauzul przeliczeniowych, to Sąd winien był dokonać takiej wykładni oświadczeń woli stron kredytu, która pozwoliłaby na utrzymanie waloryzacyjnego charakteru umowy,

12) art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 41 Pr. wekslowego poprzez błędne zastosowanie i przyjęcie nieważności umowy mimo, że w polskim porządku prawnym istnieje zarówno zwyczaj stosowania dla rozliczeń kursu średniego NBP, jak norma dyspozytywna pozwalająca zniwelować problem braku kursu w umowie, w wypadku niemożności odtworzenia treści umowy w drodze wykładni, która powinna mieć zastosowanie w analizowanej sprawie, zaś dopuszczalność zastosowania art. 358 § 2 k.c. do umów zawartych przed 24 stycznia 2009 r. nie budzi obecnie żadnych wątpliwości, co potwierdził SN w wyroku 27 lutego 2019 r. (II CSK 19/18) oraz (...) w wyroku z 2 września 2021 r. 2 w sprawie C 932/19 (JZ przeciwko (...), (...) Bank (...), (...) (...) K. Z.), bowiem posługiwanie się oficjalnym kursem wymiany określonym przez narodowy bank węgierski, w miejsce klauzuli dotyczącej różnicy kursowej, która pierwotnie figurowała w umowach kredytu, bez unieważnienia danej umowy w całości zostało uznane za zgodne z celem realizowanym przez prawodawcę unijnego w ramach dyrektywy 93/13, w szczególności jej art. 6 ust. 1, bowiem przywraca równowagę między stronami umowy, przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy umowy jako całości, a nie na wyeliminowaniu z obrotu wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki (pkt 33-51),

13) art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w zw. z art. 411 pkt 1 i 2 k.c. poprzez nieuzasadnione uwzględnienie roszczenia powoda i przyjęcie, że bank wzbogacił się kosztem powoda, spłaty rat kredytu były bankowi nienależne, gdyż czynność prawna stanowiąca podstawę świadczenia była nieważna, zatem powinny podlegać zwrotowi w całości, chociaż świadczenie kredytobiorcy miało swoją podstawę prawną, tj. ważną umowę kredytu, co więcej, spłaty czyniły zadość zasadom współżycia społecznego, skoro powód nie zwrócił bankowi nawet udostępnionego mu kapitału kredytu, nie zwrócił też wynagrodzenia za korzystanie z tego kapitału,

14) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 327¹ § 1 k.c. poprzez wadliwą jego wykładnię i uznanie, że postanowienie § 3 ust. 3 umowy oraz § 1 ust. 7, 7A umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne, przez co nie wiążą powoda, a roszczenia z nich wynikające podlegają zwrotowi z uwagi na ich uiszczenie w związku z realizacją nieważnej umowy, pomimo że zaniechano dokonania oceny spornych postanowień, z uwzględnieniem wszystkich ustanowionych w przepisie art. 385¹ § 1 k.c. przesłanek, a także kwantyfikatorów określających stopień naruszenia interesów konsumenta jako „rażący”,

15) art. 70 ust. 1 i 2 w zw. z art. 93 ust. 1 Prawa bankowego poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy bank udzielił powodowi kredytu hipotecznego bez wniesienia przez niego wymaganego wkładu własnego, a zabezpieczenie spłaty części kredytu hipotecznego stanowiącego tzw. niski wkład własny poprzez ubezpieczenie niskiego wkładu własnego może stanowić formę zabezpieczenia spłaty zobowiązania kredytowego,

16) art. 410 § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że świadczenie pobrane przez pozwanego w części w oparciu o § 3 ust. 3 umowy oraz § 1 ust. 7, 7A umowy stanowią świadczenia nienależne i w konsekwencji podlegają zwrotowi wobec treści art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c.,

17) art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 455 k.c., art. 69 ust. 1 Pr. bank poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że roszczenie odsetkowe staje się wymagalne następnego dnia po doręczeniu pozwanemu odpisu pozwu i pisma zawierającego rozszerzenie powództwa (...), podczas gdy zobowiązania zwrotu świadczeń obu stron powstają i stają się wymagalne dopiero z momentem orzeczenia o nieważności umowy kredytu, co skutkowało nieprawidłowym zasądzeniem odsetek ustawowych za opóźnienie odpowiednio od 14 stycznia 2021 r. (roszczenie z pozwu) oraz od 22 kwietnia 2021 r. (roszczenie z pisma zawierającego rozszerzenie powództwa), a nie od daty wyrokowania.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje.

Powód w odpowiedzi apelację wniósł o jej oddalenie oraz zwrot kosztów, które poniósł na tym etapie sporu.

W dniu 27 lutego 2023 r. do akt sprawy wpłynęło pismo pełnomocnika pozwanego zawierające ewentualny zarzut zatrzymania kwoty 217.533,59 zł oraz 76.672,76 CHF do czasu zaoferowania przez powoda świadczenia wzajemnego w kwocie 642.866,71 zł uzyskanej z tytułu udzielonego kredytu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Wywiedziona w tej sprawie apelacja nie wykazała nieprawidłowości zaskarżonego orzeczenia i nie dostarczyła podstaw umożliwiających postulowaną zmianę dotychczasowego kierunku rozstrzygnięcia.

Wbrew ujętym w jej treści zarzutom Sąd Okręgowy oceniając zgromadzony materiał dowodowy zastosował się do reguł art. 233 § 1 k.p.c. i nie dopuścił się naruszenia tego przepisu.

W orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że ramy swobodnej oceny dowodów, do których odwołuje się powyższa norma, muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy, jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wążąc ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (zob. uzasadnienie wyroku SN z 20 marca 1980 r., II URN 175/79, OSNC 1980, Nr 10, poz. 200; uzasadnienie wyroku SN z 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000, Nr 17, poz. 655; uzasadnienie postanowienia SN z 15 lutego 2000 r., III CKN 1049/99, LEX nr 51627; uzasadnienie wyroków SN z 16 maja 2000 r., IV CKN 1097/00, LEX nr 52624; z 29 września 2000 r., V CKN 94/00, LEX nr 52589; z 15 listopada 2000 r., IV CKN 1383/00, LEX nr 52544; wyrok SN z 19 czerwca 2001 r., II UKN 423/00, OSNP 2003, Nr 5, poz. 137; uzasadnienie wyroku SN z 14 marca 2002 r., IV CKN 859/00, LEX nr 53923; uzasadnienie postanowienia SN z 16 maja 2002r., IV CKN 1050/00, LEX nr 55499; uzasadnienie wyroku SN z 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56906; uzasadnienie wyroku SN z 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00, LEX nr 80273). Skuteczne przedstawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Tylko to może być bowiem przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (tak: orzeczenia SN: z 5 sierpnia 1999 r., II UKN 76/99, OSNAPiUS 2000, Nr 19, poz. 732; z 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, OSNC 2000, Nr 10, poz. 189; z 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, LEX nr 53136; z 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56096).

W rozpatrywanej sprawie skarżący upatrywał naruszenia analizowanego przepisu w dowolnej, sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenie dowodów, zwłaszcza przedstawionych przez strony dokumentów, a

także w zaniechaniu przeprowadzenia niektórych dowodów, co miało skutkować dokonaniem ustaleń faktycznych niezgodnych z treścią materiału dowodowego oraz niewyjaśnieniem istotnych okoliczności sprawy.

Z powyższymi zarzutami nie sposób się zgodzić, gdyż ocena dowodów dokonana przez Sąd I instancji sprostała rygorom wyznaczonym przez art. 233 § 1 k.p.c., a poczynione ustalenia faktyczne w pełni uwzględniły zaprezentowany przez strony materiał dowodowy w zakresie niezbędnym do wydania prawidłowego wyroku.

Pozwany w kontekście omawianego zarzutu nawiązał do pominięcia przez Sąd Okręgowy wnioskowanego przez niego dowodu z opinii biegłego. Jednakże - jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie - dopuszczenie dowodu z opinii biegłego następuje tylko z uwagi na zaistnienie obiektywnej potrzeby procesowej skorzystania z wiadomości specjalnych w istotnym dla rozpoznania sprawy zakresie, a tej w realiach niniejszej sprawy nie było. Fakty, jakie pozwany zamierzał wykazać za pomocą dowodu z opinii biegłego sądowego z dziedziny finansów, bankowości i rachunkowości były bezprzedmiotowe dla rozstrzygnięcia, ponieważ nie należą do przesłanek stosowania art. 385¹ § 1 k.c., w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowienia umowy nie wyłączają jego bezskuteczności, a co za tym idzie także bezskuteczności (nieważności) całej umowy. Z pewnością do zadań biegłego sądowego nie należy ocena prawna postanowień umowy kredytu ani charakteru stosunku prawnego łączącego strony. Przeliczenie wysokości żądań powodów na wypadek przyjęcia, że po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa pozostaje w mocy w pozostałej części byłoby niecelowe, skoro Sąd ustalił nieważność całej umowy. Zarazem bez znaczenia pozostaje to, czy stosowane przez bank kursy z tabeli kursów walut miały charakter rynkowy i korelowały z kursami NBP, w jaki sposób bank dokonuje transakcji wymiany walut oraz czy ponosi ryzyko kursowe i ryzyko zmiany stóp procentowych. Jednocześnie brak jest podstaw dla ewentualnego zastąpienia niedozwolonych postanowień umowy kredytu kształtujących mechanizm waloryzacji przeliczeniem w oparciu o kurs średni (...) publikowany przez NBP. Stąd też próby uzupełnienia luk w umowie w sposób postulowany przez pozwanego w tezie dowodowej zakreślonej dla opinii biegłego były daremne.

Jeśli pozwany twierdzi, że do wyjaśnienia sposobu, w jaki tworzone były bankowe tabele kursów, konieczne jest zasięgnięcie wiadomości specjalnych, to utwierdza tylko w przekonaniu, że umowa nie była dla przeciętnego konsumenta jasna, a jej postanowienia jednoznaczne.

Wśród zarzutów dotyczących rzekomych uchybień Sądu Okręgowego na etapie koncentracji materiału dowodowego równie bezzasadny pozostaje zarzut mający polegać na wadliwym pominięciu protokołu rozprawy przed Sądem Rejonowym dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z 5 kwietnia 2019 r., III C 1071/18, zawierającego zeznania świadka M. D.. Pomijając fakt, że powyższe pozostawałoby w sprzeczności z obowiązującą w procesie cywilnym zasadą bezpośredniości, podkreślenia wymaga, że okoliczności, które miałyby zostać wykazane zeznaniami tego świadka, tj. dotyczące ogólnych, modelowych procedur związanych z udzielaniem w pozwanym banku kredytów denominowanych do waluty obcej, w tym zakresu przekazywanych kredytobiorcom informacji, są bezprzedmiotowe dla oceny postanowień tej konkretnej, zawartej z powodem umowy kredytowej pod kątem ich niedozwolonego charakteru.

Brak jest także podstaw dla zaakceptowania wywodów przedstawionych przez stronę pozwaną w ramach zarzutu naruszenia prawa procesowego poprzez pominięcie części dowodów z dokumentów powołanych w odpowiedzi na pozew i niepoczynienie w oparciu o nie ustaleń faktycznych.

Pozwany nie wyjaśnił, w jaki sposób każdy z tych dowodów miałby świadczyć o faktach, które przekonują o braku abuzywności spornych klauzul umownych, a zatem nie wykazał, by ich wadliwa ocena przełożyła się na treść rozstrzygnięcia. Zdaniem Sądu drugiej instancji powołane w odpowiedzi na pozew dokumenty (poza dokumentacją dotyczącą spornej umowy, która stanowiła podstawę ustaleń faktycznych) oraz treści utrwalone na nośniku elektronicznym pozbawione są mocy dowodowej. Prywatne ekspertyzy, czy notowania kursów utrwalone na płycie CD odnoszą się do praktyki ustalania kursów przez pozwanego, czyli ewentualnie do okoliczności wykonywania spornej

umowy kredytu. Tymczasem, w świetle ugruntowanego stanowiska orzecznictwa, oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹

§ 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (por. uchwałę 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2). Wszelkiej mocy dowodowej pozbawione są nadto symulacje spłat kredytów oparte na założeniach, które nie miały żadnego potwierdzenia w treści zawartej przez strony umowy. Tak samo bez znaczenia pozostają pisma okólne i zmiany Regulaminu, skoro weszły one w życie po zawarciu umowy i jedynie umożliwiały jej aneksowanie ze skutkiem na przyszłość.

W konsekwencji tak w postępowaniu przed Sądem I instancji, jak i obecnie poszerzenie materiału dowodowego o wymienione wyżej dowody byłoby zbędne. Z tego też względu dotyczący ich dopuszczenia wnioski apelacji nie podlegały uwzględnieniu.

W sytuacji nie wyjaśnienia za ich pomocą oraz na drodze innych zaoferowanych przez pozwanego dowodów okoliczności dotyczących dopełnienia obowiązków informacyjnych wobec powoda przy zawieraniu umowy oraz ewentualnego indywidualnego uzgodnienia przez strony jej spornych postanowień, Sąd sięgnął po dowód z art. 299 k.p.c., dokonując przesłuchania strony powodowej. Przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron jest zawsze aktualne, gdy po wyczerpaniu innych środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, a zeznania stron mogą służyć ich ustaleniu. Sąd miał tu na względzie, że nawet oświadczenia powoda zawarte w § 30 umowy oraz wnioski kredytowy, które zostały zredagowane przez stronę pozwaną i przedstawione powodowi jedynie do podpisu, nie pozwalały na ustalenie, jakie informacje, kiedy i w jakiej formie zostały rzeczywiście mu przekazane, ani na przyjęcie, że doszło do indywidualnego uzgodnienia z powodem spornych postanowień umowy.

W tym stanie rzeczy nie sposób podzielić stanowiska apelującego, jakoby dowód z przesłuchania powoda kolidował z innymi dowodami, a przede wszystkim, że wadliwie została stwierdzona abuzywność przedmiotowych postanowień.

Powód trafnie zakwestionował zawarte w umowie klauzule indeksacyjne, zarzucając im, że kształtują one prawa i obowiązki kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, gdyż pozwany zastrzegł sobie w istocie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem (...) poprzez wyznaczenie

w stosowanej w banku tabeli kursowej kursu sprzedaży franka szwajcarskiego, nie wskazując w umowie kryteriów czy przesłanek ustalania tego kursu. Postanowienia te były nieprecyzyjne, niejasne oraz przewidywały uprawnienia do kształtowania treści stosunku tylko dla jednej, mocniejszej strony - banku. Oznacza to, że bank miał pełną kontrolę nad wysokością rat spłacanych przez powoda i ustalaniem różnicy pomiędzy ceną kupna i sprzedaży waluty (tzw. spread walutowy), która stanowiła jego zysk.

W analizowanych klauzulach brakowało oparcia zasad ustalania kursów na obiektywnych i przejrzystych kryteriach. Stosowanie mechanizmu przeliczania najpierw kwoty wypłaconych środków według kursu kupna walut, a następnie przeliczanie wysokości zobowiązania według kursu sprzedaży walut przyznawało stronie pozwanej uprawnienie do ewentualnego uzyskania dodatkowego wynagrodzenia, którego oszacowanie dla konsumenta nie było możliwe. Wynika z tego, że na konsumenta, poza ryzykiem kursowym, na które godził się, zawierając umowę kredytu waloryzowanego do waluty obcej, zostało przerzucone ryzyko dowolnego kształtowania kursów wymiany przez kredytodawcę.

Uznanie powyższego mechanizmu ustalania przez bank kursów waluty za sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający interesy konsumenta,

a co za tym idzie uznanie klauzuli, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku, za niedozwoloną

w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. nie budzi wątpliwości w aktualnym orzecznictwie sądów powszechnych, w tym tutejszego Sądu Apelacyjnego (por. wyrok SA w Łodzi z 19 maja 2021 r., I ACa 931/20; wyrok SA w Łodzi z 3 listopada

2021 r., I ACa 835/20; wyrok SA w Łodzi z 5 października 2021 r., I ACa 1342/20), jak i w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który wielokrotnie badał postanowienia umów analogiczne do ocenianych w tej sprawie. Dominuje w nim trafny pogląd, że takie klauzule mają charakter abuzywny, ponieważ kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega w tym przypadku na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Zarówno przeliczenie kwoty kredytu na złotówki w chwili jego wypłaty, jak i przeliczenie odwrotne w chwili wymagalności poszczególnych spłacanych rat, służy bowiem określeniu wysokości świadczenia konsumenta. Takie uregulowanie umowne należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy (banku) w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyleń od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów. Takie postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (zob. wyroki SN: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17, LEX nr 2567917; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, LEX nr 2618543; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, LEX nr 2626330; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, LEX nr 2690299; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18, LEX nr 3126114).

Zaprezentowana wyżej interpretacja zapisów klauzul waloryzacyjnych wspierana jest stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który w wyroku z 10 czerwca 2021 r. (C-776/19, VB i in. przeciwko (...) SA, LEX nr 3183143) stwierdził, że nie do pogodzenia z zasadami dobrej wiary jest wywoływanie po stronie klienta w długoterminowej umowie kredytowej ryzyka walutowego, które jest nieadekwatne do węzła prawnego zawiązywanego taką umową (teza 101-103). W rezultacie Trybunał wywiódł, że wykładni art. 3 ust. 1 dyrektywy Rady nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że warunki umowy kredytu przewidujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, że ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (pkt. 5 sentencji). Z tych względów kredytodawca musi kredytobiorcy obowiązkowo przedstawić możliwe zmiany kursów walut i realne ryzyko związane z zawarciem takiej umowy.

Dodatkowo, co zaakcentował Trybunał Sprawiedliwości Unii

(...), art. 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować

w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą

a konsumentem, ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu, uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej, stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (wyrok (...) z 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20, Dz.U. UE.C.220.302.6), a poza sporem pozostaje, że w niniejszej sprawie sytuacja taka nie zaszła, gdyż zgodnie z postanowieniami umowy stron kurs (...) przy indeksowaniu kwoty kredytu i rat do spłaty był (i miał być) ustalany przez kredytodawcę w sposób arbitralny, bez ujawniania szczegółów algorytmu kontrahentom.

Kredytobiorca – o czym już była mowa - wprawdzie oświadczył, że został poinformowany przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumie wynikające z tego konsekwencje, a nadto, że akceptuje zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej. Umowa nie pozwala jednak na ustalenie, jakie konkretnie informacje zostały przedstawione powodowi, a w konsekwencji, czy uzyskał on rzetelną i

pełną wiedzę na temat ryzyka kursowego. Tego rodzaju informacji nie można utożsamiać z ogólną wiedzą konsumenta, że kursy walut obcych ulegają wahaniom, tj. mogą wzrosnąć lub spaść, a hipotetyczny wzrost kursu będzie skutkowało wzrostem obciążeń po stronie konsumenta. W orzecznictwie podkreśla się, że dla wypełnienia przez bank obowiązków informacyjnych

w zakresie obarczenia konsumenta ryzykiem kontraktowym nie jest wystarczające odebranie od konsumenta oświadczenia zawartego we wniosku

o udzielenie kredytu, czy w umowie o standardowej treści, że został poinformowany o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz, że przyjął to do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej, zawieranej na wiele lat, 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. 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 (zob. wyrok SA w Gdańsku z 19 stycznia 2021 r., I ACa 505/20, LEX nr 3190312). Chodziło zatem o przedstawienie powodowi relacji między złotym a frankiem szwajcarskim w przeszłości oraz prognoz co do ich kursów na przyszłość w szerokiej perspektywie czasowej. Tylko wówczas kredytobiorca mógłby faktycznie ocenić poziom ryzyka towarzyszący kilkudziesięcioletniemu związaniu kontraktowemu. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 27 lutego 2019 r., w sprawie II CSK 19/18 (LEX nr 2626330), w tej sytuacji z deklaracji kredytobiorcy o świadomości ryzyka walutowego nie można wyciągać zbyt daleko idących wniosków. Taka konkluzja jest tym bardziej uzasadniona, jeśli oświadczenie kredytobiorcy jest elementem opracowanego przez bank wzorca umowy.

Ponadto wybór przez kredytobiorcę określonego produktu oferowanego przez bank, tj. kredytu waloryzowanego kursem (...) (zamiast kredytu w PLN)

i zakreślenie we wzorcu wniosku stosownego pola w rubryce „waluta kredytu” nie oznaczał, że indywidualnie uzgodniony został sam mechanizm waloryzacji,

a tym bardziej - nieujawniony w treści umowy i Regulaminu - sposób ustalenia przez bank kursów wymiany. Wniosek kredytowy nie określał samej klauzuli waloryzacyjnej, nie zawierał żadnych informacji o tym, kto i w jaki sposób będzie ustalał kurs wymiany. Trudno uznać, by dokument ten miał przekonywać

o indywidualnym uzgodnieniu postanowień umowy kredytu w tych kwestiach. Pozostawiony powodowi wybór dnia uruchomienia kredytu w żadnym razie nie jest równoznaczny z indywidualnym uzgodnieniem postanowień dotyczących mechanizmu waloryzacji. Pozwany nie udostępnił powodowi informacji, jakie kursy wymiany będzie stosował w tym czasie. Trudno zgodzić się apelującym,

że wybór przez powoda daty uruchomienia kredytu stanowi akceptację nieznanych wartości kursów wymiany, jakie strona pozwana miała ustalić dopiero w przyszłości.

Sąd Apelacyjny aprobuje także rozważania prawne Sądu pierwszej instancji, który ostatecznie uznał, że postanowienie § 3 ust. 3 (oraz § 1 ust. 7, 7A) umowy kredytowej dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego kształtuje prawa i obowiązki kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Omawiane postanowienie nie zawiera bowiem dostatecznych informacji pozwalających uzyskać konsumentowi wiedzę co do tego, jak faktycznie kształtują się koszty ubezpieczenia, które w ostatecznym wyniku będzie musiał ponieść kredytobiorca oraz jak długo będzie on obowiązany refundować je pozwanemu, jeżeli w ciągu pierwszych 36 miesięcy nie nastąpi całkowita spłata zadłużenia objętego ubezpieczeniem. Ani analizowane postanowienie, ani obowiązujący w dacie podpisania umowy Regulamin nie zawierały definicji tzw. wymaganego wkładu własnego oraz jednoznacznego i zrozumiałego określenia zdarzeń pozwalających ustalić moment zakończenia umowy ubezpieczenia - przed upływem maksymalnego okresu łącznego ubezpieczenia (108 miesięcy). W tych okolicznościach powód nie był w stanie skontrolować prawidłowości podejmowanych przez pozwanego bank czynności związanych z zawieraniem umowy ubezpieczenia z podmiotem trzecim na dalsze okresy (po upływie pierwszych 36 miesięcy obowiązywania umowy) – natomiast był zobligowany pokrywać koszty takiego przedłużenia. Powyższe rozważania dowodzą, że postanowienie umowy dotyczące ubezpieczenia niskiego wkładu własnego nie zostało sformułowane w sposób jednoznaczny, a zatem

z poszanowaniem wymogów wynikających z implementowanego do porządku krajowego art. 5 dyrektywy Rady nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. To właśnie taki sposób redakcji spornego postanowienia, dający pozwanemu dowolność w kształtowaniu obowiązków kredytobiorców poprzez zawarcie umowy ubezpieczenia na dalsze okresy w oparciu o nieujawnione w umowie kredytu przesłanki, w połączeniu

z zaniechaniem udzielenia konsumentowi pełnych i rzetelnych informacji

o charakterze i rzeczywistej treści umowy ubezpieczenia, przesądza o braku równowagi kontraktowej stron, czyniąc analizowaną klauzulę sprzeczną

z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającą interesy kredytobiorcy. Przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. nie można przy tym sprowadzać wyłącznie do kategorii ujemnych skutków ekonomicznych. Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem orzecznictwa, rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Postanowienie § 3 ust. 3 umowy kredytowej jest

zaś przykładem tego rodzaju dysproporcji prawa i obowiązków, skutkującej nierzetelnym potraktowaniem konsumenta przez przedsiębiorcę.

Co więcej nasuwa się konstatacja, że powód wybierając opcję ubezpieczenia niskiego wkładu własnego był przekonany o jego obligatoryjności i konieczności. Powód nie miał możliwości negocjowania jego warunków, wyboru ubezpieczyciela, długości okresu ubezpieczenia, wysokości jego kosztów, ani jakiegokolwiek wpływu na treść umowy, której nawet nie widział, nie był jej stroną ani beneficjentem, a warunki wskazane w § 3 ust. 3 umowy kredytu zostały narzucone przez pozwanego.

Konsekwencją stwierdzenia, że dane postanowienie umowne ma charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia połączona z przewidzianą w art. 385¹ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie. Przy czym, zgodnie z dominującym poglądem, przepis ten wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c., który przewiduje, że w razie nieważności części czynności prawnej pozostała jej część pozostaje w mocy, chyba że z okoliczności wynika, że bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana. Nie ulega jednak wątpliwości, że jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron zgodnych z ich wolą, to nie można przyjąć, że strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. Ten ostatni wniosek wynika wyraźnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady nr 93/13/EWG, który przewiduje, że „...nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków” (zob. np. wyroki SN z: 27 lipca 2021 r., (...) 49/21; 2 czerwca 2021 r., I (...) 55/21, wyrok z 17 marca 2022 r., (...) 474/22).

Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym apelację podziela dominujący obecnie w praktyce orzeczniczej Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych pogląd, że abuzywność klauzul indeksacyjnych powoduje, że bez nich umowa kredytu nie powinna dalej wiązać stron, gdyż nastąpił brak zasadniczych elementów kontraktu, tj. określenia głównego świadczenia stron.

Jednocześnie przyjmuje, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (zob. wyroki: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18 i z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18, a także wyrok SN z 2 czerwca 2021 r., I (...) 55/21, LEX nr 3219740). Za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG należy bowiem uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (por. wyroki (...): z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50; z 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, B. M. i I. O. M. przeciwko S.C. (...) (...) SA, pkt 54; z 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, J.-C.

V. H. przeciwko (...) SA, pkt 33; z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35). Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego”), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki (...) z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37; z 20 września 2018 r. w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) (...) K. Z. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68; z 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17,

Z. D. przeciwko (...) (...) Z., pkt 48; z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 44). W konsekwencji w ten sposób należy też ocenić postanowienie (część postanowienia) stanowiące część mechanizmu indeksacyjnego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego. Bez unormowania kursu miarodajnego dla poszczególnych przeliczeń, przeliczenia te nie mogą być dokonane, a postanowienia dotyczące waloryzacji wywrzeć skutku (por. powołane wyżej wyroki SN z 30 września 2020 r., I CSK 556/18; wyrok SN z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

W aktualnym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjmuje się, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego utrzymanie umowy „nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia”, co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) (...) Z.; z 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, GT przeciwko HS). Jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty (por. wyrok z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...)). O zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) (tak SN w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 328/18, LEX nr 2771344).

Istotne jest też to, że utrzymywanie umowy w kształcie okrojonym (bez klauzul indeksacyjnych, ale z oprocentowaniem opartym o stawkę LIBOR) sztucznie tworzyłoby stosunek zobowiązaniowy, którego ówczesnie strony nie chciały wykreować, zatem naruszyłyby ich swobodę zawierania umów

z art. 353¹ k.c. (strony zgodnie chciały zawrzeć umowę kredytu indeksowanego do (...)).

W ocenie Sądu Apelacyjnego ostatecznie uznać trzeba, biorąc pod uwagę powyższe, trafne stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, że nie istnieje możliwość utrzymania w mocy umowy stron, z której, ze względu na ich abuzywność wyeliminowano postanowienia określające główne świadczenia stron.

Utrzymanie w mocy tego typu umowy byłoby możliwe tylko w sytuacji, gdyby konsument wyraził wyraźnie taką wolę. Możliwość zapobiegnięcia nieważności umowy ma charakter ochronny względem konsumenta, tj. obowiązuje jedynie w przypadku, gdyby nieważność miała narazić konsumenta na niekorzystne względem niego konsekwencje. Wyrazem tego jest stanowisko, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) 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 (zob. uchwałę

7 sędziów SN - zasadę prawną z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021,

nr 9, poz. 56 i powołane w niej orzecznictwo). Także w orzecznictwie (...) jednoznacznie podkreśla się, że istnieje możliwość zastąpienia abuzywnych postanowień umownych przepisami dyspozytywnymi, ale jedynie w przypadku,

gdy następstwem wyłączenia abuzywnych postanowień z umowy jest jej nieważność, która nie jest w interesie konsumenta, a więc gdyby miała narazić go na niekorzystne konsekwencje, np. postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności (zob. np. wyrok (...) z 21 stycznia 2015 r. w sprawach połączonych C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C 487/13, (...) SA).

Z punktu widzenia treści objętego pozwem roszczenia oraz stanowiska, które powód zajął na rozprawie, należy uznać, że wyraził on świadomą, wyraźną i swobodną decyzję o zrzeczeniu się ochrony przed negatywnymi następstwami unieważnienia umowy w całości. Toteż trudno jego stanowisko uznać za niewiążące.

Oceny kwestionowanych postanowień jako abuzywnych nie zmienia potencjalna możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacji, ani też wejście w życie ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984). Skarżący zdaje się nie zauważać, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała 7 sędziów SN z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2). Od tego też momentu klauzule abuzywne nie są wiążące dla konsumenta, chyba że konsument wyrazi świadomą wolę na objęcie go takim postanowieniem umownym. Mamy tu do czynienia ze skutkiem ex tunc, co oznacza, że zdarzenia o charakterze następczym w stosunku do daty zawarcia umowy zawierającej klauzule abuzywne pozostają bez znaczenia dla takiego charakteru tych postanowień umownych (wyjątek stanowi wola konsumenta). Abuzywności poszczególnych klauzul zawartych w umowie kredytu nie wyeliminowało zatem wprowadzenie w 2011 r. ust. 3 do art. 69 prawa bankowego, w wyniku czego kredytobiorcy uzyskali w ramach umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska możliwość dokonywania spłat rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonania przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w walucie obcej. Ta nowelizacja miała na celu wyeliminowanie tzw. spreadów bankowych, a nie zmiany istoty umowy kredytowej. Innymi słowy, nie doszło do przekształcenia takiej umowy w umowę o kredyt walutowy.

Tak samo nie przekonuje stanowisko skarżącego o konieczności zastąpienia przez sąd postanowień niedozwolonych innymi. Rozwiązanie takie stałoby w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy 93/13 w postaci zniechęcenia przedsiębiorców do wykorzystywania w zawieranych umowach nieuczciwych postanowień umownych. (...) w wyroku z 6 marca 2019 r.

(w sprawach C-70/17 i C-179/17, (...) SA, pkt 54) wykluczył zresztą, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach.

Nie zmienia to faktu, że w polskim systemie prawa cywilnego brak jest tego rodzaju przepisu, który pozwalałby sądowi zarządzić skutkom nieważności abuzywnego warunku poprzez zastąpienie go przepisem o charakterze dyspozytywnym. Przykładowo nie może stanowić go art. 358 § 2 k.c., który jest przepisem o charakterze ogólnym, a nie dyspozytywnym, co na mocy powołanego powyżej wyroku (...) w sprawie C-260/18 (D.) wyklucza możliwość jego zastosowania przez sądy w sprawach kredytów frankowych. Niewątpliwie, także z uwagi na fakt, że wyeliminowane postanowienia abuzywne miały charakter rozrachunkowy, brak jest podstaw do stosowania w ich miejsce regulacji dotyczącej ustalenia kursu waluty obcej w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej. Nie można bowiem pominąć, że art. 358 § 2 k.c. odnosi się do zobowiązań, których przedmiotem jest suma w walucie obcej, a nie do klauzul waloryzacyjnych (tj. zobowiązań, dla których waluta obca pełni jedynie funkcję miernika świadczenia, które jest spełniane w walucie polskiej).

Ponadto nie sposób w realiach sprawy przyjąć do rozliczeń stron kurs średni NBP na podstawie zwyczaju w rozumieniu art. 354 k.c., czy art. 56 k.c., ponieważ kurs taki nie był zwyczajowo przyjmowany w praktyce bankowej w umowach kredytu indeksowanego albo denominowanego do waluty obcej. Zwyczaj taki się nie wykształcił. Wykluczenie analogii czyniło również niedopuszczalnym zastosowanie kursu średniego NBP w oparciu o art. 41 Prawa wekslowego. Przepis ten regulujący kwestię przeliczenia zobowiązania wekslowego wyrażonego w walucie obcej w ogóle nie wskazuje według jakiego kursu waluty ma być dokonywane takie przeliczenie, a zwłaszcza nie

wskazuje na kurs średni NBP. Jedynie w ramach wykładni doktrynalnej przyjmuje się, że właściwy w tym zakresie jest średni kurs waluty ustalany przez NBP. Co równie istotne, art. 41 ustawy prawo wekslowe dotyczy sytuacji, gdy zobowiązanie zostało wyrażone w walucie obcej, podczas gdy w niniejszej sprawie kredyt został udzielony powodom w walucie krajowej. Wskazać wreszcie trzeba, że podobnie ustawa z 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy kredytu nie zawierała regulacji, które dotyczyłyby sposobu wykonania zobowiązań w stosunkach cywilnych. Przepis art. 24 ustawy statuował wyłącznie uprawnienie NBP do ustalania kursów walut obcych.

Nie zachodziła więc możliwość wypełnienia powstałej po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych luki ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie analogii, czy zwyczajau.

Z tych wszystkich względów, wobec bezskuteczności (nieważności) umowy, wzajemne świadczenia stron zyskały charakter nienależny i winny podlegać zwrotowi w oparciu o art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

W uchwale z 16 lutego 2021 r., 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 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu.

Należy także wskazać na uchwałę 7 s. Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, mającą moc zasady prawnej, w której 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 zw. z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Skutkowało to zasądzeniem kwoty stanowiącej sumę świadczeń spełnionych przez powoda na rzecz banku w podanym okresie, zgodnie z wyliczeniem wynikającym z zaświadczenia wystawionego przez bank i nietrafnością zarzutu naruszenia art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. w zw. z art. 411 pkt 1 i 2 k.c.

Zdaniem Sądu odwoławczego w sprawie nie zachodzi żadna z opisanych w art. 411 k.c. przesłanek wyłączających możliwość żądania zwrotu świadczenia. W szczególności nie wystąpiła sytuacja opisana w art. 411 pkt 1 k.c. Powód świadcząc na rzecz pozwanego mógł mieć wprawdzie wątpliwości co do związania go postanowieniami umownymi, uznanymi następnie za niedozwolone. Jak jednak słusznie wskazał Sąd Najwyższy, ustabilizowana wykładnia art. 411 pkt 1 k.c. oparta jest na ścisłym rozumieniu przesłanki wiedzy spełniającego świadczenie. Musi on nie tylko spełnić świadczenie całkowicie dobrowolnie, ale też z pozytywną wiedzą i świadomością, że nie jest do tego świadczenia zobowiązany. Nie wystarczy więc, aby powód miał w tym względzie wątpliwości lub podejrzenia, że - być może - świadczy nienależnie w całości lub w części.

W realiach sporu z pewnością nie zachodzi też przesłanka z art. 411 pkt 2 k.c. Przede wszystkim, skoro postanowienia umowy kredytowej dotyczące klauzuli zmiennego oprocentowania i mechanizmu indeksacji są niedozwolone, to skutki ich stosowania przez bank nie mogą podlegać ochronie prawnej. Ponadto w świetle utrwalonej linii orzeczniczej dyspozycja przepisu art. 411 pkt 2 k.c. aktualizuje się, gdy ten, kto spełnił świadczenie, nie był wprawdzie prawnie zobowiązany, ale spoczywał na nim moralny obowiązek wspierania wzbogaconego. Tylko w takiej sytuacji żądaniu zwrotu sprzeciwia się poczucie sprawiedliwości (por. wyrok SN z 27 maja 2015 r., II CSK 413/14, LEX nr 1749593; uzasadnienie wyroku SN z 9 kwietnia 2019 r., V CSK 20/18, LEX nr 2642777 i przywołane tam orzecznictwo). Tymczasem trudno poszukiwać w realiach sporu tego rodzaju moralnej powinności po stronie kredytobiorcy.

Co więcej zastosowanie powyższego przepisu jest w zasadzie wyłączone, gdy tak, jak w rozpatrywanej sprawie, wzbogacony środkami pieniężnymi wypłaconymi przez bank w wykonaniu nieważnej umowy kredytu jest prawnie (a nie tylko moralnie) zobowiązany do jej zwrotu (por. uzasadnienie uchwały SN z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40).

Wbrew zapatrywaniom skarżącego powód mógł skorzystać z omówionej ochrony z uwagi na wykazanie interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c.

Co prawda za dominujący w orzecznictwie należy uznać pogląd, że interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego w zasadzie nie zachodzi, jeżeli zainteresowany może na innej drodze osiągnąć w pełni ochronę swoich praw, w szczególności na drodze powództwa o spełnienie świadczenia (zob. wyroki SN z 6 października 2017 r., V CSK 52/17, LEX nr 2372279, z 9 stycznia 2019 r., I CSK 711/17, LEX nr (...)), to jednak samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji stanowić będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku, gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, przyjąć należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., co w szczególności dotyczy żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, zwłaszcza, gdy konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się do aktualizacji obowiązku świadczenia, lecz dotyczą także innych aspektów sfery prawnej powoda (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powoda jako dłużnika pozwanego). W takiej sytuacji sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie nie wyczerpuje interesu prawnego w żądaniu ustalenia, co aktualizuje się zwłaszcza wtedy, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powodów (np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). W takich sytuacjach nie sposób odmówić dłużnikowi dążącemu do wykazania, że nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości poszczególnych rat - przy wykorzystaniu zakwestionowanych klauzul indeksacyjnych - interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 9 czerwca 2021 r., V ACa 127/21, Legalis 2601148).

Jak trafnie zauważył Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z 13 stycznia 2021 r., sygn. I ACa 973/20, w takiej sprawie, najlepszą drogą do rozstrzygnięcia sporu zawisłego między stronami było wytoczenie powództwa o ustalenie, albowiem jedynie wyrok wprost odnoszący się w sentencji do przeciwstawnych stanowisk stron o ważności lub nieważności umowy kredytowej prowadzi do udzielenia odpowiedzi na pytanie czy umowa kredytowa wiąże powodów, a jeżeli tak, to w jakim zakresie i na jakich warunkach powinni ją wykonywać. Usunięcie wszelkich niepewności związanych z wykonywaniem świadczenia na rzecz banku (wysokości rat, sposobu rozliczenia kredytu) jest możliwe jedynie za pomocą powództwa o ustalenie. Dopóki strony wiąże umowa kredytowa, powodowie nie mogą domagać się przeliczenia kredytu na złotówki czy rozliczenia umowy, a jedynie ustalenie czy zaskarżona umowa jest nieważna (bezskuteczna), bądź określone postanowienia umowne nie wiążą stron, pozwoli na zaktualizowanie żądań.

Ponadto, jeżeli powód złożyłby wyłącznie pozew o zwrot wpłaconych dotąd nienależnie na rzecz pozwanego kwot, to kwestia ważności umowy stanowiłaby przedmiot rozważań sądu jedynie w uzasadnieniu wyroku, a nie byłaby objęta sentencją wyroku. Wówczas mogłaby powstać wątpliwość co do dalszych zasad i formy spłaty kredytu w przyszłości. Sentencją wyroku objęte jest bowiem jedynie rozstrzygnięcie o żądaniach stron (art. 325 k.p.c.), którego faktyczne i prawne podstawy zawiera uzasadnienie. Wynikająca z art. 365 § 1 k.p.c. moc wiążąca wyroku dotyczy związania sentencją, a nie uzasadnieniem wyroku innego sądu, czyli przesłankami faktycznymi i prawnymi przyjętymi za jego podstawę, gdyż zakresem prawomocności materialnej jest objęty tylko ostateczny wynik rozstrzygnięcia, a nie jego przesłanki (tak Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z 13 stycznia 2000 r., II CKN 655/98, LEX nr 51062, w wyroku z 23 maja 2002 r., IV CKN 1073/00, LEX nr 55501 oraz w wyroku z 11 lutego 2021 r., (...) 20/21, LEX nr 3119575).

Za posiadaniem przez powoda interesu prawnego w ustaleniu nieważności spornej umowy przemawiał także fakt, że zabezpieczeniem wierzytelności banku jest hipoteka ustanowiona na należącej do niego nieruchomości. Stosownie zaś do art. 94 ustawy z 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2204 ze zm.) wygaśnięcie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką pociąga za sobą wygaśnięcie hipoteki. Zatem dopiero stwierdzenie w sentencji wyroku, że umowa kredytu jest nieważna, może stanowić potwierdzenie wygaśnięcia takiej hipoteki. Wyrok ustalający może być podstawą wpisu w księdze wieczystej (podobnie uznał m.in. Sąd Najwyższy w uchwale z 14 marca 2014 r., III CZP 121/13, OSNC 2015/2/15 oraz w postanowieniach z 19 lipca 2006 r., I CSK 151/06, LEX nr 1170208, z 22 lutego 2007 r., III CSK 344/06, OSNC 2008, Nr 1, poz. 12).

Niezależnie od zarzutów przedstawionych w apelacji nie zasługiwał na uwzględnienie podniesiony przez pozwanego i wywodzony z treści art. 496 k.c. oraz art. 497 k.c. zarzut zatrzymania. Zgodnie z art. 496 k.c., jeżeli skutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Powyższy przepis stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej (art. 497 k.c.).

Sąd Apelacyjny podziela wprawdzie aktualnie dominujące w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowisko dopuszczające możliwość skorzystania z zarzutu zatrzymania, choćby w drodze analogii, w sytuacji unieważnienia umowy kredytu (m.in. uzasadnienie uchwały z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40), a tym samym nie widzi przeszkód w możliwości podniesienia takiego zarzutu z uwagi na charakter umowy kredytu i wynikający z niej brak wzajemności świadczeń.

Nie oznacza to jednak, że uznaje za możliwe odstąpienie od materialnoprawnych przesłanek zatrzymania, do których należy wymagalność roszczenia wzajemnego przysługującego pozwanemu (por. T. Wiśniewski, Prawo zatrzymania w Kodeksie cywilnym, Warszawa 1999, s.125; podobnie wyrok SN z 9 czerwca 2000 r., IV CKN 54/00, LEX nr 599789), a tej w rozpoznawanej sprawie nie było.

Wierzytelność wzajemna pozwanego ma charakter bezterminowy, bowiem termin jej spełnienia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania. Wymagalność roszczeń wynikających z tego rodzaju zobowiązań należy określać przy uwzględnieniu art. 455 k.c., który stanowi, że jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Oznacza to, że po dojsciu do wiadomości dłużnika wezwania wierzyciela o spełnienie świadczenia, ma on obowiązek spełnienia tego świadczenia i powinien to uczynić niezwłocznie, ale nie natychmiast. (...) powinna być ustalana każdorazowo w zależności od okoliczności sprawy; chodzi o taki czas, jaki jest niezbędny do spełnienia świadczenia przy założeniu, że dłużnik działałby, uwzględniając całokształt okoliczności rzutujących na wykonanie zobowiązania, bez nieuzasadnionej zwłoki. Dopiero więc upływ okresu „niezwłoczności” powoduje, że roszczenie wynikające z zobowiązania bezterminowego staje się wymagalne.

Zawarte w aktach sprawy oświadczenie pozwanego o skorzystaniu z prawa zatrzymania kwoty dochodzonej przez powoda niniejszym pozwem nie zostało poprzedzone wezwaniem powoda do zwrotu otrzymanego kredytu. Wierzytelność ta nie była zatem wymagalna w dniu doręczenia powodowi powyższego oświadczenia, ponieważ nie rozpoczął jeszcze biegu termin na ich zapłatę.

Sąd Apelacyjny, w składzie rozpoznającym apelację, podziela ponadto wyrażane w judykaturze stanowisko o niedopuszczalności ewentualnego oświadczenia materialnoprawnego o zatrzymaniu. Tego rodzaju oświadczenie, w którym pozwany wyraża wolę „ewentualnego skorzystania z prawa zatrzymania” prowadzi do wniosku, że zostało ono złożone pod warunkiem zawieszającym, tj. uwzględnienia roszczeń strony powodowej prawomocnym wyrokiem. W prawie materialnym nie ma możliwości dokonania czynności prawnej w sposób ewentualny na wzór procesowego żądania ewentualnego.

W doktrynie wyrażany jest pogląd, że właściwość jednostronnej czynności prawnej zmierzającej do wykonania uprawnienia kształtującego sprzeciwia się zastrzeżeniu warunku zawieszającego z uwagi na niepewność położenia prawnego adresata tego oświadczenia woli (por. Kodeks cywilny. Komentarz pod red. E. Gniewka i P. Machnikowskiego, 2021, teza 18 do art. 89 k.c., Kodeks cywilny. Komentarz pod red. J. Pietrzykowskiego, 2020, teza 12 do art. 89 k.c.). Wyjątkowo dopuszcza się tego rodzaju oświadczenia woli w sytuacji, w której ziszczenie się warunku uzależnione jest wyłącznie od woli adresata oświadczenia woli. Z taką sytuacją nie mamy jednak do czynienia w rozpoznawanej sprawie, w której skutki prawne oświadczenia woli o skorzystaniu z prawa zatrzymania zostały uwarunkowane zdarzeniem zewnętrznym i niezależnym od woli adresata tego oświadczenia, a mianowicie wydaniem rozstrzygnięcia o określonej treści przez sąd. W tej sytuacji złożenie przez pozwanego warunkowego oświadczenia woli o skorzystaniu z prawa zatrzymania stawiałoby powodów w niepewnym położeniu np. w sytuacji, w której zapadłoby inne rozstrzygnięcie niż uwzględniające roszczenia powoda (np. uchylene zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji). Problematyczna byłaby wówczas ocena, czy warunek się ziszczył, czy też nie i jak kształtuje się w związku z tym sytuacja prawna powoda.

Z tych przyczyn ze względu na właściwość czynności prawnej nie jest dopuszczalne złożenie oświadczenia woli o skorzystaniu z prawa zatrzymania pod tego rodzaju warunkiem zawieszającym (por. uzasadnienie wyroków SA w W.: z 14 grudnia 2021 r., I ACa 547/21, LEX nr 3306447; z 21 lutego 2022 r., I ACa 103/21, LEX nr 3341132).

Sąd Apelacyjny podziela też przedstawione w orzecznictwie wątpliwości co do hipotetycznej realizacji prawa zatrzymania na etapie wykonania wyroku, gdyby zarzut zatrzymania traktować poważnie, jako mający doprowadzić do równoczesnej wymiany świadczeń pieniężnych konsumenta i banku w sytuacji, w której splecony kapitał jest objęty równocześnie dwiema kondykcjami - zarówno banku, jak i konsumenta. Należy przecież odrzucić rozwiązanie, w którym konsument musiałby ponownie zaferować całą kwotę kapitału niezależnie od tego, jaką część kapitału już spłacił przed dniem wyrokowania, aby skutecznie dochodzić od banku zwrotu nienależnych świadczeń.

Zaakcentowania wymaga wreszcie charakter prawa zatrzymania. Jest ono uprawnieniem uzależnionym od zaoferowania zwrotu świadczenia lub zabezpieczenia roszczenia, a nie od zaspokojenia roszczenia. Zostało ono pomyślane jako środek zabezpieczenia służący do uzyskania pewności, że druga strona również dokona zwrotu świadczenia. Ma ono też zabezpieczyć jedną z zobowiązanych stron przed niewypłacalnością drugiej strony, bądź też stanowić środek przymuszenia jej do zwrotu świadczenia wzajemnego. Uwzględnienie zarzutu zatrzymania zgłoszonego w toku postępowania skutkuje zawarciem w wyroku zastrzeżenia, że spełnienie przez pozwanego świadczenia będzie uzależnione od jednoczesnego spełnienia świadczenia wzajemnego przez powoda lub zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot świadczenia.

W sytuacji, gdy obie strony są zobowiązane do spełnienia świadczeń pieniężnych, nie zachodzi potrzeba zabezpieczenia spełnienia świadczenia wzajemnego, gdyż każdej stronie, będącej nie tylko dłużnikiem, ale jednocześnie wierzycielem przysługuje dalej idące uprawnienie - potrącenie wzajemnych wierzytelności, które prowadzi do umorzenia wierzytelności. W tej sytuacji podniesienie zarzutu zatrzymania nastąpiłoby w sposób sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa i ratio legis normy prawnej zawartej w art. 496 k.c., przez co nie może być uznane za skuteczne (por. wyrok SA w Szczecinie z 8 czerwca 2021 r., I ACa 645/20, LEX nr 3225893).

Już tylko tytułem zakończenia podnieść należy, że pozwany bank musi się liczyć z tym, że w rozpoznawanej sprawie obowiązują typowe reguły dotyczące naliczania odsetek od zaległości w zapłacie pieniężnej. Oznacza to, że wezwanie pozwanego do zapłaty (pозwem oraz późniejszym pismem złożonym w toku procesu) obligowało go do jej uiszczenia, a skutkiem jego bierności w tym zakresie było naliczenie świadczeń ubocznych według terminów wyznaczonych każdym z tych wezwań.

Co więcej, powoda - jako osoby broniącej się przed krzywdzącymi dla niego postanowieniami umowy kredytowej - w żadnym razie nie można uznać za nadużywającego swych praw w kontekście art. 5 k.c. To bank był silniejszą stroną kontraktu i to on sformułował postanowienia umowne, które okazały się być wadliwe. W związku z tym nie może

obecnie upatrywać w jego działaniach naruszenia jakichkolwiek zasad współżycia społecznego, zwłaszcza gdy jego własne działanie było z tej perspektywy wątpliwe.

Mając to wszystko na uwadze, Sąd Apelacyjny oddalił przedstawną apelację stosownie do art. 385 k.p.c., a o kosztach powstałych w obecnym stadium postępowania orzekł z mocy art. 98 k.p.c. i art. 99 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 7 oraz § 10 ust. 1 pkt 2 in principio rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2018.265 t.j.).