

Sygn. akt *I ACa 1205/18*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 stycznia 2020 r.

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny**

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Karol Ratajczak

Sędziowie: Elżbieta Fijałkowska

Ewa Blumczyńska /spr./

Protokolant: st. sekr. sąd. Kinga Kwiatkowska

po rozpoznaniu w dniu 12 grudnia 2019 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **P. W. i M. W.**

przeciwko (...) **Bank (...) S.A. w W. (poprzednio Bank (...) S.A. we W.)**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 10 lipca 2018 r. sygn. akt XVIII C 1088/17

1. oddała apelację;

2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8.100 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Elżbieta Fijałkowska Karol Ratajczak Ewa Blumczyńska

I ACa 1205/18

## UZASADNIENIE

Powodowie P. W. i M. W., w pozwie z dnia 6 kwietnia 2017r. skierowanym przeciwko pozwanemu Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą we W. wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz solidarnie kwoty 263.101,58 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, które to żądanie związane jest z powoływaniem się przez powodów na błąd i złożone w dniu 10 stycznia 2017r. oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczeń woli pod wpływem błędu, a na wypadek nieuwzględnienia powództwa w oparciu o ww. podstawę powodowie wnieśli o zasądzenie na ich rzecz kwoty 225.778,22 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty ze względu na abuzywność klauzul waloryzacyjnych oraz o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w potrójnej wysokości.

W uzasadnieniu pozwu powodowie wskazali, że łączyła ich z poprzednikiem prawnym pozwanego tj. (...) Bankiem S.A. z siedzibą w W. umowa kredytu z dnia 4 kwietnia 2008r. Umowa została zawarta w złotych polskich, a kredyt indeksowany był do waluty obcej - franka szwajcarskiego ( (...)). Podali, że oświadczeniami z dnia 10 stycznia 2017r. uchylili się od skutków prawnych złożonych pod wpływem błędu oświadczeń woli, zmierzających do zawarcia umowy kredytu. Powodowie wskazali, że wprowadzenie w błąd polega na zniekształceniu ich procesu decyzyjnego jako konsumentów poprzez wytworzenie w ich umyśle mylnego przekonania co do transakcji, w którą chcieli się zaangażować. Podnieśli, że ich wiedza na temat faktycznej treści przedmiotowej umowy, skutków jej zawarcia nie była pełna i wystarczająca, a błąd co do treści czynności prawnej był istotny, bowiem zawierając umowę z pozwanym rozumieli ją w ten sposób, że muszą zwrócić kapitał powiększony o odsetki i prowizję, natomiast nie mieli świadomości, że muszą zwrócić kwotę wyższą oraz dodatkowe wynagrodzenie tzw. spread walutowy. Wskazali, że Bank nie dopełnił obowiązków informacyjnych wobec nich. Nie uzyskali oni, w szczególności, informacji dotyczących znaczenia dla wykonania umowy zmiany kursów waluty ani odnośnie wykorzystywania przez bank ustalanych w sposób dowolny kursów dewiz. Przyznali, że bank ustalił z nimi indywidualnie jedynie wysokość kredytu, a pozostałe zapisy umowy stanowiły wzorzec umowy. Podnieśli, że przedmiotową umowę zawarli w błędnym przekonaniu, że wszystkie jej postanowienia są zgodne z przepisami prawa. Tymczasem, w ocenie powodów, w umowie znajduje się szereg klauzul abuzywnych, o istnieniu których nie mieli wiedzy (co skutkuje nieważnością umowy kredytu), a które dotyczą zasad naruszających prawa konsumenta, nieuczciwych praktyk rynkowych i które naruszają dobre obyczaje kontraktowe. Abuzywność klauzul, zdaniem powodów, skutkuje brakiem związania umową w zakresie klauzul indeksacyjnych, przy zachowaniu ważności umowy kredytu w pozostałym zakresie. Powodowie wskazali na postanowienia umowy dotyczące klauzul indeksacyjnych, które spowodowały, że nie

I ACa 1205/18

mieli wpływu na wysokość kursu kupna i sprzedaży (...), a umowa nie wskazywała sposobu ustalania kursu waluty (...). Nadto powodowie zarzucili, że bank dokonał zakupu (...) na takich zasadach, żeby móc obciążać powodów ryzykiem walutowym i aby Bank mógł osiągnąć dodatkowy zarobek poprzez zwiększanie kolejnych rat. Zakwestionowali prawidłowość wyliczeń poszczególnych rat kredytu. Wskazali, że gdyby w dacie zawarcia umowy mieli świadomość, że bank zastosował klauzule niedozwolone, czego skutkiem jest zawyżony sposób obliczenia ich zadłużenia, nie zawarliby umowy tej treści. Zdaniem powodów, świadczenie główne jest świadczeniem wyrażonym w walucie polskiej, pomimo wyrażania kwoty kredytu w walucie szwajcarskiej w harmonogramie spłat. Umowa łącząca powodów z pozwanym wprowadza ponadprzeciętne ryzyko finansowe oraz niepewność co do wysokości środków pieniężnych pozostawionych jej do comiesięcznej dyspozycji. W ocenie powodów, bank złamał podstawową zasadę zarządzania ryzykiem, nie tłumacząc opłacalności tego rodzaju kredytu i nie proponując spłaty kredytu, gdy waluta była słabsza. Powodowie podnieśli także zarzut, że ich kredyt oprocentowany był stawką WIBOR, a nie LIBOR - właściwej dla kredytów walutowych, zatem produkt który uzyskali z banku jest pseudokredytem z wbudowaną transakcją (...).

**W odpowiedzi na pozew** z dnia 25 sierpnia 2017 r. pozwany Bank (...) S.A. z siedzibą we W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Nadto z ostrożności procesowej pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powodów w zakresie obejmującym odsetkową część rat kapitałowo -odsetkowych za okres od 4 kwietnia 2008r. do 6 kwietnia 2014r. z uwagi na fakt, że roszczenia te powstały ponad 3 lata przed wniesieniem pozwu.

W uzasadnieniu pozwany wskazał, że kwestionuje stanowisko powodów zarówno w zakresie wad oświadczeń, które ich zdaniem prowadzą do nieważności umowy kredytu, jak również w zakresie skutków rzekomej abuzywności klauzul przeliczeniowych. Odnośnie bezpodstawności roszczeń powodów z powołaniem się na wady oświadczenia woli pozwany wskazał, że oświadczenia powodów z dnia 10 stycznia 2017r. nie mogły osiągnąć skutku. Zaprzeczył twierdzeniom powodów o podstępnym wykorzystaniu ich sytuacji i podstępnym wprowadzeniu ich w błąd. Zdaniem pozwanego, zaciąganie zobowiązań w walucie obcej w celu skorzystania z korzystniejszej dla powodów stawki LIBOR jest związane z ponoszeniem ryzyka kursowego, a kurs waluty jest wynikiem normalnych reguł rynku ekonomicznego. Pozwany wskazał, że cytowane przez powodów zalecenia polskich organów nadzoru dotyczą jedynie działalności

inwestycyjnej, a nie bankowej. Pozwany zaprzeczył również kwalifikacji przez powodów przedmiotowej umowy jako wyrafinowanego produktu inżynierii finansowej oraz wskazał na błędne rozumienie przez nich istoty waloryzacji. Podał, że transakcje (...) odbywają się pomiędzy bankiem a kontrahentem (...), a nie pomiędzy bankiem a kredytobiorcą i nie stanowią

I ACa 1205/18

elementu umowy kredytu. Pozwany wskazał, że istotą kredytu waloryzowanego jest to, że na skutek indeksacji kredytobiorca zobowiązany jest do zwrotu sumy, która może mieć inną wartość ekonomiczną w momencie spłaty, co powodowie winni zaakceptować. Zdaniem pozwanego, z treści umowy wynika jednoznacznie jakie zastosował dwa rodzaje kursu: kupna i sprzedaży waluty obcej. Pozwany z ostrożności procesowej podniósł zarzut uchybienia przez powodów rocznemu terminowi zawitemu od daty wykrycia błędu. Zaprzeczył również, że bank jest beneficjentem osłabienia waluty polskiej względem obcej i że nie kupuje on ani nie sprzedaje waluty obcej w związku z zawartymi umowami kredytów waloryzowanych. Podał, że powodowie skorzystali z kapitału pozwanego na znacznie korzystniejszych warunkach ekonomicznych tj. w oparciu o stawkę LIBOR a nie WIBOR. Odnosnie natomiast żądania powodów dotyczącego abuzywności klauzul umownych to pozwany zaprzeczył, że zastosowane przez niego zapisy umowy kredytu miały charakter klauzul niedozwolonych. Wskazał, że w momencie zawierania przedmiotowej umowy brak było przepisów obligujących do precyzyjnego określania w umowie zasad ustalania przez pozwanego tabel kursowych. Pozwany podał, że stosował kursy rynkowe z uwzględnieniem tzw. spreadu, brak jest możliwości stosowania stałego kursu waluty obcej z daty uruchomienia kredytu oraz zwrócił uwagę, że wejście w życie tzw. ustawy antyspreadowej wyeliminowało ewentualną dowolność w ustalaniu kursów waluty. Wskazał, że wyeliminowanie klauzul walutowych z umowy nie prowadzi do przekształcenia kredytu waloryzowanego w kredyt złotowy oparty na LIBOR. Pozwany wskazał również na bezpodstawność zarzutu naruszenia dobrych obyczajów oraz rażącego naruszenia interesów powodów. Pozwany podniósł, że w dacie zawarcia przedmiotowej umowy pozwany oferował zarówno kredyty złote, jak i waloryzowane kursem walut obcych, a wybór konkretnej oferty należał do powodów na ich wyraźny wniosek. Zdaniem pozwanego, powodowie mieli pełną świadomość konsekwencji dotyczących zmiany kursu (...) (co jest faktem powszechnie znanym) oraz uzyskania niskiego oprocentowania kredytu. Dzięki zastosowaniu w umowie kredytu indeksacji możliwe było finansowanie przez bank modernizacji i remontu nieruchomości w walucie polskiej, na warunkach stosowanych dla kredytów udzielanych w walucie obcej. Zdaniem pozwanego, zaakceptowanie żądania powodów dotyczącego zastąpienia kredytu denominowanego do (...) kredytem złotówkowym z oprocentowaniem w oparciu o stopę LIBOR doprowadziłoby do sprzecznej z zamiarem stron zmiany charakteru prawnego umowy kredytu, gdyż stawka LIBOR jest powiązana z walutami obcymi, a nie z walutą polską, a także skutkowałoby wzbogaceniem się powodów kosztem pozwanego i naruszałoby zasadę współzycia społecznego i równości wobec prawa. W ocenie pozwanego, roszczenie powodów nakierowane jest na uzyskanie takiej wykładni umowy kredytu, która zakładałaby wyłącznie korzystne dla niej skutki. Wskazał, że przed zawieraniem umowy, jak i przy jej zawarciu strona powodowa została poinformowana o ryzyku kursowym. Zaprzeczył, że kredyt udzielony stronie pozwanej jest kredytem w złotych polskich, bez mechanizmu waloryzacji.

I ACa 1205/18

**Wyrokiem z dnia 10 lipca 2018r. Sąd Okręgowy w Poznaniu :**

1. zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 222.214,42 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 21 lipca 2017r. do dnia zapłaty,
2. w pozostałej części powództwo oddalił,
3. kosztami procesu obciążył strony stosunkowo: powodów w 16%, a pozwanego w 84% i z tego tytułu:

a) zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 9.940,56 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 9.100,56 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego,

b) zasądził od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kwotę 1.730,72 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

### ***Podstawą powyższego rozstrzygnięcia były następujący ustalenia***

#### ***faktyczne Sądu Okręgowego :***

Powodowie w 2008r. zwrócili się Banku (...) S.A. oraz do poprzednika prawnego pozwanego tj. (...) Banku S.A. z siedzibą w W. o zawarcie umowy kredytowej. W trakcie spotkań z pracownikiem pozwanego banku w Oddziale w Ł. powodom została przedstawiona oferta kredytu indeksowanego do waluty obcej - franka szwajcarskiego (...). Oferta ta została powodom przedstawiona jako znacznie korzystniejsza od kredytu w walucie polskiej, rata tego kredytu była znacznie niższa tj. o około 20% od raty kredytu oferowanego w polskiej walucie. W przekonaniu powodów przedstawiona im oferta była ofertą umowy kredytu w walucie obcej - franku szwajcarskim. Powodom nie wyjaśniono jaki jest cel i mechanizm indeksacji, w tym na czym polega mechanizm spreadu walutowego, nie poinformowano o ryzyku dużego wzrostu kursu (...), w szczególności nie przedstawiono symulacji spłaty kredytu w przypadku zmiany kursu (...) w stosunku do (...). Powodowie nie zostali również poinformowani o możliwości zawarcia umowy ubezpieczenia od ryzyka wzrostu kursu, ani też o sposobie ustalania kursów walut istotnych dla sposobu wykonywania umowy. Przy tym nie mieli świadomość zmienności kursu (...), ale nie mieli świadomości, że może nastąpić znaczny wzrost kursu (...) w stosunku do kursu z dnia zawarcia umowy, w sposób istotny wpływający na wykonanie przez nich umowy z bankiem. Podczas spotkań z pracownikiem banku powodowie nie otrzymali informacji o ponadprzeciętnym ryzyku finansowym, jakie niesie zawarcie przedmiotowej umowy. W związku z brakiem powyższych pouczeń powodowie nie mogli oszacować - potencjalnie istotnych - konsekwencji ekonomicznych znacznego spadku wartości waluty polskiej do franka szwajcarskiego. Gdyby uzyskali pełną informację pozwalającą im na kompleksową ocenę konsekwencji ekonomicznych przedmiotowej umowy, to nie zawarliby umowy tej treści. Powodom przyznano kwotę kredytu (kapitał) niższą niż przez nich wnioskowaną. W dniu 19 marca 2008r. powodowie złożyli do poprzednika prawnego

I ACa 1205/18

pozwanego (...) Banku S.A. z siedzibą w W. wniosek o udzielenie kredytu. Powodowie zawierając umowę działali w zaufaniu do pracowników banku. Powodom przedstawiono do podpisania gotową umowę, na której treść nie mieli wpływu.

Tabela kursów walut obcych, w tym (...) jest generowana przez system (...) banku każdego dnia roboczego co najmniej trzy razy dziennie, na podstawie wprowadzanej do tego systemu średniej z kursu zakupu i sprzedaży pary walutowej euro - złoty na rynku. Tabele te są publikowane na stronie internetowej banku, czego klienci banku mają świadomość. S. walutowy jest to różnica pomiędzy kursem sprzedaży a kursem kupna danej waluty. Wysokość spreadu jest ustalana indywidualnie dla każdego banku przez podmioty do tego upoważnione.

Powodowie zawarli w dniu 4 kwietnia 2008r. z poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bankiem S.A. z siedzibą w W. umowę kredytu (...) nr (...) na cele mieszkaniowe remont i modernizację domu mieszkalnego jednorodzinnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...). Integralną częścią umowy były „Ogólne (...) P. hipotecznych w (...) Banku S.A.” (zwane (...)), stanowiące załącznik nr (...) do umowy. W § 1 ust. 2 wskazano, że powodowie oświadczyli, że otrzymali, zapoznali się z treścią (...) i że wyrazili zgodę na ich stosowanie. W § 2 ust. 1 umowy wskazano, że na wniosek z dnia 19 marca 2008r. Bank udziela Kredytobiorcy w kwocie 275.000 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie (...), na okres 360 miesięcy od dnia

4 kwietnia 2008r. do dnia 5 kwietnia 2038r. na zasadach określonych w Umowie i (...). Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w (...) lub transzy kredytu miała zostać określona według kursu kupna dewiz

dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu (§ 2 ust. 2 umowy). O wysokości wykorzystanego kredytu denominowanego (waloryzowanego) wyrażonej w walucie (...), wysokości odsetek w okresie karencji oraz wysokości rat kapitałowo - odsetkowych Bank zobowiązał się poinformować Kredytobiorcę w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu na zasadach określonych w (...) (2 ust. 3 Umowy). W § 4 ust. 1 a) umowy wskazano, że kredyt wykorzystywany jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu. Strony umowy postanowiły, że oprocentowanie kredytu w całym okresie kredytowania jest zmienne i stanowi sumę zmiennej stawki odniesienia oraz stałej marży Banku w wysokości 2,25 punktów procentowych, z zastrzeżeniem ust. 6 oraz z zastrzeżeniem zmiany marży Banku na podstawie § 11 a Umowy (§ 8 ust. 1 umowy). W dniu zawarcia umowy oprocentowanie kredytu wynosiło 5,14% w stosunku rocznym i było równe stawce odniesienia, którą jest stawka rynku pieniężnego LIBOR 3-miesięczny z zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku, z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego miesiąc zawarcia Umowy, publikowana na stronie serwisu (...) lub

I ACa 1205/18

też na jakimkolwiek ekranie zastępczym, powiększonej o marżę Banku (§ 8 ust. 2 umowy). Rzeczywista roczna stopa oprocentowania kredytu wyniosła w dniu zawarcia umowy 5,57%, a całkowity koszt kredytu w dniu zawarcia umowy wyniósł 275.814,16 zł, a szacunkowa łączna kwota wszystkich kosztów, opłat i prowizji, do których zapłaty zobowiązani byli powodowie na dzień zawarcia umowy wyniosła 294.873,16 zł. W umowie wskazano, że ostateczna wysokość łącznej kwoty zależy od wysokości oprocentowania kredytu w okresie obowiązywania umowy i kosztów związanych z ustanowieniem prawnych zabezpieczeń jego spłaty (§ 8 ust. 10, 11 i 13 umowy). Na mocy § 9 ust. 2 umowy, po okresie wykorzystania kredytu, Kredytobiorcy zobowiązali się do spłaty kredytu wraz z odsetkami w 360 ratach miesięcznych w dniu 4 każdego miesiąca, począwszy od 5 maja 2018r. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określono w (...), a ich spłata miała być dokonywana w złotych po uprzednim przeliczeniu rat według kursu sprzedaży dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty (§ 9 ust. 2 zd. 3 umowy). Wysokość rat kapitałowo - odsetkowych w złotych

zależała od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla (...) obowiązującego w Banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości ww. kursu waluty miała wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez powodów kredytu (§ 9 ust. 2 zd. 3 umowy). Miesięczne raty były równe. Szacunkowe koszty ustanowienia prawnych zabezpieczeń kredytu w dniu zawarcia umowy wynosiły 18.219 zł, a ich ostateczna wysokość zależała od wysokości: opłat sądowych oraz składek za ubezpieczenie (§ 10 ust. 4 umowy). Strony ustaliły, że Bank na pisemny wniosek powodów może dokonać zmiany sposobu indeksowania kredytu na warunkach określonych w (...) (§ 11 ust.3).

Powodowie jako kredytobiorcy oświadczyli, że - w związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej - zostali poinformowani o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumieją wynikające z tego konsekwencje oraz że akceptują zasady funkcjonowania kredytu denominowanego w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie wskazane w § 2 Umowy, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu określone w § 4 oraz warunków jego spłaty określone w § 9 Umowy (§ 11 ust. 4 i 5 umowy).

Zgodnie z § 12 ust. 1 Umowy, w dniu zawarcia Umowy opłata za każdorazowe wysłanie upomnienia oraz wezwania do zapłaty wynosi (...)(...)za każde z tych pism. Kwota ta miała zostać przeliczona na złote według kursu sprzedaży dewiz dla (...) zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu spłaty zaległej należności (§ 12 ust. 2 zd. 2). W § 1 (...) zawarto definicje. W § 1 pkt. 14 wskazano, że wykorzystanie kredytu / wypłata kredytu - to realizacja dyspozycji Kredytobiorcy w ciężar rachunku kredytu na warunkach określonych w Umowie, W § 1 (...) nie zawarto definicji „Tabel kursowych” banku. W § 6 (...) wskazano, że harmonogram spłat ma charakter wyłącznie techniczny i określa w sposób symulacyjny wysokość miesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych. W terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu, Bank

I ACa 1205/18

miał przekazać powodom harmonogram spłat określający kwotę wykorzystanego kredytu, wysokość i terminy płatności rat kapitałowo-odsetkowych.

Uruchomienie kredytu nastąpiło w dniu 4 kwietnia 2008r. poprzez przelew jednorazowo transzy w kwocie 275.000 zł na rachunek bankowy powodów po złożeniu przez nich pisemnej dyspozycji wypłaty kredytu i ustanowieniu zabezpieczeń w formie cesji prawa na rzecz Banku z umowy ubezpieczenia domu (§ 4 ust. 2 umowy).

Z dniem 30 lipca 2012r. została podjęta uchwała o połączeniu spółek przez przeniesienie całego majątku (...) Banku S.A. na rzecz Banku (...) SA, w tym doszło do przejścia wierzytelności w związku z umową kredytową z dnia 4 kwietnia 2008r.

Powodowie otrzymywali od pozwanego harmonogramy spłat kredytowych, w których wskazana była wysokość dwóch kolejnych rat kapitałowo - odsetkowych do spłacenia w walucie (...), które następnie powodowie przeliczali samodzielnie na PLN wg wskazanego przez Bank kursu. O rzeczywistej wartości danej raty powodowie dowiadawali się dopiero, gdy określona kwota została pobrana z ich Złotowego rachunku bankowego. Przez cały czas trwania umowy kredytowej powodowie nie byli informowani o możliwości zmiany umowy czy też podpisania aneksu do umowy.

W okresie od 5 maja 2008r. do 6 czerwca 2016r, powodowie spłacili kapitał w łącznej kwocie 128,968,72 CHF oraz odsetki w łącznej kwocie 15.605,35 CHF, co stanowiło w przeliczeniu na PLN (wg. kursu (...) na dzień spłaty) kapitał w łącznej kwocie 490.724,98 zł oraz odsetki w kwocie 47.377,46 zł, co daje sumę 538.102,44 zł.

W okresie od 5 maja 2008r. do 16 kwietnia 2014r. powodowie zapłacili odsetki w następujących wysokościach: w 2008r. 9.494,61 zł, w 2009r. 9.421,48 zł, w 2010 r. 5.311,53 zł, w 2011 r. 5.469,99 zł, w 2012r. 5.152,07 zł, w 2013r. 4.687,93 zł, w od 7.01.2014r. do 4.04.2014r. - 1,350,41 zł, co łącznie daje 40.888,02 zł.

W związku z gwałtownym wzrostem waluty (...) rata kredytu również gwałtownie wzrastała, w rezultacie czego powodowie - obawiając się czy będą w stanie w dalszym ciągu spłacać kredyt - podjęli decyzję o sprzedaży domu w czerwcu 2016r. Po sprzedaży domu powodowie spłacili kredyt w całości, choć środki uzyskane ze sprzedaży nie wystarczyły na to. Wówczas powodowie, znając również medialne doniesienia o stosowaniu w analogicznych umowach kredytowych, niedozwolonych postanowień umownych udali się do kancelarii adwokackiej. Od prawnika powodowie uzyskali wiedzę, że niektóre postanowienia umowy

I ACa 1205/18

z 4 kwietnia 2008r. mają charakter niedozwolony oraz, że zgodnie z umową kredytową w spłacanych ratach zawarty jest tzw. spread walutowy.

W dniu 10 stycznia 2017r. powodowie (każdy z osobna) złożyli pisemne oświadczenia wobec pozwanego o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego poprzez zawarcie umowy kredytu z dnia 4 kwietnia 2008r. Wskazali, że umowę kredytu zawarli działając w błędnym przekonaniu, że wszystkie jej postanowienia są zgodne z przepisami prawa, gdy tymczasem postanowienia umowy dotyczące przeliczania kwot rat kredytu oraz kapitału pozostałego do spłaty są klauzulami abuzywnymi.

Oświadczyli dalej, że bank wprowadził ich w błąd co do tego, iż regulacje przygotowanej przez niego umowy pozostają w zgodzie z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa. Gdyby powodowie podpisując powyższą umowę wiedzieli, że Bank w swoich działaniach opiera się na niedozwolonych postanowieniach umownych, skutkiem czego w znacznie zawyżony sposób wyliczona została kwota zadłużenia powodów względem Banku - nie zawarliby rzeczonyj umowy, a także nie spłaciliby kredytu w zawyżonej kwocie. Nadto powodowie oświadczyli, że składając oświadczenie woli dotyczące umowy działali w błędnym przekonaniu, że zawierają umowę o kredyt bankowy. Na dzień składania tego oświadczenia woli nie mieli wiedzy na temat istoty czynności prawnej tj. konstrukcji

złożonego produktu finansowego, który został zaproponowany, a następnie udzielony przez bank. Wskazali również, że nie zostali właściwie poinformowani oraz zostali poinformowani błędnie przez bank jakiego rodzaju produkt jest im udzielony, a także mieli nieprawdziwe, nietrafne wyobrażenia co do następstw czynności prawnej. Zgodnie z informacjami banku nie było takiej możliwości, by kurs walutowy (...) wzrósł więcej niż kilka procent w skali trwania całego kredytu, a ponadto nie wiedzieli, że jest to tak skrajnie finansowo ryzykowne przedsięwzięcie, które może doprowadzić ich ostatecznie do bankructwa. Godząc się zaś z warunkami ww. umowy, działali w przekonaniu, że bank jako instytucja zaufania publicznego szanuje prawo, dobre obyczaje kupieckie i zasady współzycia społecznego. W oświadczeniu powodowie podali również, że o nieprawidłowościach ze strony banku dowiedzieli się we wrześniu 2016r. po konsultacji z prawnikiem i z tego względu powyższe oświadczenie zostaje złożone w terminie.

Powodowie oświadczyli też, że spłacali raty kredytu i ostatecznie spłacili całość kredytu w przeświadczeniu, że było to świadczenie bankowi należne, nie posiadając wiedzy o wadach prawnych umowy kredytu i zawartych w niej klauzulach abuzywnych.

Pismem z dnia 10 stycznia 2017r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 225.778,22 zł wraz z ustawowymi odsetkami w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania oraz do podjęcia rozmów ugodowych zmierzających do pozasądowego zakończenia sporu

I ACa 1205/18

uwzględniających żądania powodów do zwrotu kredytobiorcom bezpodstawnie uzyskanych przez bank środków w wyniku spłaty przez kredytobiorców zawyżonej kwoty z tytułu spłaty kredytu, wyliczonej na podstawie niedozwolonych klauzul umownych zawartych w umowie w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 zd. 3 i 4, § 12 ust. 2 tj. wszystkie postanowienia, które regulują sposób przewalutowania poszczególnych rat oraz salda kredytu. Ww. wezwanie zostało potraktowane przez pozwanego jako reklamacja (nr (...)) zgłoszona w dniu 18 stycznia 2017r.

W odpowiedzi na ww. wezwanie do zapłaty tj. w piśmie z 16 lutego 2017r. pozwany wskazał, że nie uznaje roszczeń powodów z uwagi na ich bezzasadność. Wskazał, że zgodnie z umową kredytu, kwota kredytu wypłaconego w złotych polskich w dniu uruchomienia środków została przeliczona na walutę obcą (...) i że spłata była dokonywana w złotych po przeliczeniu według kursu sprzedaży dewiz dla (...). Pozwany podkreślił, że dopełnił obowiązków informacyjnych przy udzielaniu kredytu, jak również poprzez doręczenie powodom pisma w dniu 25 września 2014r. wskazujące m.in. zasady ustalania kursów wymiany walut oraz że powodowie zawarli umowę zgodnie z prawem, w sposób dobrowolny i z pełną świadomością o uzależnieniu wielkości kredytu od kursu waluty (...), przy zastosowaniu preferencyjnej stawki LIBOR.

***Przy powyższych ustaleniach faktycznych Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. z 2016 r. poz. 1988 z późn. zm. zwane dalej Prawo bankowe), w brzmieniu na dzień zawarcia umowy tj. 4 kwietnia 2008r., 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. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy (art. 69 ust. 2).

Kwestia możliwości traktowania kredytu walutowego jako stanowiącego instrument finansowy była poddana pod ocenę Trybunału (UE) pod sygnaturą akt C- 312/14 w wyniku pytania prejudycjalnego zadanego przez sąd węgierski.

Stanowisko Trybunału zawarte w wydanym w tej sprawie orzeczeniu z dnia 3 grudnia 2015 r. dotyczyło odpowiedzi na pytanie: Czy transakcje dokonywane przez instytucję kredytową, polegające na wymianie kwot denominowanych w

I ACa 1205/18

walucie obcej na walutę krajową, w celu obliczenia kwot kredytu i zwrotu, zgodnie z postanowieniami umowy kredytu dotyczącymi kursów wymiany, mogą zostać zakwalifikowane do „usług inwestycyjnych i działalności inwestycyjnej” w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 2 dyrektywy (...) (tzw. dyrektywy (...)). Odpowiadając na tak postawione pytanie Trybunał stwierdził, iż transakcje wymiany, które są wyłącznie dodatkowe wobec udzielenia i zwrotu kredytu konsumenckiego denominowanego w walucie obcej, to jest ograniczają się do wymiany, na podstawie kursu kupna lub sprzedaży danej waluty obcej, kwot kredytu i rat wyrażonych w tej walucie (waluta rozliczeniowa) na walutę krajową (waluta płatnicza) nie stanowią usług inwestycyjnych ani działalności inwestycyjnej w rozumieniu dyrektywy (...). Trybunał stwierdził w szczególności iż „Jedyną funkcją takich transakcji jest posłużenie za sposoby wykonania istotnych zobowiązań płatniczych z umowy kredytu, czyli udostępnienie kapitału przez kredytodawcę i zwrot tego kapitału wraz z odsetkami przez kredytobiorcę. Celem tych transakcji nie jest realizacja inwestycji, gdyż konsument zamierza wyłącznie uzyskać fundusze na nabycie dobra konsumpcyjnego lub świadczenie usługi, a nie na przykład zarządzać ryzykiem kursowym czy spekulować kursami wymiany walut obcych.”

Taki charakter umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej został również zakwestionowany w orzecznictwie sądów polskich (np. wyrok SO w Warszawie z 22.08.2016r. III C 1073/14, publ. Lex). Z tego też względu Sąd oddalił wniosek powodów o przeprowadzenie w tym zakresie dowodu z pisemnej opinii biegłego, gdyż był to dowód zbędny dla rozstrzygnięcia.

W pierwszej kolejności należało zbadać zarzut dalej idący, a więc zarzut nieważności umowy. Wskazać bowiem należy, że zgodnie z podzielanym przez Sąd orzekający w tej sprawie, stanowiskiem Sądu Najwyższego, należy najpierw dokonać wykładni postanowień wzorca umownego (art. 385 § 2 kc w zw. z art. 58 kc), a dopiero w dalszej kolejności można poddać postanowienia umowne kontroli incydentalnej w trybie art. 3851 kc (tak: SN w orzeczeniu z 19.04.2007r., I CSK 27/07, publ. Lex, w wyroku z dnia 16.09.2016 r., IV CSK 711/15).

Poza sporem jest, że powodowie jako strona umowy kredytu z 4 kwietnia 2008r. mieli status konsumenta w rozumieniu art. 221 kc, który stanowi, że za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Z kolei bank miał status przedsiębiorcy.

Ochronie konsumenta służą postanowienia zarówno art. 385 kc (wykładnia treści umowy i wzorca), jak i art. 3851 kc, art. 3852 kc, art. 3853 kc, dotyczące klauzul niedozwolonych w umowach zawieranych z udziałem konsumentów i sądowej kontroli takich umów. Wprowadzenie tych przepisów do polskiego systemu prawnego stanowiło implementację dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich i

I ACa 1205/18

miały na celu wzmocnienie poziomu ochrony konsumenta jako zazwyczaj słabszej strony stosunku prawnego, którego drugą stroną jest przedsiębiorca.

Z ustaleń Sądu wynika, że poza wnioskowaną kwotą kredytu w PLN (która i tak została tylko częściowo udzielona w formie kredytu) powodowie nie mieli żadnego wpływu na treść postanowień umowy z 4 kwietnia 2008r., jak i treść Ogólnych Warunków Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe oraz Kredytów i P. hipotecznych w (...) Banku S.A. (zwanych dalej: (...)). Z tego też względu, należy stwierdzić, że poprzednik prawny pozwanego posługiwał się wzorcem umownym, o którym mowa w art. 384 kc.

Wynikający z art. 385 § 2 kc wymóg jednoznacznego i w sposób zrozumiały sformułowania wzorca, określany zasadą transparentności wzorca, wyraźnie wyodrębnia te dwa elementy. Zrozumiałość dotyczy zarówno treści, jak



i formy wzorca, natomiast wymóg jednoznacznego jego sformułowania odnosi się wyłącznie do treści, zmierzając do zapobiegania sformułowaniom, które mogą prowadzić do wieloznaczności tekstu. Ta przesłanka jednoznacznego sformułowania wzorca jest spełniona tylko wtedy, gdy jego postanowienie nie budzi wątpliwości co do jego znaczenia, innymi słowy, gdy wynika z niego tylko jedna możliwa interpretacja dla przeciętnego, typowego konsumenta. Bez znaczenia jest natomiast okoliczność, czy przeciętny, typowy konsument, prawidłowo rozumiejący treść zawartego we wzorcu postanowienia, aprobuje, czy wręcz akceptuje tę treść, a więc czy podziela zawarte w niej stanowisko (por. wyrok SN z 10 lipca 2014 r, I CSK 531/13, publ. Lex). Przez pojęcie jednoznaczności należy rozumieć brak wątpliwości co do desygnatu pojęć i całokształtu postanowień wzorca. Podstawowe znaczenie ma użyty język, redakcja i obszerność dokumentu, a nawet jego układ graficzny. Wzorzec uznany w całości za nietransparentny w ogóle nie kształtuje treści stosunku (art. 58 § 1 kc), a jeżeli wada ta dotyczy tylko części postanowień, skuteczność wzorca należy ocenić, stosując przepis art. 58 § 3 kc. Zawarta w art. 385 § 2 kc dyrektywa interpretacyjna powinna być stosowana powszechnie, ponieważ ryzyko wieloznaczności wyrażen powinien ponosić ten, kto je sformułował. Do wykładni wzorca umownego ma zastosowanie art. 65 kc (tak: SN w wyroku z dnia 29 stycznia 2016 r. II CSK 91/15).

W ocenie Sądu, postanowienia przedmiotowej umowy odnośnie tego czy jest to umowa kredytu w walucie polskiej czy obcej są niejednoznaczne. W § 2 ust. 1 umowy wskazano, że na wniosek z dnia 19 marca 2008r. Bank „udziela Kredytobiorcy kredytu w kwocie 275.000 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie (...) (...)”. Następnie w § 2 ust. 2 umowa stanowi, że „Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w (...) lub transzy kredytu zostanie określona wg kursu kupna dewiz (...)”. Już choćby porównanie treści zapisów ust. 1 i 2 paragrafu 2 umowy z 4 kwietnia 2008r., budzi wątpliwości czy kwota kredytu wyrażona jest w złotych polskich

I ACa 1205/18

(na co wskazuje treść § 2 ust. 1 umowy) czy też kwota kredytu wyrażona jest w walucie obcej (...) (na co wskazuje treść § 2 ust. 2 umowy). W obu przypadkach mowa jest bowiem o „kwocie kredytu”.

Z kolei w § 2 ust. 3 umowy z 4 kwietnia 2008r. stwierdza się, że „O wysokości wykorzystanego kredytu denominowanego (waloryzowanego) wyrażonej w walucie (...), wysokości odsetek w okresie karencji oraz wysokości rat kapitałowo- odsetkowych w ww. walucie Bank poinformuje Kredytobiorcę w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu (...)”. Dyspozycja ta z kolei sugeruje, że wysokość wykorzystanego kredytu wyraża się w walucie (...). Jest to z kolei niekonsekwentne z treścią § 4 ust. 1 a) umowy, gdzie wskazuje się, że „Kredyt wykorzystywany jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla (...)(...)”

Z powyższych postanowień umownych również nie wynika również wprost w jakiej walucie kredyt został faktycznie udzielony. Na prawidłowość tego wniosku wskazują zeznania powodów, w których ocenie udzielono im kredytu w walucie obcej.

Wskazać również należy, że umowa w § 2 ust. 1-3 posługuje się wprowadzającym w błąd pojęciem „kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie (...)”, podczas gdy czym innym jest kredyt denominowany (w przypadku którego kredytobiorca pożycza od banku kwotę w walucie obcej natomiast otrzymuje złotówki przeliczone po kursie z dnia uruchomienia kredytu), a czym innym jest kredyt indeksowany (waloryzowany), gdzie kredytobiorca pożycza złotówki, które w dniu uruchomienia kredytu przeliczane są na odpowiednią ilość waluty wg kursu z dnia wypłaty środków z kredytu. Również (...), które w § 1 zawierają definicje różnych pojęć, nie zawierają definicji kredytu denominowanego i kredytu waloryzowanego (indeksowanego) w walucie obcej. Ogólne warunki umowy również nie dają odpowiedzi na pytanie w jakiej walucie udzielany jest kredyt.

Mając na względzie powyższe, stwierdzić należy, że omawiana nietransparentność wzorca umownego, jakim posłużył się poprzednik prawny pozwanego, dotyczy istotnych postanowień umowy tj. tego czy jest to kredyt Złotowy (w PLN) czy też walutowy (udzielony w (...)), że należy uznać umowę jako sprzeczną z ustawą tj. art. 385 § 2 kc oraz z art. 69 ust. 2 pkt. 2 Prawa bankowego, co czyni ją w całości nieważną w oparciu o przepis art. 58 § 1 kc. Umowa z 4 kwietnia 2008r. nie wskazuje bowiem w sposób jednoznaczny, dla przeciętnego, acz starannego konsumenta, kwoty i waluty udzielonego kredytu (czy jest to kwota 275.000 PLN czy jej równowartość w (...)). O sprzeczności czynności prawnej z

ustawą można w cywilistyce mówić zaś także wówczas, gdy czynność nie zawiera treści lub innych elementów objętych nakazem wynikającym z normy prawnej (tak: SA w K. w wyroku z 19 stycznia 2018r., I ACa 632/17, publ. Lex), co ma miejsce w niniejszej sprawie.

I ACa 1205/18

Dodatkowo wskazać należy, że przedmiotowa umowa nie jest jednoznaczna w zakresie w jakim - dla ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy - wykorzystuje mechanizm spreadu walutowego, jak i sam mechanizm indeksacji.

Odnosnie wymogu przejrzystości warunków umownych wypowiedział się również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej ( (...)) w Luksemburgu m.in. w wyroku z dnia 26 lutego 2015r. (sprawa C-143/13), gdzie wskazał, że wymóg ten, wprowadzony w art. 4 ust. 2 i w art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (...), nie może być zostać zawężony do ich zrozumiałości pod względem formalnym i gramatycznym. W szczególności z art. 3 i 5 dyrektywy 93/13, a także z pkt 1 lit. j) i I) oraz z pkt 2 lit. b) i d) załącznika do tej dyrektywy wynika, że do celów przestrzegania wymogu przejrzystości zasadnicze znaczenie zyskuje kwestia, czy umowa o kredyt wskazuje w sposób przejrzysty powody i specyfikę mechanizmu zmiany stopy procentowej i związek między tym warunkiem a innymi warunkami dotyczącymi wynagrodzenia kredytodawcy, tak by poinformowany konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne. Kwestia ta powinna być rozpatrzona przez sąd krajowy w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy zachęty stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy i dostarczone na tym etapie informacje, i z uwzględnieniem poziomu uwagi, jakiego można oczekiwać od właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta.

W wyroku z dnia 20 września 2017 r. (sprawa C-186/16) (...) wyjaśnił, 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.

Odnosząc powyższe uwagi do tej sprawy, rozważyć należało czy umowa o kredyt wskazuje w sposób przejrzysty powody, dla których zastosowano mechanizm

indeksacji (waloryzacji) kwoty kredytu 275.000 zł w walucie (...). Jak zeznał powód, według wiedzy kredytobiorców, dzięki przeliczeniu na walutę obcą płynęły dla kredytobiorcy korzyści w postaci niższej raty, „bo wtedy kredyt zaciągaliśmy we franku szwajcarskim”. Nie budzi wątpliwości

I ACa 1205/18

Sądu, w okolicznościach sprawy, że przeliczenie kwoty kredytu wyrażonej w PLN na jej równowartość w (...) dawało możliwość ustalenia stopy oprocentowania jako sumy stałej marży banku wynoszącej 2,25 punktów procentowych oraz zmiennej stawki odniesienia w postaci stawki rynku pieniężnego (...) miesięczny z zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku ((...) (...); L. interbank O. Rate), która to stawka - w odróżnieniu od stawki (...) W. I. O. Rate), ma zastosowanie w przypadku kredytów walutowych.

Z zeznań powodów nie wynika jednak, aby przy zawarciu umowy wskazywany był przez kredytodawcę jakikolwiek inny cel tej indeksacji. Nie wynika on również wprost z treści samej umowy z dnia 4 kwietnia 2008r.

Z analizowanej umowy, ani z (...) nie wynika zatem jednoznacznie jaki jest cel omawianego przeliczenia kwoty kredytu wyrażonej w złotych na kwotę wyrażoną we frankach szwajcarskich. Sam pozwany przedstawia zaś tej kwestii ambiwalentne stanowisko - z jednej strony wskazuje na optymalizację odsetkową (tj. możliwość ustalenia stopy oprocentowania kredytu m.in. do zmiennej stawki odniesienia w postaci (...), a z drugiej wskazuje, że przedmiotowa indeksacja i ustalenie wysokości rat w walucie (...), stanowiły formę umownej waloryzacji świadczenia (art. 353<sup>1</sup> § 2 kc), mającej na celu zachowanie na przestrzeni czasu jednolitej wartości wzajemnych świadczeń.

Powodowie nie mieli zatem świadomości w jakim w istocie celu w umowie zastosowano przedmiotowy mechanizm indeksacji. Nie otrzymali oni również żadnej zrozumiałej i wyczerpującej informacji w tym zakresie w fazie przedkontraktowej np. formie pouczeń przez pracownika banku. Bank nie udzielił również powodom jako kredytobiorcom rzetelnej informacji o możliwości spadku wartości waluty krajowej (złoty) względem waluty obcej (franka szwajcarskiego) i potencjalnych skutków znacznego spadku tej wartości dla sposobu wykonywania spornej umowy. Poprzednik prawny pozwanego nie przedstawił powodom choćby symulacji, która obrazowałaby wpływ istotnego wzrostu wartości (...) w stosunku do złotego, a tym samym jak taki wzrost przekłada się na wartość spłacanego w złotych kredytu. Symulacja taka z pewnością obrazowałaby zaś ponadprzeciętne ryzyko jakie wiązało się ze wzrostem wartości (...) w stosunku do PLN dla wykonania umowy. Jak zeznał powód, gdyby kredytobiorcy mieli taką świadomość, to nie zawarliby umowy tej treści. Podkreślić przy tym należy, że w świetle powyższej powołanego już orzecznictwa (...) omawiany obowiązek informacyjny banku nie ograniczał się do podania notoryjnego faktu o zmienności kursów. Chodzi bowiem nie tylko o wypełnienie obowiązków informacyjnych w aspekcie formalnym, ale przede wszystkim materialnym czyli takim, który pozwoli dostatecznie uważnemu i rozsądnemu, ale też przeciętnemu konsumentowi oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku (indeksacji) dla swoich zobowiązań finansowych.

I ACa 1205/18

Odnosnie zaś samego mechanizmu indeksacji i sposobu obliczania rat wyrażonych w złotych, to zważyć należy, co następuje. Zawarta w § 2 ust. 2 umowy z 4 kwietnia 2008r. klauzula indeksacyjna stanowi, że „Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w (...) lub transzy kredytu zostanie określona według kursu kupna dewiz dla ww. waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu”. Również § 4 ust. 1 a) umowy mówi o tym, że kredyt wykorzystywany jest w złotych z jednoczesnym przeliczeniem kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu”. Z kolei § 9 ust. 2 zd. 2 umowy przewiduje, że wysokość rat kapitałowo ~ odsetkowych określona jest w (...). Spłata tych rat - zd. 3 tego paragrafu i ustępu - dokonywana jest w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo - odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Zastosowanie dwóch różnych kursów tj. kursu kupna waluty, wg. którego bank przeliczył kwotę wykorzystanego kredytu i kursów sprzedaży waluty, w oparciu o które bank przeliczał wyrażoną w (...) ratę kapitałowo - odsetkową na PLN w dniu spłaty, niewątpliwie świadczy o wykorzystaniu przez bank mechanizmu tzw. spreadu walutowego (różnicy między kursem sprzedaży i kupna waluty obcej ustalonej przez bank) i - abstrahując od samej zmiany kursu waluty - stanowi m.in. sposób pobierania od kredytobiorcy dodatkowego wynagrodzenia (i to niezależnie czy będzie ono miało charakter zysku dla banku czy też inny charakter).

Umowa, jak i (...) nie zawierają definicji spreadu walutowego, jak i nie regulują tego w jaki sposób jest on ustalany. Powodowie nie otrzymali również

informacji w tym zakresie od pracownika banku przed ani przy zawarciu umowy. Nie można podzielić przy tym argumentacji pozwanego, że mechanizm spreadu walutowego jest powszechnie znany, gdyż stosują go kantory zajmujące się handlem walutami. W przypadku bowiem kantorów sytuacja jest odmienna, gdyż kontrahent - w przeciwieństwie do kredytobiorcy - od razu wie wg. jakiego kursu kupi lub sprzeda walutę i - mając tę wiedzę - świadomie decyduje czy zawrzeć umowę. W przypadku kredytobiorcy wiedza o zastosowanym przez bank do dokonania stosownego przeliczenia kursie waluty ma zaś charakter wyłącznie następczy.

Brak jest w klauzuli indeksacyjnej elementów pozwalających także kredytobiorcy na określenie i weryfikację wysokości kursu waluty obcej, co tworzy istotną niejasność co do tego w jakim stopniu spread banku spełnia ewentualną funkcję waloryzacyjną a w jakim element wynagrodzenia banku (tak: SN w wyroku z 22.01.2016r., I CSK 1049/14, publ. Lex).

Ponadto Tabele kursowe sporządzane są co najmniej 3 razy dziennie, a umowa nie wskazuje, który z tych kursów dziennych znajdzie zastosowanie. Powodowie nie otrzymali również żadnej informacji, a sama umowa ani (...) nie zawierają regulacji w tym zakresie, w jaki sposób, według jakich zasad ustalane są kursy waluty (...) wskazane w „Tabeli kursów” obowiązującej w

I ACa 1205/18

Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu albo w dniu spłaty. Z ugruntowanego już stanowiska judykatury wynika, że takie ogólne odwołanie w umowie do „Tabeli kursów” obowiązującej w banku w istocie oznaczało dowolność w ustalaniu tego kursu, według strategii biznesowej banku. Chodzi przy tym o to, że prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony umowy nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń, w umowie nie wskazano bowiem kryteriów kształtowania kursu, w szczególności postanowienia umowy nie przewidywały, aby aktualny kurs franka szwajcarskiego ustalony przez bank pozostawał w określonej relacji do aktualnego kursu tej waluty ukształtowanego przez rynek walutowy.

Klauzule odwołujące się w przedmiotowej umowie do „Tabel kursów” pozwanego banku sprawiają, że rata do spłaty jest znana kredytobiorcy i była znana powodom, dopiero po jej naliczeniu wg. wybranego przez bank kursu dziennego i pobraniu z konta kredytobiorcy w PLN, a zatem kredytobiorca nie jest w stanie ustalić i zweryfikować swojego zadłużenia każdym czasie trwania stosunku kredytowego. Skutkuje to wyraźną nierównością informacyjną stron stosunku zobowiązaniowego (por, wyrok SN z 22.01.2016r., I CSK 1049/14, publ. Lex, wyrok SA w Warszawie z 21.10.2011 r., VI ACa 420/11, publ. Lex).

Zgodnie zaś z orzecznictwem (...), omawiane obowiązki informacyjne dotyczą momentu przed zawarciem umowy, co ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta, gdyż to przede wszystkim na podstawie takich informacji konsument podejmuje decyzję czy zamierza zawrzeć umowę.

Powyższe okoliczności zawarcia oraz niejasna i niejednoznaczna treść umowy nie stworzyły zatem powodom warunków do oszacowania - potencjalnie istotnych - konsekwencji ekonomicznych omawianych postanowień umownych (zastosowanej klauzuli indeksacyjnej, jak i spreadu walutowego) dla swoich zobowiązań finansowych, a tym samym do podjęcia świadomej i rozważnej decyzji odnośnie zawarcia umowy kredytowej z 4 kwietnia 2008r. (por. wyroki (...) również z dnia 30.04.2014r., C - 26/13, pkt. 73, z 23.04.2015r., C-96/14, pkt. 41).

Zważyć należy ponownie, że konsument musi być poinformowany, iż podpisując umowę kredytu indeksowanego w walucie obcej ponosi znaczne ryzyko kursowe, przy czym bank winien przedstawić możliwe ewentualne wahania kursów wymiany, ich wpływ na sposób wykonywania umowy przez kredytobiorcę. Nie ma przy tym racji pozwany twierdząc, że jest to wiedza powszechna. Kredytobiorca nie musi bowiem znać się na zmianach kursów walut obcych, a na banku jako profesjonalście (art. 355 § 2 kc) spoczywa obowiązek udzielania kredytobiorcy - konsumentowi stosownych informacji i pouczeń. Zdaniem Sądu, obowiązków banku w tym zakresie nie wyczerpywał § 11 ust. 4 umowy kredytowej, który stanowi, że w związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej Kredytobiorca

I ACa 1205/18

oświadcza, że został poinformowany przez Bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumie wynikające z tego konsekwencje. Jak słusznie bowiem wskazywali powodowie, ww. postanowienie umowne nie ma żadnego waloru poznawczego, nie wyjaśnia na czym polega to ryzyko ani nie wskazuje w jaki sposób zmieni się sytuacja kredytobiorcy w sytuacji zmiany kursów walut, zwłaszcza gwałtownego wzrostu kursy (...) w stosunku do złotego. Jak wynika z ustaleń Sądu, powodowie nie otrzymali żadnych w tym względzie pouczeń, symulacji obrazującej

korelację między zmianą kursu waluty a wysokością ich zobowiązania względem banku, zwłaszcza taką, przy której zobowiązanie względem banku w sposób gwałtowny rośnie. Przeciwnie, powodowie otrzymali informację o tym, że oferowany im kredyt (produkt) jest dla nich korzystny, jak i zapewnienie o stabilności waluty obcej jaką jest frank szwajcarski. Z tych samych względów uznać należy, że nie ma istotnego znaczenia, iż w § 9 ust. 2 in fine stwierdzono, że „Wysokość rat kapitałowo - odsetkowych w złotych zależy od kursu sprzedaży dewiz dla (...) obowiązującego w Banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości ww. kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez Kredytobiorcę kredytu”.

Na powyższą ocenę oraz na możliwość podważenia ważności umowy nie wpływa również treść § 11 ust. 5, zgodnie z którym kredytobiorca akceptuje zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie wskazane w § 2 Umowy, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu określone w § 4 Umowy oraz warunków jego spłaty określone w § 9 Umowy. Przedmiotowa umowa stanowi bowiem wzorzec umowny i jako taka podlega kontroli nie tylko w świetle art. 385 § 2 kc, ale jak każda umowa - również w świetle przesłanek z art. 58 § 1 i 2 kc.

Podsumowując powyższe rozważania stwierdzić należy, że umowę kredytu z 4 kwietnia 2008r. odnośnie zastosowanej klauzuli indeksacyjnej, w tym klauzuli spreadu walutowego, zawarto z naruszeniem podstawowych, a wyżej opisanych obowiązków informacyjnych banku (przedsiębiorcy) wobec kredytobiorców (konsumentów), a zatem w tym zakresie wzorzec jest nietransparentny, a w konsekwencji umowa jest sprzeczna z ustawą tj. art. 385 § 2 kc, co czyni ją w całości nieważną w oparciu o przepis art. 58 § 1 kc, jak również art. 58 § 2 kc.

Nadto powodowie skutecznie uchylili się od skutków prawnych oświadczeń woli złożonych poprzez zawarcie umowy kredytu z dnia 4 kwietnia 2008r. powołując się na to, że dokonując tej czynności działali w błędnym przekonaniu, że wszystkie jej postanowienia są zgodne z przepisami prawa, podczas, gdy postanowienia umowy kredytowej dotyczące przeliczenia kwot rat kredytu oraz kapitału pozostałego do spłaty są klauzulami abuzywnymi, jak i powołując się na brak świadomości o faktycznych korzyściach wynikających z przedmiotowej umowy dla banku w postaci dodatkowego zarobku, wynikającego z przewalutowania rat (spread walutowy). W tym bowiem

I ACa 1205/18

zakresie powodowie pozostawali w błędzie co do treści czynności prawnej. Zarówno bowiem kwestionowane klauzule indeksacyjne, jak i mechanizm spreadu zawarte są w treści czynności prawnej - umowy kredytu. Niewątpliwie błąd w tym zakresie został wywołany przez bank, gdyż to kredytodawca był autorem wzorca umownego, którym się posłużył, a zatem musiał mieć pełną świadomość w jaki sposób kwestionowane warunki umowne kształtują sytuację prawną kredytobiorcy - konsumenta. Sąd podziela ocenę powodów, że godząc się z warunkami umowy działali oni w przekonaniu, że bank jako instytucja zaufania publicznego szanuje prawo, dobre obyczaje kupieckie i zasady współzycia społecznego. Jak wynika z treści art. 84 § 1 kc, dla powstania możliwości uchylecia się w takiej sytuacji od skutków złożonych oświadczeń woli wystarczy, że błąd ten został wywołany w sposób niezawiniony. Nie ma przy tym znaczenia, że ocena umowy pod kątem abuzywności dokonywana jest dopiero następnie. Przy tym pomimo, że umowa kredytu zawiera mechanizm spreadu, to w jej treści ani w (...) nie zawarto definicji spreadu, jak i nie zawarto regulacji w jaki sposób jest on ustalany. Powodowie nie otrzymali również informacji w tym zakresie od pracownika banku przed ani przy zawarciu umowy.

Należy zatem podzielić stanowisko powodów, że byli w błędzie co do treści czynności prawnej z uwagi na brak świadomości o faktycznych korzyściach wynikających z przedmiotowej umowy dla banku (mającej charakter zysku czy też charakter waloryzacyjny), a wynikających z zastosowanego - przy przeliczaniu kwoty kredytu i rat - mechanizmu spreadu walutowego. Niewątpliwie błąd w tym zakresie również został wywołany przez bank, gdyż to on był autorem wzorca umownego, którym się posłużył, a zatem musiał mieć pełną świadomość, że umowa choć wykorzystuje spread walutowy, to jednak nie zawiera poza tym żadnych - a istotnych dla procesu decyzyjnego konsumenta - informacji odnośnie jego istoty, sposobu ustalania oraz konsekwencji jakie niesie dla kredytobiorcy. Omówiony błąd powodów co do treści czynności prawnej (w zakresie klauzuli indeksacyjnej i spreadu) był jednocześnie błędem istotnym, gdyż

gdyby składający oświadczenie woli (kredytobiorcy) nie działali pod wpływem błędu i oceniali sprawę rozsądnie, nie złożąliby oświadczenia tej treści.

Powodowie o swoim błędzie co do treści czynności prawnej (w zakresie abuzywności kwestionowanych warunków umownych, jak i co do spreadu walutowego) dowiedzieli się dopiero we wrześniu 2016r, p kiedy to udali się do kancelarii prawnej, gdzie przeprowadzono analizę treści umowy kredytowej z 4 kwietnia 2008r. Składając zatem pozwanemu, na piśmie, oświadczenia o uchyleniu się od skutków tej czynności prawnej 10 stycznia 2017r., dochowali oni rocznego terminu, o którym mowa w art. 88 § 2 kc. Nie można podzielić przy tym argumentacji pozwanego, że termin ten należy liczyć od daty wejścia w życie tzw. ustawy antyspreadowej, ani - tym bardziej - od pojawienia się doniesień medialnych odnośnie ewentualnych wadliwości umów kredytów denominowanych czy też indeksowanych do waluty obcej. Niewątpliwie bowiem wykrycie błędu tj.

I ACa 1205/18

uświadomienie go sobie przez powodów, wymagało skomplikowanej analizy prawnej na tle konkretnej umowy.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy stwierdził, że powodowie skutecznie uchylili się od skutków złożonych w umowie z 4 kwietnia 2008r. oświadczeń woli i z tej przyczyny umowa ta objęta jest sankcją nieważności (względnej) na podstawie art. 88 § 1 kc w zw. z art. 84 § 1 i 2 kc.

Odnosząc się do argumentacji pozwanego, że klauzule indeksacyjne mają charakter waloryzacyjny Sąd stwierdził, że aktualna judykatura stanowisko to kwestionuje.

Zgodnie z art. 358<sup>1</sup> § 1 kc jeżeli przedmiotem zobowiązania od chwili jego powstania jest suma pieniężna, spełnienie świadczenia następuje przez zapłatę sumy nominalnej, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości (art. 358<sup>1</sup> § 2 kc).

Podkreślić bowiem należy, że przy takiej konstrukcji umowy, kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej suma ta może być wyższa odpowiednio do relacji do waluty obcej, gdyż suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu może mieć inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej.

Jak wynika jednak z powyższego, suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu może mieć inną wartość rynkową - w okresie spłaty kredytu - właśnie na skutek zastosowania indeksacji i wykorzystania spreadu walutowego, a nie na skutek obiektywnych czynników rynkowych, tym bardziej, że do ww. przeliczenia stosowane są kursy kupna i sprzedaży wynikające z „Tabeli kursów” jednostronnie ustalanych przez bank. Pozostawienie jednej tylko ze stron stosunku prawnego uprawnienia do kształtowania wysokości innego niż pieniądź (waluty polskiej) miernika wartości, należy uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, dobrymi obyczajami, a w konsekwencji umowę należałoby uznać za nieważną na podstawie art. 58 § 2 kc (jako, że art. 358<sup>1</sup> § 2 kc jest przepisem dyspozytywnym, nie znajduje do

niego - zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem doktryny - sankcja z art. 58 § 1 kc). Poza sporem jest, że bez wprowadzenia do umowy omawianych klauzul, bank z pewnością w ogóle nie zawarłby umowy kredytu (art. 58 § 3 kc).

Stosowanie konstrukcji waloryzacji w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 kc byłoby nadto korzystne wyłącznie dla banku. W sytuacji bowiem wzrostu kursu waluty rosłoby również zadłużenie kredytobiorców - byłiby oni zobowiązani do zapłaty większej ilości złotych w porównaniu z nominalną sumą pozostawioną do ich dyspozycji. Z kolei w przypadku spadku kursu waluty powodującym, że zadłużenie kredytobiorców byłoby mniejsze od nominalnej kwoty kredytu pozostawionej im do dyspozycji, bank tak czy inaczej miałby prawo żądać zwrotu co najmniej

I ACa 1205/18

nominalnej sumy kapitału kredytu. Waloryzacja kapitału poniżej jego wartości nominalnej byłaby więc bezskuteczna. Przyjęcie takiego poglądu powoduje rażąco nieuzasadnioną dysproporcję praw kredytobiorców i banków. Ponadto, konstrukcja ta stanowi zaprzeczenie funkcji waloryzacji świadczenia w rozumieniu art. 358<sup>1</sup> § 2 kc, gdyż celem tego przepisu jest zabezpieczenie się obu stron kontraktu przed zmiennymi czynnikami ekonomicznymi, w szczególności przed zmianą siły nabywczej pieniądza. Również zatem i z powyższych względów, należy stwierdzić sporną umowę za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego - zasadą równości stron stosunku cywilnego i dobrymi obyczajami, a w konsekwencji za nieważną (art. 58 § 2 i 3 kc).

Powodowie, na wypadek nieuwzględnienia ich argumentacji odnośnie nieważności umowy kredytu z dnia 4 kwietnia 2018r., podnieśli zarzut dotyczący abuzywności zastosowanych w spornej umowie klauzul indeksacyjnych.

Zgodnie z treścią art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W myśl natomiast art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Odnosi się to, w szczególności, do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Podkreślić przy tym należy, że przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c. jest odpowiednikiem art. 3 ust. 1 unijnej dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Wprowadzenie przepisów dotyczących klauzul abuzywnych do polskiego systemu prawnego stanowiło implementację ww. dyrektywy i miało na celu wzmocnienie poziomu ochrony konsumenta jako zazwyczaj słabszej strony stosunku prawnego, którego drugą stroną jest konsument.

Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c.).

Wyżej cytowane przepisy są elementem szerszego systemu ochrony konsumenta przed wykorzystywaniem przez przedsiębiorców silniejszej pozycji kontraktowej, związanej z możliwością jednostronnego kształtowania treści wiążących strony postanowień, w celu zastrzegania klauzul niekorzystnych dla konsumenta (klauzul abuzywnych). Zakres podmiotowy zastosowania art. k.c. ogranicza się do stosunków konsumenckich, a więc stosunków między przedsiębiorcami i konsumentami (por. R. Trzaskowski, Komentarz do art. 385<sup>1</sup> k.c.).

I ACa 1205/18

W rozpoznawanej sprawie nie budziło wątpliwości Sądu, że powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 221 k.c.

W wyroku z dnia 13 lipca 2005 r. Sąd Najwyższy wskazał, że rażąco naruszenie interesów konsumenta można rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Z kolei działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku. Rażąco naruszenie interesów konsumenta polega na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na jego niekorzyść.

Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie jest takie postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia. Okoliczność, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została

sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 14 grudnia 2017 r. I ACa 447/17). Fakt, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie musiał wykazać pozwany, czyli zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 kc strona, która na ten fakt się powołuje. Jeżeli stan faktyczny sprawy wyczerpie hipotezę norm kodeksu cywilnego dotyczących konsumenckich wzorców umownych sąd powinien te normy stosować z urzędu (por. z uzasadnienia wyroku SN z dnia 19 kwietnia 2007 r. I CSK 27/07). Kontrola in concreto treści umowy - w toczącym się między przedsiębiorcą a konsumentem sporze obejmuje określoną, zawartą przez strony umowę i może dotyczyć każdego postanowienia umowy, które nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc każdego postanowienia umowy, na którego treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Dotyczy to, w szczególności postanowień przejętych z wzorca umowy, ale nie tylko.

Przedmiotową umowę można zakwalifikować jako wzorzec umowny w rozumieniu art. 385 § 1 kc. Powodowie nie mieli żadnego wpływu na treść umowy, w tym na treść (...), Stąd też uznać należało, że treść umowy nie została z nimi indywidualnie uzgodniona. Umowa stanowi zatem wzorzec umowny stosowany przez poprzednika prawnego pozwanego jako przedsiębiorcę, mający charakter adhezyjny - tryb zawierania tych umów pozbawiony jest bowiem elementu negocjacji z konsumentem, a zatem powodowie nie mieli wpływu na brzmienie poszczególnych postanowień przygotowanych wcześniej przez bank.

Zdaniem Sądu, należało w niniejszej sprawie stwierdzić abuzywność kwestionowanych przez powodów klauzul, gdyż kształtują one prawa i obowiązki konsumenta (kredytobiorcy) w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszając jego interesy. Wynikający z

I ACa 1205/18

przedmiotowych postanowień umownych sposób ustalania kursu franka szwajcarskiego - „(...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu (...)” - wpływał bezpośrednio na wysokość zobowiązania powodów. W ocenie Sądu, poprzednik prawny pozwanego konstruując swoje uprawnienie we wskazany powyżej sposób, przyznał sobie - w tym zakresie - prawo do jednostronnego regulowania salda kredytu w chwili jego przewalutowania, wysokości transz kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego, jak i wysokości rat kredytowych, a to poprzez samodzielne ustalanie kursu kupna i sprzedaży tej waluty. Istoty tego problemu nie rozwiązywała nawet możliwość ustalenia kursu wymienionej waluty przez powodów na podstawie tabeli kursowej znajdującej się na stronie internetowej Banku, na którą to możliwość wskazywał pozwany w odpowiedzi na pozew oraz zeznał świadek. Chodzi bowiem o to, że prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle zawartej przez strony umowy nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń, w umowie nie wskazano bowiem kryteriów kształtowania kursu. W umowie ani (...) nie zawarto definicji „Tabel kursów” ani mechanizmu ich powstawania. Postanowienia umowy ani (...) nie przewidywały, aby aktualny kurs franka szwajcarskiego ustalony przez bank pozostawał w określonej relacji do aktualnego kursu tej waluty ukształtowanego przez rynek walutowy lub np. w określonej relacji do kursu średniego waluty publikowanego przez NBP. Nie ma przy tym znaczenia, że strona pozwana podjęła próbę przedstawienia w toku procesu mechanizmu tworzenia przedmiotowych tabel kursowych, gdyż istotnym było, że mechanizm ten nie był znany kontrahentowi banku tj. powodom w dacie zawarcia umowy, a na ten moment dokonuje się oceny czy dane postanowienie umowne jest niedozwolone (vide: uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 20.06.2018r., III CZP 29/17, publ. Lex).

Powodowie ogólnie wiedzieli jak przeliczane będą raty kredytu (od strony technicznej), lecz nie zdawali sobie sprawy w jaki sposób kształtowane są przez pozwanego tabele kursowe. W ocenie Sądu, samego z faktu aprobaty postanowień umowy przez powodów dokonanej przez jej podpisanie nie wynika jednak akceptacja sposobu ustalania kursu waluty przez pozwanego, skoro w umowie brak jest zapisów w tym przedmiocie, a kwestia ta nie była także, jak wynika z przesłuchania powodów, indywidualnie omawiana i wyjaśniana. Kwestionowane postanowienia umowne, w tym zawarta w nich klauzula spreadu walutowego, dawały kredytodawcy możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie w istocie nie jest możliwe albo co najmniej bardzo utrudnione. Czynniki obiektywne, a zatem sprawdzalne z punktu widzenia konsumenta, jak w szczególności wysokość rynkowych kursów wymiany franka szwajcarskiego, tylko częściowo wpływają na ostateczny



koszt kredytu ponoszony przez konsumenta, skoro kurs kupna waluty obcej określony był przez kredytodawcę i w związku z tym zależny wyłącznie od jego woli.

I ACa 1205/18

W konsekwencji taka regulacja stanowi o naruszeniu dobrych obyczajów, które nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy były możliwe do przewidzenia. W tym zakresie postanowienia ustalające czynniki jakimi powinien kierować się bank przy ustaleniu kursu kupna waluty winny być czytelne dla przeciętnego konsumenta nie wymuszającego na nim konieczności skorzystania w skrajnych przypadkach z odpłatnej pomocy doradców zajmujących skomplikowaną inżynierię rynku finansowego i bankowego aby w istocie rozwikłać wysokość zadłużenia wobec banku.

Kwestia zatem dotycząca mechanizmu, zasad i czasu ustalania „Tabel kursowych” banku, o których mowa w kwestionowanych warunkach umownych, pozostawała nie tylko poza kontrolą, ale przede wszystkim poza wiedzą powodów, którzy do ostatniej chwili nie mieli możliwości oceny wysokości przyszłego zobowiązania w walucie polskiej. Ich wiedza zatem o zakresie tego zobowiązania była w istocie już tylko historyczna. Taki sposób traktowania klienta jest nie tylko sprzeczny z dobrymi obyczajami, ale także narusza jego interesy w sposób rażący, uzależniając jego sytuację wyłącznie od arbitralnych decyzji pozwanego, a wcześniej jego poprzednika prawnego.

Na ocenę abuzywności wskazanych zapisów bez wpływu pozostawała zmiana ustawy Prawo bankowe dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011 roku (Dz. U. 2011, nr 165, poz. 984), tzw. ustawą antyspreadową. Ideą dokonania nowelizacji prawa bankowego, jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 marca 2015 r. IV CSK 362/14, 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, szczegółowe 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. Wskazana wyżej nowelizacja ustawy prawo bankowe nie może jednak znaleźć zastosowania przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy, gdyż umowa kredytu hipotecznego wygasła w czerwcu 2016r. na skutek spłaty zobowiązania przez

I ACa 1205/18

powodów. W konsekwencji nie istniał w chwili orzekania przez Sąd substrat zmiany umowy, a nadto ww. nowela ustawy nie obejmuje spłaconych już należności. Bezsprzeczne zaś było, że po wejściu w życie ww. ustawy bank nie zaproponował powodowi zmiany treści umowy w jakiegokolwiek części.

Powyższą argumentację wspiera stanowisko wyrażone w niniejszej sprawie przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przedstawione w trybie art. 63 kpc w zw. z art. 31 d ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2017r., poz. 229 j.t. ze zm., k. 367-376), zawierające istotne poglądy dla sprawy.

Z powyższych względów Sąd uznał, że postanowienia umowne opisane w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1 a), § 9 ust. 2 zd. 3 oraz § 12 ust. 2 zd. 2 umowy mają charakter niedozwolonych postanowień umownych i nie wiązały powodów - ex tunc oraz ex lege - w umowie z pozwanym, jak i jego poprzednikiem prawnym. W konsekwencji należało przyjąć, że na

mocy przedmiotowej umowy, powodowie nie byli zobowiązani do zwrotu na rzecz banku takiej kwoty, jaką faktycznie łącznie uiszcili tj. 538.102,44 zł.

Wskazać przy tym należy, że zgodnie art. 385<sup>1</sup> § 2 kc, jeżeli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta (wobec jego abuzywności), strony związane są umową w pozostałym zakresie. Oznacza to zatem, że umowa kredytu nie była automatycznie nieważna. Powstawała zatem wątpliwość jaka powinna być treść łączącego strony stosunku prawnego w sytuacji niezastosowania postanowień abuzywnych. Prowadziło to do konieczności ustalenia jaka byłaby wysokość zadłużenia powodów, na dzień całkowitej spłaty kredytu, gdyby wyłączyć z niej niedozwolone postanowienia.

Podkreślić należy, że ingerencja sądu w treść stosunku umownego łączącego strony ma charakter negatywny. Określenie zakresu uznania określonych postanowień za niedopuszczalne powinno uwzględniać, że w art. 385 § 2 kc wyklucza odwołanie się do art. 56 kc jako instrumentu uzupełnienia treści stosunku umownego. Ingerencja sądu w strukturę praw i obowiązków stron wynikających z umowy nie może doprowadzić do zwichnięcia równowagi kontraktowej, osłabiłoby to bowiem znaczenie umowy. (...) w swym orzecznictwie wielokrotnie podkreślał, że niedopuszczalna jest modyfikacja postanowienia uznanego za abuzywne lub zastąpienie go innym (np. wyrok z 14.06.2012r., C-618/10, wyrok z 30.05.2013r. C-488/11). Sądy nie są, w szczególności, uprawnione do zmiany treści nieuczciwego warunku. Potwierdził to Trybunał Sprawiedliwości UE w powołanym wyżej wyroku z 14 czerwca 2012 r.t. wydanym w sprawie C 618-10 stwierdzając, że przyczyniłoby się to do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ wciąż byłiby oni skłonni do stosowania rzeczonych warunków ze świadomością, że

I ACa 1205/18

nawet gdyby miały one zostać unieważnione, to umowa może jednak zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes takich przedsiębiorców. Takie uprawnienie sądu mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13, który zakłada, że zarówno w interesie konsumentów, jak i konkurentów Państwa Członkowskie zapewnią stosowne i skuteczne środki mające na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami.

Podzielając powyższe stanowisko należy zauważyć, że w okolicznościach niniejszej sprawy taka sytuacja nie zachodzi. Umowa z 4 kwietnia 2008r. wygasła bowiem na skutek całkowitej spłaty kredytu przez powodów. Ewentualne zastąpienie uznanych za abuzywne postanowień umowy kredytowej - dla celów ustalenia wysokości zobowiązania powodów - realizowałoby w tym przypadku wyłącznie interes banku i byłoby niekorzystne dla powodów. Jednocześnie stwierdzić należy, że brak jest podstaw do zastąpienia powstałej w umowie luki innymi regulacjami. W polskim systemie prawnym nie ma przepisu o charakterze dyspozytywnym, który mógłby zastąpić zakwestionowane postanowienia umowy stron. W niniejszej sprawie niemożliwe było, w szczególności, zastosowanie art. 358 k.c. który w § 1 stanowi, że 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. Natomiast w myśl § 2 tego przepisu 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. Sytuacja przewidziana w przytoczonych przepisach w sprawie nie zachodzi. Przedmiotem zobowiązania powodów w ramach umowy kredytu nie była suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, tylko suma pieniężna wyrażona w walucie polskiej, co jednoznacznie wynika z jej treści. Poza tym przepis ten w omawianym brzmieniu wszedł w życie 24 stycznia 2009r., a zatem nie znajdzie zastosowania do umowy zawartej przed tym dniem.

W niniejszej sprawie - o czym była mowa już wcześniej - nie mogą znaleźć zastosowania przepisy ustawy antyspreadowej. Należy również zauważyć, że regulacja, skierowana do kredytodawcy, na podstawie której może on

zapropionować kredytobiorcom zmianę treści umowy, na którą ci ostatni godzić się nie muszą nie stanowi przepisu dyspozytywnego, który możliwy byłby do wykorzystania w niniejszej sprawie.

W wyroku z 30 kwietnia 2014 roku w sprawie C-280/13 (...) wskazał, że dyrektywę 93/13/EWG oraz zasady prawa Unii dotyczące ochrony konsumentów i równowagi kontraktowej

I ACa 1205/18

stron należy interpretować w ten sposób, że przepisy ustawowe i wykonawcze państwa członkowskiego, takie jak będące przedmiotem postępowania głównego, są wyłączone z ich zakresu stosowania w braku postanowienia umownego zmieniającego treść lub zakres stosowania tych przepisów. Określenie przez strony treści zobowiązania zdaje się zatem również wykluczać, w przypadku stwierdzenia, że nastąpiło to w sposób niedozwolony, późniejsze sięgnięcie do przepisów ustawowych i wykonawczych w celu zastąpienia postanowień nieuczciwych. Tym bardziej, jeśli miałyby to nastąpić w oparciu o przepisy wyznaczające jedynie ogólne zasady ustalenia treści i wykonania zobowiązania takie jak np. przepisy art. 56 kc czy też 354 kc, który przewiduje, że dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje - także w sposób odpowiadający tym zwyczajom.

W rozpoznawanej sprawie brak jest także przesłanki realizowania interesu konsumenta przez takie zastąpienie, skoro powodowie spłacili w 2016r. cały kredyt.

W związku z niemożliwością zastąpienia abuzywnych postanowień przepisami dyspozytywnym i i zmianą ich treści przez sąd, należy stwierdzić, że - przy hipotetycznym założeniu ważności czynności prawnej - umowa z 4 kwietnia 2008r. aż do jej wygaśnięcia w czerwcu 2016r. obowiązywała, bez jakiegokolwiek zmiany, poza uchyleniem nieuczciwych klauzul. Działo się tak pomimo tego, że ekonomicznym skutkiem takiej konstatacji jest uzyskanie przez powodów kredytu na warunkach korzystniejszych od występujących na rynku. Skutek taki jest spowodowany wyłącznie zamieszczeniem w umowie przez bank klauzuli sprzecznej z prawem. Wobec braku związania kredytobiorców abuzywną klauzulą byli oni, zgodnie z zasadą nominalizmu, zobowiązani do zwrotu kredytu w wysokości nominalnej tj. 275.000 zł, w określonych w umowie terminach. Nie było można jednak zastosować oprocentowania wskazanego w umowie, gdyż zastosowanie w niej zmiennej stawki LI BOR było konsekwencją przeliczenia nominalnej kwoty kredytu na (...). Brak zaś podstaw do zmiany umowy w ten sposób, aby w miejsce stawki LI BOR, zastosować stawkę WIBOR.

Powyzsze uwagi, jak już wcześniej wspomniano, były poczynione w celu pełnego odniesienia się do przedmiotu sporu w niniejszej sprawie, gdyż Sąd, stwierdzając nieważność umowy kredytu z 4 kwietnia 2008r. mógł zaprzestać już dalszych rozważań.

Świadczenie w wykonaniu nieważnej czynności prawnej jest określane jako *condictio sine causa*. Upoważnia zubożonego do żądania zwrotu wzbogacenia na podstawie art. 410 § 1 kc w zw. z art. 405 kc. W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia zatem z nienależnym świadczeniem powodów na rzecz banku, gdyż było to świadczenie w wykonaniu nieważnej umowy

I ACa 1205/18

z dnia 4 kwietnia 2008r. Art. 411 kc nie stoi na przeszkodzie uwzględnieniu roszczenia powodów, gdyż świadczenie w wykonaniu nieważnej czynności prawnej nie jest przeszkodą w dochodzeniu roszczenia nawet w sytuacji, gdy spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany. W przypadku przesunięcia majątkowego bez podstawy prawnej, zwrot bezpodstawnego wzbogacenia polega na dokonaniu powrotnego przesunięcia majątkowego (por. wyrok SA w Łodzi z 8.02.2017r., I ACa 1016/16, publ. Lex).

Jak wynika z ustaleń Sądu, powodowie w okresie od 5 maja 2008r. do 6 czerwca 2016r. powodowie spłacili kapitał w łącznej kwocie 128.968,72 (...) oraz odsetki w łącznej kwocie 15.605,35 (...), co stanowiło w przeliczeniu na PLN (wg. kursów z daty dokonania spłaty) kapitał w łącznej kwocie 490.724,98 zł oraz odsetki w kwocie 47.377,46 zł, co daje sumę 538.102,44 zł.

Jednakże nie całość tego świadczenia jest nienależna, gdyż poprzednik prawny pozwanego wypłacił powodom kwotę 275.000 zł tytułem kapitału kredytu. Różnica zatem ww. kwot wynosi 263.102,44 zł.

Pozwany podniósł jednak zarzut przedawnienia roszczenia powodów w zakresie rat odsetkowych zapłaconych w okresie do 4 kwietnia 2014r., czyli dalszych niż na 3 lata przed wniesieniem pozwu. Zarzut ten okazał się uzasadniony.

Zważyć należy, że świadczenie nienależne ma charakter bezterminowy. Zgodnie z art. 455 kc jeżeli termin świadczenia nie jest oznaczony i nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie winno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Dla rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia takiego roszczenia nie ma jednak znaczenia kiedy wierzyciel dowiedział się o tym, że świadczenie było nienależne, ani kiedy rzeczywiście wezwał dłużnika do zwrotu nienależnego świadczenia. Bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się w chwili określonej w art. 120 § 1 kc zd. drugie, czyli od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie. W przypadku świadczenia nienależnego, tym najwcześniejszym możliwym terminem jest data świadczenia. Wymagalność roszczenia jest to moment, w którym wierzyciel może żądać od dłużnika spełnienia świadczenia i jest to pojęcie odmienne niż zwłoka czy opóźnienie w świadczeniu (tak: SA w B. w wyroku z 18.08.2017r., I ACa 122/17, SN w wyroku z dnia 16.12.2014r. III CSK 36/14).

Uwzględniając powyższe, stwierdzić należy, że w rozpoznawanej sprawie terminy przedawnienia należy liczyć oddzielnie dla poszczególnych wpłat. Zgodnie z art. 118 kc dla roszczeń o świadczenia okresowe, a takimi są odsetki, termin przedawnienia wynosi 3 lata.

I ACa 1205/18

W tej sytuacji stwierdzić należy, że - niezależnie od tego kiedy powodowie wezwali pozwanego do zapłaty - termin przedawnienia dla wszelkich zapłaconych przez powodów rat odsetkowych biegł od daty ich uiszczenia i wynosił 3 lata. Uzasadniony zatem okazał się zarzut przedawnienia rat odsetkowych uiszczonych od 5 maja 2008r. (jest to data w której powodowie rozpoczęli spłatę kredytu - vide: zaświadczenie na k. 56 - 7 akt sprawy) do dnia 16 kwietnia 2014r. (ściśle do dnia 4 kwietnia 2014r., gdyż następna wpłata była dopiero 17 kwietnia 2014r.), czyli

uiszczonych dalej niż na 3 lata przed wniesieniem pozwu, przy czym Sąd orzekał w tej mierze w granicach zarzutu pozwanego, z uwagi na datę zamknięcia rozprawy.

W okresie od 5 maja 2008r. do 16 kwietnia 2014r. powodowie zapłacili odsetki w następujących wysokościach: w 2008r. 9.494,61 zł, w 2009r. 9.421,48 zł, w 2010 r. 5.311,53 zł, w 2011 r. 5.469,99 zł, w 2012r. 5.152,07 zł, w 2013r. 4.687,93 zł, w od 7.01.2014r. do 4.04.2014r. - 1.350,41 zł, co łącznie daje 40.888,02 zł.

Kwotę 263.102,44 zł należało zatem umniejszyć o ww. sumę przedawnionych rat odsetkowych tj. 40.888,02 zł, co daje kwotę 222.214,42 zł, którą na podstawie art. 410 § 1 i 2 zd. 1 kc w zw. z art. 405 kc należało zasądzić od pozwanego solidarnie na rzecz powodów wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 21 lipca 2017r. (daty wniesienia pozwu) do dnia zapłaty (pkt. 1 wyroku). Powodowie uprzednio, w wezwaniu z dnia 10 stycznia 2017r., doręczonym pozwanemu 18 stycznia 2017r., domagali się zapłaty kwoty 225.778,22 zł w terminie tygodniowym. Kwota zasądzona przez Sąd mieści się w kwocie, do której uiszczenia pozwany został wezwany, a zatem zasądzenie odsetek od dnia wniesienia pozwu było w pełni uzasadnione.

W pozostałej części powództwo jako niezasadne należało oddalić, o czym Sąd orzekł w punkcie 2 wyroku.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 zd. 1 kc, obciążając strony stosunkowo kosztami procesu: powodów w 16%, a pozwanego w 64%.

**Apelację złożył pozwany zaskarżając powyższy wyrok w części tj. w zakresie uwzględniającym powództwo co do kwoty 222.214,42 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 21 lipca 2017 r. do dnia zapłaty (pkt 1 wyroku) oraz w zakresie rozstrzygającym o kosztach procesu (pkt 3 wyroku).**

Jako zarzuty apelacyjne wskazał:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci:

I ACa 1205/18

1) art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego oraz art. 385 § 2 k.c. poprzez błędną ich wykładnię i niewłaściwe zastosowanie oraz przyjęcie, że sprawie zachodzi nieważność umowy kredytu z uwagi na nieokreślenie istotnych elementów umowy kredytu tj. kwoty i waluty kredytu, podczas gdy elementy te zostały w umowie kredytu określone, a umowy kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty (...) pozostają ważne i skuteczne stanowiąc dopuszczalny podtyp umowy kredytu;

2) art. 58 § 2 k.c. w związku z art. 385 § 2 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że umowa kredytu hipotecznego odnośnie klauzuli indeksacyjnej oraz postanowienia dotyczącego tabeli kursowych jest nietransparenta i narusza podstawowe obowiązki informacyjne wobec konsumentów przez co pozostaje sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, podczas gdy ewentualnym skutkiem niejednoznaczności wzorca umownego w rozumieniu art. 385 § 2 nie jest nieważność bezwzględna całej czynności prawnej ale sankcje określone w art. 385 (1) § 1 i § 2 k.c.;

3) art. 358 (1) § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego oraz art. 58 § 1 k.c. poprzez niewłaściwą wykładnię art. 358 (1) § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego i w konsekwencji błędne zastosowanie art. 58 § 1 k.c. polegające na przyjęciu, iż waloryzacja umowna świadczenia powinna być związana ściśle z jej celem jakim jest przywrócenie początkowej wartości świadczenia, przez co sąd 1 instancji de facto wykluczył w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia umowy kredytu możliwość zawarcia umowy kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej ze względu na rzekome „wypaczenie” istoty waloryzacji, podczas gdy art. 358 (1) § 2 k.c. w ogóle nie wskazuje celu waloryzacji w postaci utrzymania siły nabywczej świadczenia w czasie (wykładnia literalna), a zatem nie istnieją przeszkody o charakterze normatywnym, aby kwota kredytu była waloryzowana do waluty obcej celem zastosowania oprocentowania właściwego dla waluty waloryzacji (w tym przypadku opartego o wskaźnik U BOR zamiast WIBOR).

4) art. 69 ust. 1 Prawa bankowego poprzez przyjęcie, iż waloryzacja kapitału kredytu do waluty obcej powoduje niedopuszczalne, w myśl przedmiotowego przepisu, podwyższenie kwoty zwracanej bankowi w stosunku do nominalnej kwoty przekazanej kredytobiorcy, podczas gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu sprowadza się do przyjęcia, że kwota zwracanego kredytu nie może być wyższa od kwoty wykorzystanej (przeciwstawianej kwocie pozostawionej do dyspozycji kredytobiorcy), kiedy to kredytobiorca nie skorzysta z całej kwoty udostępnionej mu przez bank i „kwota wykorzystana” jest niższa od kwoty „oddanej do dyspozycji” (na skutek nieobjęcia przez kredytobiorcę dyspozycją uruchomienia kredytu całej kwoty oddanej mu do dyspozycji tj. wykorzystania części kredytu), co jednakże nie stoi w sprzeczności z możliwością waloryzacji kwoty kredytu jako całkowicie odmienniej instytucji prawnej.

I ACa 1205/18

5) art. 385 (1) § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji przyjęcia przez sąd 1 instancji abuzywności klauzul walutowych i w konsekwencji uznanie umowy kredytu za nieważną, co jest sprzeczne z treścią art. 385 (1) § 2 k.c. jako przepisu szczególnego (lex speciatis) wobec art. 58 k.c.;

6) art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, poprzez jego niezastosowanie, a który to przepis nakazuje stosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego do kredytów zaciągniętych przez kredytobiorcę przed dniem wejścia w życie tejże ustawy, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu, która pozostała do spłacenia. W konsekwencji wykładni przyjętej przez sąd I instancji przepis ten jest normatywnie pusty, co jest nie do pogodzenia z zasadą racjonalności ustawodawcy i zupełności systemu prawnego;

7) art. 84 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 88 § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, iż powodowie działali pod wpływem błędu w chwili zawarcia umowy kredytu i błąd dotyczył treści czynności prawnej oraz był istotny, a to poprzez całkowicie bezpodstawne przyjęcie, że za błąd w rozumieniu art. 84 § 1 k.c. należy uznawać sytuację, w której w treści umowy znajdują się niedozwolone postanowienia umowne (klauszule abuzywne), z czego konsument nie zdawał sobie sprawy przy zawarciu umowy, podczas gdy taka sytuacja nie jest tożsama z błędem co do treści czynności prawnej w rozumieniu art. 84 § 1 k.c., a ponadto skutki wprowadzenia przez przedsiębiorcę postanowień niedozwolonych (klauszul abuzywnych) zostały w sposób wyczerpujący uregulowane w art. (...) k.c. i nast. Dodatkowo sąd zaniechał rozważenia obiektywnej istotności błędu polegającej na zbadaniu, czy w okoliczności w których zawierali umowę powodowie, większość działających z rozwagą, rozsądnie działających osób nie zawarłoby umowy tej treści co powodowie i porzestaniu na uznaniu subiektywnej istotności błędu wbrew wskazanemu przepisowi, a ponadto;

8) art. 84 § 1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, iż błąd co do umowy kredytu został wywołany poprzez pozwanego w wyniku zaniechania wypełnienia obowiązku informacyjnego względem powodów, podczas gdy pozwany dochował wszystkich niezbędnych „obowiązków informacyjnych” z uwzględnieniem deficytu regulacyjnego istniejącego w dacie zawarcia umowy kredytu;

9) art. 88 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, iż prawo do uchylenia się od skutków prawnych czynności nie wygasło powodom na skutek upływu rocznego terminu zawitego, podczas gdy o rzekomym błędzie musieli dowiedzieć się wcześniej niż we wrześniu 2016 r. jak przyjął sąd I instancji;

I ACa 1205/18

10) art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez błędną wykładnię tych przepisów i ich niewłaściwe zastosowanie poprzez przyjęcie, że nie istniała podstawa prawna świadczenia przez powodów na rzecz pozwanego kiedy w rzeczywistości w niniejszym przypadku doszło od spełnienia okoliczności wskazanych w art. 411 pkt 1 k.c. wyłączających możliwość dokonania zwrotu świadczenia.

## 2. Naruszenie przepisów postępowania cywilnego:

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, co miało istotny wpływ na wynik sprawy i pominięcie okoliczności przywoływanych przez pozwanego, iż powodowie byli informowani o ryzyku kursowym oraz zasadach funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej, a w szczególności nieprzypisanie należytej wagi oświadczeniom powodów złożonym w samej umowie kredytu tj. w § 11 ust. 5 umowy kredytu, gdzie powodowie wyraźnie potwierdzili, że „akceptują zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie wskazane w § 2 umowy, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu w walucie określone w § 4 umowy oraz warunków jego spłaty określone w § 9 umowy” z jednoczesnym daniem wiary odmiennym twierdzeniom powodów, co doprowadziło do błędnego przyjęcia, że umowa kredytowa w związku z rażącym naruszeniem zasad informacyjnych naruszała zasady współzycia społecznego, a w związku z tym należało uznać ją za nieważną;

2) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że powodowie o rzekomym błędzie dowiedzieli się we wrześniu 2016 roku po konsultacji z prawnikiem, co sąd I instancji przyjął w sposób nieuprawniony za prawdziwe, na podstawie przesłuchania powodów, a co pozostaje w sprzeczności z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, a miało wpływ na

wynik spraw w zakresie w jakim sąd I instancji uznał, iż oświadczenie powodów o uchyleniu się od skutków prawnych czynności dokonanej pod wpływem błędu zostało złożone z zachowaniem rocznego terminu zawitego, o którym mowa w art. 88 § 1 k.c.;

3) art. 227 w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości na okoliczność wykazania, że stosowany przez pozwanego sposób ustalenia kursu walut jest powszechnie stosowany przez inne podmioty na rynku walutowym (zarówno na rynku krajowym jak i zagranicznym) oraz że stosowane przez pozwanego kursy kupna/sprzedaży (...) oraz spreadów nie odbiegały od kursów stosowanych przez innych kreatorów rynku walutowego (w szczególności inne banki), a ponadto ustalone były w oparciu o parametry i uwarunkowania rynkowe (zobiektywizowane), które to okoliczności miały dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie;

I ACa 1205/18

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

5) art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego pozwanego z przesłuchania świadków A. N. i J. K. podczas gdy teza dowodowa była prawidłowo określona a okoliczności, odnośnie których zeznawać mieli świadkowie były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy tj. wskazywały m.in. na brak możliwości naruszenia interesów powodów w sposób rażący, brak podstaw do przyjęcia iż powodowie nie mieli świadomości jak funkcjonują kredyty denominowane lub indeksowane do waluty obcej.

Jednocześnie powołując się na art. 380 k.p.c. apelujący wniósł o dopuszczenie dowodów z przesłuchania świadków A. N. i J. K. na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew.

***Przy powyższych zarzutach apelujący wniósł o :***

1) zmianę wyroku w zaskarżonej części tj. przez oddalenie powództwa także co do kwoty 222.214,42 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 21 lipca 2017 r. do dnia zapłaty, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;

2) ewentualne uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania wraz z rozstrzygnięciem o kosztach procesu za wszystkie instancje, w tym kosztach zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelujący podniósł, że Sąd i instancji nie uwzględnił ugruntowanego w doktrynie i orzecznictwie poglądu, iż umowy kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej stanowią możliwy i dopuszczalny wariant umowy kredytu w rozumieniu art. 69 Prawa bankowego (również przed wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej) i jako takie nie pozostają sprzeczne z prawem ani zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 58 k.c. Nadto, że błędnie przyjął, iż (rzekomy) brak jednoznaczności i transparentności wzorca umownego w rozumieniu art. 385 § 2 k.c. prowadzi do bezwzględnej nieważności umowy kredytu, zamiast zastosować przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych oraz ich skutkach - odmiennych od skutku w postaci sankcji bezwzględnej nieważności całej czynności prawnej. Ponadto, że błędnie zastosował przepisy o błędzie (jako wadzie oświadczenia woli) poprzez uznanie, iż w okolicznościach niniejszej sprawy zachodziły przesłanki niezbędne dla skutecznego

I ACa 1205/18

złożenia oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu. Stąd, że skoro dopuszczalność kredytów indeksowanych lub denominowanych do waluty obcej była dopuszczalna także

według stanu prawnego na 2008 r., nie mogło budzić wątpliwości, iż umowa kredytu zawierająca wszystkie niezbędne elementy wymagane przez art. 69 prawa bankowego błędnie została uznana za nieważną. Nadto, że umowa posiadała niezbędne elementy umowy kredytu i zamiast stwierdzać nieważność całej umowy Sąd powinien ocenić ją w kontekście klauzul abuzywnych, skoro takie dostrzegł. Sąd I instancji w sposób nieuprawniony de facto wykluczył w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia umowy kredytu możliwość zawarcia umowy kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do waluty obcej również ze względu na rzekome „wypaczenie” istoty waloryzacji. Należy wyraźnie podkreślić, iż art. 3581 § 2 k.c. w ogóle nie wskazuje celu waloryzacji w postaci utrzymania siły nabywczej świadczenia w czasie, co skutkuje brakiem wynikających zeń ograniczeń w stosowaniu mechanizmów waloryzacyjnych ze względu na rodzaj umowy czy rzeczywisty cel waloryzacji. Zatem, że Sąd błędnie stwierdził nieważność umowy kredytu jako rzekomo sprzecznej z prawem (art. 58 § 1 k.c.). Poza tym, że brak było także podstaw do uznania umowy kredytu za nieważną w oparciu o art. 58 § 2 i 3 k.c. Z przesłuchań powodów wynika, że byli informowani o ryzyku kursowym, porównywali oferty kredytowe innego banku, jednak zdecydowali się na zaciągnięcie przedmiotowego kredytu w pozwanym banku mimo, iż mieli zdolność kredytową w PLN, ponieważ uznali ofertę w pozwanym banku na tyle korzystną, że zdecydowali się na kredyt frankowy, kierując się głównie wysokością raty. Nadto, że Sąd I instancji błędnie uznał, iż niejednoznaczność wzorca umownego prowadzi do nieważności całej umowy kredytu. Przy tym, że zakwestionowanie przez Sąd postanowienia umowy nie mogły zostać uznane za bezwzględnie nieważne z uwagi na brak ich sprzeczności z art. 69 prawa bankowego, jak również z uwagi na brak sprzeczności jej postanowień z zasadami współżycia społecznego. Poza tym, że Sąd I instancji nieprawidłowo przyjął, iż (rzekoma) abuzywność niektórych klauzul umownych tj. klauzuli odsyłającej do tabel kursowych oraz brak uregulowania kwestii pobierania przez pozwanego tzw. spreadu walutowego mogło stanowić podstawę do uchylecia się od skutków prawnych oświadczenia woli w oparciu o art. 84 k.c. oraz zniweczenia całego stosunku umownego (nieważność względna umowy kredytu ze skutkiem ex tunc). Przy tym, że nawet w wypadku przyjęcia, iż zostały spełnione wszystkie wyżej opisane przesłanki błędu, to powodowie nie dochowali rocznego terminu zawitego, o którym mowa w art. 88 § 2 k.c. Przy tym, że błąd co do granic ryzyka zmiany kursów walut oraz jego wpływu na wysokość kredytu i jego rat oraz funkcjonowania umowy kredytu denominowanego w walucie (...) jako należący do sfery motywacyjnej nie jest błędem co treści czynności prawnej. Również ewentualne niedoinformowanie powodów o możliwym zakresie wzrostu kursu (...) (czego pozwany nie potwierdza) nie może być uznane za błąd co do treści czynności prawnej. Tym samym uznanie, iż brak regulacji przez przedmiotową umowę kredytu szczegółowego ustalenia kursu (...) oraz kwestii spreadu stanowiło błąd co do treści czynności prawnej w chwili składania oświadczenia woli przez powodów jest całkowicie błędne.

I ACa 1205/18

### ***W odpowiedzi powodowie wnieśli o :***

- 1) oddalenie apelacji,
- 2) zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie przed sądem II instancji według norm przepisanych
- 3) oddalenie wniosków dowodowych zeznań świadków zgłoszonych w apelacji jako nieprzydatnych do rozpoznania sprawy.

W uzasadnieniu powodowie podtrzymali dotychczasowe stanowisko wskazując, że Sąd I instancji prawidłowo zdefiniował, iż strony zawarły umowę kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty franka szwajcarskiego oraz, że umowa ta miała charakter złotowy. Nadto, że w sposób logiczny i jednoznaczny Sąd uzasadnił swój tok rozumowania odwołując się do treści przepisu i okoliczności faktycznych sprawy. Przy tym odnosząc się do argumentacji apelującego wskazali, że zasady spłaty zobowiązania w walucie innej niż waluta świadczenia winno być precyzyjnie ujęte w umowie łączącej strony, co nie miało miejsca w przedmiotowej sprawie oraz, iż wskazanie innej waluty do spłaty kredytu (zobowiązania) nie mogło służyć obejściu prawa, tj. zasadzie kauzalności czynności prawnych. Przy tym, że pozwany podejmował próbę wyłomnienia, iż dodatkowo, nieuprawnione zarobkowanie na wzroście waluty (...) i ukrytym spreadzie jest zgodne z prawem i zasadami współżycia społecznego. Nadto, że wskazanie innej waluty do spłaty



zobowiązania nie może prowadzić do zmiany wysokości zobowiązania, a tak działo się w przypadku przedmiotowego kredytu. Poza tym, że Sąd I instancji prawidłowo ocenił dowody z dokumentów oraz źródeł osobowych a także prawidłowo zanalizował zapisy umowy łączącej strony i przedstawił jej nieścisłości. Jednocześnie przyznali, że co do zasady kredyty tego rodzaju są dozwolone, lecz nie oznacza to zupełnie samowolnego działania po stronie banków i wykorzystywania tej sytuacji do dodatkowego zarobkowania lub/ i niejasnego kreowania zobowiązania kredytobiorców z uwagi na mechanizm spreadu oraz indeksacji. Jednocześnie, że prawidłowo ustalił Sąd I instancji, iż nie mieli żadnego wpływu na treść postanowień umowy kredytowej, a Bank posługiwał się wzorcem umownym. Poza tym, że trafna była także ocena Sądu, iż wzorzec umowny nietransparentny w ogóle nie kształtuje treści stosunku - art. 58 § 1 kc, a jeżeli wada dotyczy części postanowień skuteczność wzorca należy ocenić zgodnie z § 3 art. 58 kc. Przy tym, że pozwany nie zaproponował im zmian w umowie, takich które byłyby uzasadnione wejściem w życie ustawy antyspreadowej (co sąd I instancji słusznie zauważył) i stąd, iż nadużyciem jest powoływanie się na te zmiany. Nadto, że żaden z przepisów ustawy antyspreadowej nie określa takiego skutku wprowadzanej nią nowelizacji, jakim miałyby być „zniwelowanie” abuzowności postanowień umów już istniejących - w zakresie rat kredytu jeszcze nie spłaconych w dniu jej wejścia w życie oraz, iż żaden z przepisów tej ustawy nie ogranicza bądź wyłącza stosowania do umów kredytowych przepisów art. 385 i n. k.c. Wniosek o rzekomym „zniwelowaniu” nie ma podstawy prawnej, jest skutkiem rażąco dowolnej interpretacji prawa. Zdaniem powodów istotnym również było, że oceny

I ACa 1205/18

zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się - stosownie do przepisu art. 385<sup>2</sup> k.c. - według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia. Stąd, że brak jest podstaw prawnych do przyjęcia, iż jakiegokolwiek późniejsze zmiany prawa mogą sanować - w zakresie abuzowności poszczególnych postanowień - stosunki zobowiązaniowe powstałe przed wejściem w życie nowych regulacji prawnych oraz, iż brak jest podstawy prawnej do przyjęcia, że zmiany wprowadzone w ustawie Prawo bankowe przywołaną ustawą antyspreadową - która weszła w życie w sierpniu 2011 roku - skutkują modyfikacją niniejszej umowy kredytowej co do zakwestionowanych przez pozwaną poszczególnych postanowień. Powodowie powołali się na uchwałę 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. (sygn.. akt III CZP 29/17) wskazując, że wydana została w celu rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego przedstawionego przez Rzecznika (...) w piśmie z dnia 3 kwietnia 2017 r. i z której wynika wprost, że badając konkretne postanowienie umowne w kontekście jego ewentualnej abuzowności należy uwzględniać wyłącznie stan z chwili zawarcia umowy, należy brać pod uwagę wyłącznie normatywną treść umowy, uwzględniając okoliczności jej zawarcia oraz odnosząc ją do innych warunków tej umowy lub innej umowy (według stanu na dzień jej zawarcia) oraz, iż ocena ta nie może być dokonywana z uwzględnieniem sposobu stosowania (wykonywania) badanego postanowienia oraz całej umowy w praktyce, od daty jej zawarcia do chwili wyrokowania.

Poza tym, że Sąd I instancji prawidłowo ustalił, że pozostawali w błędzie co do treści czynności prawnej w części dotyczącej klauzul indeksacyjnych oraz spreadu walutowego oraz, iż błąd ten został wywołany przez pozwaną Bank. Poza tym, że odwoływanie się przez stronę pozwaną do treści postanowień umowy - § 11 ust. 5 tj. do ich oświadczenia, iż akceptują zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) - świadczy o całkowitym niezrozumieniu przez Bank na czym ma polegać polityka informacyjna względem klienta konsumenta, tj. iż informacje przekazywane klientowi winny być merytoryczne, posiadać wartość poznawczą i być jednoznaczne. Przy tym, że blankietowy zapis w umowie nie jest profesjonalny, a klienci rozumieli na czym ma polegać umowa w prosty sposób, tj. iż muszą zwrócić udzielony im kredyt wraz z odsetkami.

Nadto podtrzymali swoją argumentację dotyczącą naruszenia art. 411 kc, zawartą w pozwie.

**Pismem procesowym z dnia 28 października 2019 r.**, pozwany wskazał, że podtrzymuje dotychczasowe stanowisko w sprawie a w związku z wydaniem przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyroku z dnia 3 października 2019 roku ( sygn. akt C-260/18 tj. K. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...)) podniósł, iż orzeczenie to wydane zostało w odpowiedzi na pytania prejudycjalne zadane w konkretnej sprawie toczącej się przed Sądem

I ACa 1205/18

Okręgowym w W., w której nie jest stroną. Przy tym, że wyrok dotyczy wyłącznie sytuacji, w której sąd krajowy uprzednio stwierdził abuzywność danego postanowienia umownego oraz nie rozstrzyga, czy postanowienie umowne w umowach kredytu indeksowanego do (...) określające kurs, po którym miała być wymieniana waluta (...) na PLN przy dokonywaniu operacji związanych z indeksacją kredytu, czy też szerzej cała klauzula indeksacyjna, jest abuzywna czy nie jest abuzywna.

**Sąd Apelacyjny, zważył co następuje:**

***Apelacja okazała się bezzasadna pomimo, że część zarzutów apelacyjnych była uzasadniona.***

Na wstępie odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa procesowego, które apelujący upatrywał w nieprzypisaniu przez Sąd Okręgowy należytej wagi oświadczeniom powodów złożonym w samej umowie kredytu tj. w § 11 ust. 5 umowy kredytu, gdzie powodowie wyraźnie potwierdzili, że „akceptują zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymienialnej, w szczególności zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie wskazane w § 2 umowy, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu w walucie określone w § 4 umowy oraz warunków jego spłaty określone w § 9 umowy” z jednoczesnym daniem wiary odmiennym twierdzeniom powodów, co doprowadziło - zdaniem apelującego - do błędnego przyjęcia, że umowa kredytowa w związku z rażącym naruszeniem zasad informacyjnych naruszała zasady współżycia społecznego a w konsekwencji poczynienie ustaleń faktycznych z pominięciem okoliczności, że powodowie byli informowani o ryzyku kursowym oraz zasadach funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej wskazać należy, iż Sąd Okręgowy ustalił treść przedmiotowej umowy kredytowej zgodnie z zapisem podnoszonym przez apelującego. Wskazując na naruszenie art. 233 § 1 kpc skarżący nie nawiązał do wyników postępowania dowodowego, ani samej oceny dowód, według określonych w tym przepisie kryteriów. Zasadniczo podnosił jedynie pominięcie przez Sąd Okręgowy istotnych - jego zdaniem - dla wyniku sprawy faktów, które przeciwstawił własnej koncepcji. W tym stanie rzeczy polemika z wyrażonym w ten sposób stanowiskiem, nie poparta przytoczeniem właściwej, dla możliwości jego zwalczania, podstawy apelacyjnej nie może odnieść skutku.

Natomiast w ocenie Sądu Apelacyjnego - wbrew twierdzeniom skarżącego - materiał dowodowy zebrany w sprawie nie dał podstaw do poczynienia ustaleń oczekiwanych przez apelującego. Nadto nie podał dowodów, które rzekomo Sąd Okręgowy miałyby pominąć, ograniczając się w tym względzie do przytoczenia własnych wniosków, przywoływanych konsekwentnie przed tym Sądem. Tymczasem przyjęcie omawianego zarzutu jako uzasadnionego wymagał wykazanie przez apelującego, że Sąd I instancji pominął określony dowody, popełnił

I ACa 1205/18

błędy w ich ocenie, naruszył zasady logicznego rozumowania czy doświadczenia życiowego. Jednocześnie koniecznym było podanie konkretnych dowodów, których zarzut ten dotyczył. Zgodnie bowiem z dyspozycją zawartą w art. 233 par.1 kpc sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału dowodowego. Natomiast apelujący pomimo sformułowania zarzutu naruszenia powyższego przepisu nie podał nie tylko jakie dowody w sprawie Sąd I instancji pominął, czy też które z dowodów ocenił z naruszeniem zasady wynikającej z tego przepisu. Przy tym wywody apelującego w przeważającym zakresie zasadniczo podważają wnioski Sądu Okręgowego poczynione w oparciu o ustalenia faktyczne. Stąd nie mogły podlegać ocenie w ramach zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc.

Ustosunkowując się do kolejnego zarzutu naruszenia prawa procesowego, które apelujący sformułował jako nieuzasadnione przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że powodowie o rzekomym błędzie dowiedzieli się we wrześniu 2016 roku po konsultacji z prawnikiem, a co pozostaje w sprzeczności z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, a miało wpływ na wynik spraw w zakresie w jakim Sąd uznał, iż oświadczenie powodów o uchyleniu się od skutków prawnych czynności dokonanej pod wpływem błędu zostało złożone z zachowaniem rocznego terminu zawitego należało wskazać, na co zwracał uwagę Sąd Okręgowy, że przepis art. 88 § 2 kc łączy początek biegu rocznego terminu do złożenia oświadczenia o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli z wykryciem błędu. Trzeba przez to rozumieć uzyskanie przez błędzącego pozytywnej wiedzy, co do rzeczywistego stanu rzeczy w zakresie okoliczności decydujących

o wadzie oświadczenia woli, dotyczących treści czynności prawnej (art. 84 kc) lub mających wpływ na jej dokonanie (art. 86 kc). Przy tym nie jest w tej mierze wystarczająca możliwość dowiedzenia się o miarodajnych okolicznościach, względnie powzięcie podejrzeń o fałszywości uprzedniego przeświadczenia. W niektórych przypadkach powzięcie wymaganej wiedzy może być rezultatem jednorazowego zdarzenia, w innych zaś może być ono następstwem bardziej złożonego procesu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1967 r., I CR 53/66, OSNCP 1967, nr 12, poz. 227). Dowodzenie określonego stanu wiedzy po stronie błędzącego wymaga z reguły odwołania się do okoliczności zewnętrznych i wynikających z nich domniemań faktycznych ( art. 231 kpc ), opartych o związki między faktami, których podstawę stanowią m.in. zasady doświadczenia życiowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2017 r., III CSK 60/16). Sięgnięcie do takich okoliczności nie podważa stanowiska, że początek biegu terminu do uchylenia się od skutków wadliwego oświadczenia woli należy łączyć z powzięciem przez błędzącego pozytywnej wiedzy o rzeczywistym stanie rzeczy, co stanowi okoliczność z natury subiektywną, związaną z określonym stanem świadomości składającego oświadczenie.

Powodowie w procesie konsekwentnie podtrzymywali stanowisko - wyrażone również przez każdego z nich w oświadczeniach złożonych pozwanemu w dniu 10 stycznia 2017r., że o błędzie

I ACa 1205/18

dowiedzieli się we wrześniu 2016r., po konsultacji z prawnikiem oraz, iż w związku z tym uchylają się od skutków zawartej umowy kredytowej.

Pozwany pomimo podniesienia z ostrożności procesowej zarzutu uchybienia przez powodów rocznemu terminowi uchylenia się od skutków prawnych umowy zawartej pod wpływem błędu nie podjął w tym zakresie jakiegokolwiek inicjatywy dowodowej oraz nie powołał okoliczności z których wywodziłby uchybienie przez powodów terminowi na uchylenie się od skutków prawnych zawartej umowy. Natomiast istotnym pozostaje, że ciężar dowodu w zakresie upływu terminu określonego w tym przepisie - zgodnie z uregulowaniem zawartym w art. 6 kc - spoczywa każdorazowo na tej stronie, która powołuje się na jego przekroczenie (tak : Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 marca 2019 r. I CSK 257/18 ).

W związku z tym Sąd Okręgowy oceniając zachowanie terminu wskazanego w tym przepisie i postępując zgodnie z przedstawionymi wcześniej regułami słusznie przyjął dochowanie ze strony powodów terminu określonego w art. 88 § 2 kpc.

Niezależnie od powyższego pozwany w apelacji formułując zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 88 § 1 i § 2 kc nie podjął próby podważenia tej oceny - poprzez powołanie się na określone okoliczności - ograniczając się w tym względzie do zakwestionowania prawa powodów do uchylenia się od skutków prawnych czynności z uwagi na jego wygaśnięcie z racji uchybienia terminu. W związku z tym Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do szerszego rozważania tego zarzutu uznając, że stanowisko Sądu Okręgowego na gruncie zebranego materiału dowodowego było uzasadnione i co do zasady nie było podstaw do podważenia stanowiska powodów - dochowania terminu na uchylenie się od skutków prawnych zawartej umowy.

W świetle powyższego Sąd Apelacyjny uznając zarzuty naruszenia prawa procesowego w omawianym zakresie za bezzasadne - poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne uznał za prawidłowe oraz zgodne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. W związku z tym przyjął je za własne i zarazem miarodajne do rozpoznania zarzutów naruszenia prawa materialnego. Nadto, w postępowaniu apelacyjnym zbadano okoliczności, których dotyczyły wnioski dowodowe powodów oddalone w pierwszej instancji a ponowione w apelacji. W ocenie

Sądu Apelacyjnego okoliczności te nie miały znaczenia dla wyrokowania w sprawie, w związku z czym je pominięto.

Punktem wyjścia do rozważań w przedmiocie naruszenia prawa materialnego musiało być odniesienie do zarzutu naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 84 § 1 i § 2 kc. Przyjęcie bowiem skutecznego uchylenia się przez powodów od skutków oświadczenia woli powodowałoby zbędność oceny dalszych zarzutów apelacyjnych .

I ACa 1205/18

W tym kontekście wskazać należy, że z argumentacji podnoszonej przez powodów a także oceny Sądu Okręgowego wynika, że powodowie oświadczeniami z dnia 10 stycznia 2017r. uchylili się do skutków prawnych oświadczeń woli złożonych pozwanemu pod wpływem błędu. Powodowie swój błąd upatrywali w braku wiedzy co do faktycznej treści czynności prawnej i wiedzy, że muszą zwrócić pozwanemu z tytułu zawartej umowy kredytowej dodatkowe wynagrodzenie tzw. spread walutowy. Podnieśli, że ich wiedza na temat faktycznej treści przedmiotowej umowy, skutków jej zawarcia nie była pełna i wystarczająca.

W tym kontekście częściowo powtórzyć trzeba za Sąd Okręgowym, że błąd jest to wada oświadczenia woli, polegająca na tym, iż składający je działa pod wpływem niezgodnego z prawdą wyobrażenia o rzeczywistości lub jej elemencie albo pod wpływem braku takiego wyobrażenia. O uznaniu, że błąd dotyczy czynności prawnej decyduje stopień powiązania okoliczności dotkniętej błędem z całokształtem czynności prawnej. Związek ten jest dostatecznie ścisły, jeżeli błąd ingerując w istotę czynności prawnej wypacza jej sens życiowy lub prawny. Błędne wyobrażenie składającego oświadczenie woli może dotyczyć zarówno faktów, jak i prawa, a zatem może odnosić się nie tylko do przedmiotu czynności prawnych, ale i do skutków tych czynności wyznaczonych ustawą lub ustalonymi zwyczajami, (zob. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 1967 r., III CZP 59/67, OSNCP 1967, nr 7, poz. 117 i z dnia 31 sierpnia 1989 r., III PZP 37/89, OSNCP 1990, nr 9, poz. 108, wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 października 1972 r., I CR 177/72, OSNCP 1973, nr 10, poz. 171, z dnia 21 lutego 1973 r., III CRN 415/72, OSNCP 1974, nr 1, poz. 10, z dnia 12 października 2000 r., IV CKN 144/00, OSNC 2001, nr 4, poz. 60 i z dnia 5 grudnia 2000 r., IV CKN 179/00).

Kodeks cywilny, choć nie definiuje pojęcia błędu, określa przesłanki, od zaistnienia których zależy możliwość uchylecia się od skutków oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu. Skuteczne powoływanie się na błąd co do treści czynności prawnej musi być poprzedzone dokonaniem kwalifikacji czynności prawnej - umowy, do zawarcia której oświadczenie miałyby prowadzić. Zatem konieczne jest przedstawienie jej zasadniczych elementów konstrukcyjnych i wskazania na te okoliczności, które charakteryzują konkretną czynność, ocenianą w świetle art. 84 kc. Dodatkowe przesłanki prawnej doniosłości błędu precyzuje doktryna i orzecznictwo, w których wskazuje się, że musi nastąpić błąd postrzegania. Odróżnia się go od błędu przewidywania i wnioskowania, należącego do sfery motywacyjnej i składającego się na pobudkę, pod wpływem której wyrażone zostało oświadczenie woli, uznane następnie przez oświadczonego za dotknięte błędem, gdy okazało się, że nie osiągnie zamierzonego i przewidywanego celu. Błąd co do pobudki, albo błąd polegający na mylnym przewidywaniu wyniku przedsięwzięcia, podejmowanego na podstawie umowy, pozbawiony jest doniosłości prawnej (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2000 r., III CKN 963/98, OSNC 2002, Nr 5, poz. 63). Tak więc ewentualny błąd przewidywania, błąd co do pobudki składającego oświadczenie woli, nie uzasadnia uchylecia się

I ACa 1205/18

od skutków prawnych złożonego oświadczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 1998 r., III CKN 611/97).

W kontekście powyższego stwierdzić należało, że argumentacja powodów związana z brakiem spełnienia przez pozwanego ich oczekiwań, jako strony umowy, w tym odnośnie sposobu jej wykonania i związane z tym twierdzenie, że nie doszło do właściwego wykonania umowy w żadnym razie nie stanowiła podstawy do przyjęcia, że umowa została zawarta w warunkach błędu co do treści czynności prawnej. Błąd bowiem co do pobudki, a więc odnoszącej się do sfery psychicznej motywacji składającego oświadczenie woli, która wpłynęła na dokonanie czynności prawnej, nie uzasadnia uchylecia się od skutków złożonego oświadczenia woli na podstawie art. 84 kc. Zmiany kursów walut i ryzyko z tym związane a w konsekwencji wpływ na wysokość rat kredytu jako należące niewątpliwie do sfery motywacyjnej, czy też nawet zaniechanie ze strony pozwanego dostatecznego informowania powodów jako kredytobiorców o skutkach wzrostu kursu franków szwajcarskich nie może być kwalifikowane jako błąd co do treści czynności prawnej. Pozostawanie bowiem w błędzie co do określonych okoliczności, w tym dotyczących treści podpisywanej umowy, musi dotyczyć zdarzeń z przeszłości albo zapisów zawartych w podpisywanej umowie. Nie

może natomiast chodzić o to, co może wystąpić w bliższej lub dalszej przyszłości, co do której nie można w ogóle pozostawać w błędzie właśnie dlatego, że chodzi o potencjalne zdarzenia, które jeszcze nie zaistniały. W tym zakresie można wyrażać oczekiwanie, nawet przewidywanie. Nie można się natomiast mylić. Uzależnienie danego skutku, w tym ważności albo skuteczności czynności prawnej, od wystąpienia określonego zdarzenia w przyszłości, w tym podjęcia konkretnego działania przez stronę zawieranej umowy, może być oceniane wyłącznie w kategoriach warunku albo zawieszającego, albo też rozwiązującego.

Stąd brak było podstaw do przyjęcia by po stronie powodów występowała wada oświadczenia woli w postaci błędu w rozumieniu art. 84 kc. Zatem Sąd Apelacyjny nie podzielił oceny prawnej Sądu Okręgowego dokonanej w tym zakresie uznając zarzut apelacyjny w tym przedmiocie za uzasadniony.

Także uzasadniony częściowo okazał się zarzut naruszenia prawa materialnego, w tym niezastosowanie art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw.

Na wstępie odnosząc się do powyższego zarzutu niezbędnym jest zaznaczenie

- na co słusznie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, że przedmiotowa umowa w par.2 ust.1

- 3 posługuje się wprowadzającym w błąd pojęciem „kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie (...). Tymczasem niewątpliwym pozostało, że czym innym jest kredyt denominowany - w przypadku którego kredytobiorca pożyczka od banku kwotę w walucie obcej a otrzymuje złotówki

I ACa 1205/18

przeliczone po kursie z dnia uruchomienia kredytu a czym innym kredyt indeksowany (waloryzowany), gdzie kredytobiorca pożyczka złotówki, które w dniu uruchomienia kredytu przeliczane są na odpowiednią ilość waluty wg. kursu z dnia wypłaty środków z kredytu.

W świetle powyższego zaznaczenia wymagało, że nie kwestionowanym ze strony apelującego było przyjęcie ostatecznie przez Sąd Okręgowy, iż przedmiotem zobowiązania powodów w ramach przedmiotowej umowy kredytowej nie była suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, lecz suma pieniężna wyrażona w walucie polskiej. Natomiast apelujący nie zgodził się z oceną Sądu Okręgowego, że omawiana nietransparentność wzorca umownego, jakim posłużył się jego poprzednik prawny, który - jak podniósł Sąd Okręgowy - odnosiła się do istotnych postanowień umowy i jego treść dająca podstawę do wątpliwości, czy kredyt udzielony powodom należało kwalifikować jako udzielony w złotówkach, czy też jako walutowy - udzielony w (...) dała podstawy do uznania tej umowy jako sprzecznej z ustawą tj. art. 385 § 2 oraz z art. 69 ust.2 pkt 2 Prawa bankowego, co skutkowało przyjęciem jej nieważności na podstawie art. 58 § 1 kc.

Odnosząc się do powyższego wskazać należy, że zgodnie z art. 69 pr. bank., w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy przez strony, przez umowę kredytu Bank zobowiązywał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorcy zobowiązywali 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 (ust. 1). Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności (ust.2):

- 1) strony umowy,
- 2) kwotę i walutę kredytu,
- 3) cel, na który kredyt został udzielony,
- 4) zasady i termin spłaty kredytu,
- 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany,

- 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu,
- 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu,
- 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych,
- 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje,
- 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Zatem do elementów przedmiotowo istotnych umowy o kredyt należało:

I ACa 1205/18

- zobowiązanie banku oddania do dyspozycji kredytobiorcy określonej kwoty środków pieniężnych,
- na czas oznaczony w umowie,
- z przeznaczeniem na ustalony w umowie cel,
- zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z kwoty oddanych do dyspozycji
- środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie,
- zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu.

Przepis wyraźnie mówi o oddaniu do dyspozycji kredytobiorcy określonej kwoty

środków pieniężnych oraz o zwrocie kwoty wykorzystanego kredytu. Zatem rzeczywistą walutą udzielonego kredytu była waluta udostępniona kredytobiorcom - środków pieniężnych - powiązana z celem, na który zostały one przeznaczone oraz walutą spłaty kredytu. Te czynniki determinują charakter kredytu, nie zaś waluta jedynie w umowie zadeklarowana, według której przeliczana jest kwota faktycznie oddana do dyspozycji kredytobiorcy oraz kwoty spłacane z tytułu rat kredytowych. Gdy zatem przedmiotem zobowiązania jest suma w złotych, to walutą zobowiązania są złote. Jeżeli natomiast kredytobiorca pobiera kredyt i ma spełnić swoje świadczenie z tytułu zwrotu w walucie obcej, wtedy zobowiązanie będzie miało również charakter walutowy. Skoro wzajemne świadczenia, których mogą domagać się strony umowy, mają być spełnione w złotych, to i zobowiązanie ma charakter Złotowy. W tym przedmiocie Sąd Apelacyjny odwołał się do stanowiska wyrażonego w doktrynie przez D. K.: „Charakter prawny typowej umowy o kredyt denominowany do waluty innej niż waluta polska,” ( MoP 21- (...)) i przez M. S.: „Abuzywność klauzuli indeksacyjnej umowy kredytu bankowego” ( MoP (...)).

W konsekwencji przyjąć należało, że odwołanie się w umowie kredytu łączącej strony do waluty obcej spełniało jedynie rolę miernika wartości. Najpierw miernika wartości kredytu, który ze złotych przeliczany miał być na franki a ostatecznie wypłacony w złotych, a potem miernika wartości spłacanych przez kredytobiorców rat kredytowych, które - zgodnie z umową - były regulowane w złotych, tyle że w odniesieniu do aktualnej wartości franka. Przy tym niezbędnym jest zaznaczenie, że nie ma znaczenia dla kwalifikacji charakteru przedmiotowej umowy zawarte w niej uregulowanie, iż „przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu” (§ 4 pkt 1a ) umowy k. 48 akt). Z pozostałych bowiem jej postanowień wynika, że wypłata mogła nastąpić tylko w złotych i tylko w złotych zakładano spłatę rat kredytowych.

Jednocześnie zastrzeżenia wymaga, że na sytuację kredytobiorców nie miało większego znaczenia uregulowanie zawarte w § 11 pkt 3 umowy a mianowicie, iż Bank

na wniosek kredytobiorcy mógł dokonywać zmiany sposobu indeksowania kredytu na warunkach określonych w (...). Istotnym bowiem pozostało, że w tym względzie mogła być to wyłącznie

I ACa 1205/18

arbitralna decyzja Banku ( § 16 Ogólnych Warunków Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe oraz Kredytów i P. Hipotecznych ). Zatem pomimo przewidzianego wyjątku w zapisie umownym to możliwość zmiany sposobu indeksowania kredytu została uzależniona od niczym nieskrępowanej woli Banku. Gdyby więc tego postanowienia w umowie nie było, to sytuacja powodów byłaby tak naprawdę taka sama; za zgodą Banku mogliby dokonywać spłat we frankach lub w innej walucie.

Podsumowując powyższe słusznie Sąd Okręgowy przyjął, że kredyt udzielony powodom był więc kredytem Złotowym, a nie walutowym. Natomiast nie może ulegać wątpliwości, że odniesienie się w umowie do waluty obcej miało charakter klauzuli waloryzacyjnej.

Zgodnie bowiem z art. 358<sup>1</sup> § 2 kc, strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W przedmiotowej umowie miernikiem wartości był frank szwajcarski. W konsekwencji, odwołując się do wykładni oświadczeń woli (art. 65 § 2 kc), należało przyjąć, że zamiarem i celem stron było zawarcie umowy na kredyt w walucie polskiej, który miał być jedynie waloryzowany kursem waluty obcej, w tym przypadku franka. Tak naprawdę, ani powodowie ani pozwany Bank nie byli zainteresowani kredytem walutowym, gdyż przepływ środków pieniężnych został uzgodniony wyłącznie w złotych, zwłaszcza, że celem zaciągnięcia kredytu było kupno nieruchomości w Polsce za cenę wyrażoną w złotych, natomiast obie strony były zainteresowane korzyściami, które dawała im pozorna formuła kredytu walutowego. Co do powodów, chodziło o oprocentowanie, które było o wiele korzystniejsze aniżeli w stosunku do kredytów w walucie polskiej. Jednocześnie umowa została tak skonstruowana, że niezależnie od obniżenia się czy wzrostu kursu franka Bank zawsze zarabiał, przy czym w razie wzrostu kursu zarabiał więcej, gdyż w odniesieniu do kredytu udzielonego powodom w ogóle nie operował frankami, lecz wyłącznie złotymi.

Według powodów kredyt waloryzowany w formule przyjętej w umowie w chwili jej zawarcia był niedopuszczalny, co w zasadzie powinno prowadzić do powielenia stanowiska Sądu Okręgowego poprzez stwierdzenia nieważności całej umowy. W tym kontekście jednak nie można pominąć ustawy antyspreadowej na którą powołuje się apelujący. Ustawa ta niejako dała wyraz stanowisku ustawodawcy o dopuszczalności takich umów. Skoro w odniesieniu do umów o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska zawartych przed wejściem w życie tej ustawy przewidziano ich dostosowanie do nowo przyjętych wymogów, to jednoznaczny stąd wniosek, że w ten sposób sam ustawodawca dopuszczalność tych umów, a więc ich ważność, potwierdził. Trudno w takiej sytuacji uznać, by łącząca strony umowa była sprzeczna z ustawą, zwłaszcza z przepisami Prawa Bankowego, by miała na celu obejście przepisów czy też by była sprzeczna z zasadami współżycia społecznego (por. art. 58 § 1 i 2 kc).

I ACa 1205/18

Dlatego właśnie Sąd Apelacyjny uznał podniesiony w apelacji zarzut w tym przedmiocie za uzasadniony i nie podzielił oceny Sądu Okręgowego nieważności wybranych postanowień spornej umowy.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu apelacyjnego zaznaczyć należy, że powodowie na wypadek uznania ważności zakwestionowanych warunków umowy - wnieśli o ustalenie, że stanowią one tzw. klauzule niedozwolone (abuzywne).

Stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 1 kc, dla stwierdzenia, że konkretne postanowienie jest niedozwolonym postanowieniem umownym w rozumieniu tego przepisu, koniecznym było ustalenie następujących przesłanek :

- 1) umowa została zawarta z konsumentem,
- 2) postanowienie umowne nie zostało indywidualnie uzgodnione,
- 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.

Jest oczywiste, że zawierając z pozwanym - będącym profesjonalistą - umowę kredytu powodowie - jak słusznie przyjął Sąd Okręgowy - występowali w roli konsumentów (por. art. 22<sup>1</sup> kc). Nie ma też wątpliwości, że umowa została zawarta na wzorcach stosowanych przez Bank i żadne jej postanowienia (poza wysokością kredytu) nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień. O indywidualnych uzgodnieniach może być bowiem mowa wyłącznie w przypadku, gdy konsument miał rzeczywisty wpływ na treść danego postanowienia, np. w sytuacji, gdy strony prowadziły rokowania w jego przedmiocie.

W niniejszej sprawie niekwestionowanym przez apelującego było ustalenie przez Sąd Okręgowy, że żadna ze stron nie wskazywała, iż umowa co do przewidzianych w niej warunków była przez nie w jakikolwiek sposób negocjowana. Natomiast sprzeczności z dobrymi obyczajami można mówić wtedy, gdy mamy do czynienia z takimi działaniami, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, czy też ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron. Z kolei rażące naruszenie interesów konsumenta to takie naruszenie, które jest szczególnie doniosłe. Z reguły sprowadza się ono do niekorzystnego ukształtowania sytuacji ekonomicznej konsumenta. Przy tym z rażącym naruszeniem interesów mamy do czynienia wówczas, gdy naruszenie to odnosi się do prywatności konsumenta, straty czasu, niewygody, nierzetelnego traktowania czy wprowadzenia w błąd.

Niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą konsumenta. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały

I ACa 1205/18

sformułowane w sposób jednoznaczny. Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości wynika, że formułując kategorię warunków umownych mieszczących się w pojęciu „główny przedmiot umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, będącej pierwowzorem dla przepisów art. 385<sup>(1)</sup> - 385<sup>(3)</sup> kc, należy uważać za nie te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Natomiast warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem głównego przedmiotu umowy. Warunek włączony do umowy kredytowej zawartej w walucie obcej pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem bez uprzednich negocjacji indywidualnych, zgodnie z którym kredyt ma być spłacany w innej walucie, a nie w walucie, w której został udzielony, objęty jest zakresem pojęcia „główny przedmiot umowy”. Świadczenia podstawowe umowy kredytu odnoszą się do kwoty pieniężnej, która musi być określona w stosunku do waluty wypłaty i waluty spłaty. Skoro określenie waluty udzielenia kredytu i waluty jego spłaty należy do „głównego przedmiotu umowy”, to warunków takich nie można, co do zasady, uznać za nieuczciwe, o ile jednak są wyrażone prostym i zrozumiałym językiem (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r., A. i in., C-186/16, MoP 21/2017).

Wymogu przejrzystości warunków umowy nie można jednak zawężyć i ograniczać do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Ustanowiony przez dyrektywę 93/13/EWG system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, m.in. ze względu na stopień poinformowania. Dlatego wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem a w konsekwencji przejrzystości, musi podlegać wykładni rozszerzającej. Zatem wymóg ten należy rozumieć w ten sposób, że nakazuje on, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się dany warunek umowy, a także, w zależności od przypadku, związek między tym postanowieniem a regułami przewidzianymi w innych warunkach, tak aby konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego konsekwencje ekonomiczne. Tę kwestię rozpatruje się w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu. Należy zbadać, czy konsumentowi podano wszystkie informacje mogące mieć wpływ na zakres jego



obowiązków i pozwalające mu ocenić m.in. całkowity koszt kredytu. W ramach tej oceny decydującą rolę ma, po pierwsze, to, czy warunki umowne zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, w taki sposób, że umożliwiają przeciętnemu konsumentowi - czyli konsumentowi właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu - na ocenę tego kosztu, i po drugie - okoliczność związaną z brakiem podania w umowie kredytu informacji uważanych w świetle charakteru towarów i usług będących jego przedmiotem za istotne. Ponadto, poinformowanie przed zawarciem umowy o warunkach

I ACa 1205/18

umownych i skutkach jej zawarcia ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowaną w walucie obcej, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w przypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie ten wymóg oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu 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 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. Należy odpowiedzieć na pytanie, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, że ten konsument przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych. Oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły mieć wpływ na późniejsze wykonanie tej umowy. Trybunał uznał, że oceny istnienia ewentualnej nierównowagi należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy z uwzględnieniem m.in. fachowej wiedzy banku w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r., A. i in., C-186/16, MoP 21/2017).

Przy zastosowaniu właśnie takiej rozszerzającej wykładni przepisów art. 385<sup>1</sup> - 385<sup>3</sup> kc należało ocenić, czy postanowienia spornej umowy, w tym określające świadczenia główne, zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i czy kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy.

Jak już wcześniej powiedziano, udzielony kredyt w rzeczywistości był złotowy, a nie walutowy. Indeksacja zaś, czyli przeliczenie kwoty kredytu wyrażonej w PLN na (...) w rzeczywistości - jak słusznie podniósł Sad Okręgowy - służyło określeniu wysokości rat kapitałowo - odsetkowych w (...), które dla celów spłaty były przeliczane na PLN wg. kursu sprzedaży (...) w dniu spłaty raty. Przy tym zaznaczenia wymaga, że dopuszczalność udzielania takich kredytów została potwierdzona tzw. ustawą antyspreadową z 2011 r. Zapis ten określa główny przedmiot umowy, jest przy tym jednoznaczny. Nie ma w nim mowy o kursie franka i sposobie przeliczenia na

I ACa 1205/18

złote. Dlatego też nie było podstaw do zakwestionowania go z punktu widzenia niedozwolonych postanowień umownych. Co więcej, gdyby stwierdzić jego abuzywność i w ten sposób wyeliminować z umowy, w rezultacie nie można by określić kwoty kredytu, którą Bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorcom; kwotę tę można by ustalić dopiero po zawarciu umowy w oparciu o środki faktycznie wypłacone. To zaś prowadziłoby do nieważności całej umowy kredytowej i do zaprzeczenia dopuszczalności konstrukcji kredytu indeksowanego, czego z przyczyn już omówionych nie można zaaprobować.

Skoro, o czym była mowa wcześniej, określenie waluty udzielenia kredytu i waluty jego spłaty należy do głównych świadczeń stron, to warunków takich nie można, co do zasady, uznać za abuzywne, o ile jednak są wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Owa prostota i zrozumiałość dotyczy nie tylko strony językowej i gramatycznej treści umowy czy informacji przekazanych kredytobiorcy, ale także strony merytorycznej, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, będącej miernikiem wartości spłacanych rat kredytowych, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych.

Podkreślenia wymaga, że od strony formalnej pozwanemu Bankowi niczego nie można zarzucić. Natomiast nie może ulegać wątpliwości, że od strony merytorycznej Bank nie sformułował zasad spłaty kredytu i wiążących się z tym zagrożeń dla kredytobiorców w sposób jednoznaczny. Nie wystarczyła bowiem blankietowa informacja, że kurs franka jest zmienny i w razie jego wzrostu zwiększeniu ulegać będzie także spłacana w złotych rata kredytowa. Jest to bowiem okoliczność co najmniej notoryczna. Niemniej skoro kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego był tańszy i korzystniejszy niż podobny kredyt oznaczony w walucie polskiej to nie sposób taką sytuację postrzegać inaczej jak zachętę do wzięcia kredytu indeksowanego do franka, zwłaszcza, że jednocześnie Bank zaniechał przedstawienia jakiegokolwiek projekcji zmian kursu franka w dłuższym przedziale czasu. W takowej projekcji winno być posłużeniem się danymi z rynków finansowych i to nie z kilku lat wstecz, ale kilkudziesięciu, skoro udzielony kredyt miał charakter długoterminowego. Już bowiem choćby z podstawowych zasad prawa obligacyjnego, nakazujących respektowanie uczciwości, lojalności i dobrych obyczajów w obrocie, zwłaszcza na etapie nawiązywania stosunku kontraktowego, ale także w związku z jego wykonywaniem (można tu wymienić m.in. art. 72 kc, art. 353<sup>1</sup> kc, art. 354 kc i art. 355 § 2 kc) wynikał obowiązek udzielenia powodowi informacji o podejmowanym przez nich ryzyku.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 26 stycznia 2005r. (P 10/04 (OTK-A 2005/1/7) wskazał na obowiązek banku udzielenia klientowi rzetelnej, uczciwej i wyczerpującej informacji, służący zachowaniu równowagi w relacji klienta z bankiem.. Standard informacyjny wynikający z postanowień dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w

I ACa 1205/18

umowach konsumenckich został szczegółowo opisany przez Sąd Okręgowy i dlatego w tym miejscu nie ma potrzeby ponownego ich przytaczania. Niemniej podjęcie takich działań Bank nie wykazał w procesie. Co więcej, zabrakło chociażby wyjaśnienia czynników mogących wpływać na zmiany kursowe i przedstawienia danych historycznych obrazujących rozpiętość owych zmian. W takim rozszerzonym ujęciu postanowienia dotyczące spłaty kredytu z całą pewnością nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały dla przeciętnego konsumenta. Bank w ogóle o to nie zadbał, zadowolając się formalnym przerzuceniem całego ryzyka na konsumentów. To wystarczy do stwierdzenia niedozwolonego charakteru wymienionych postanowień umowy.

Nadto, przyjmuje się (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r.,

I CSK 1049/14), że postanowienia bankowego wzorca umownego dotyczące samego mechanizmu przeliczania raty, tzw. spreadu walutowego, nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 kc. Co do zastosowanego przez pozwanego Bank mechanizmu, również należy zgłosić zastrzeżenia. Polega on bowiem na odniesieniu się do własnej tabeli kursów, którą Bank ustala jednostronnie, w ogóle nie informując kredytobiorców, w jaki sposób kursy sprzedaży i kupna waluty znajdujące się w tabeli są ustalane. Stawia to konsumentów w bardziej niekorzystnej sytuacji, gdyż nie mają oni żadnej wiedzy, w jaki sposób są określane parametry stosowanej tabeli, a co za tym idzie, w jaki sposób ustalana jest wysokość zobowiązania. Tego rodzaju klauzule nie nadają konsumentom żadnych uprawnień, przewidują one bowiem tylko i wyłącznie uprawnienia dla Banku. Skoro tak, oznacza to, że bankowi przysługują wszystkie prawa, z którymi skorelowane są obowiązki po stronie konsumenta. Tego rodzaju postanowienia ewidentnie są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumentów, a więc są abuzywne.

Na koniec należy jeszcze raz zaznaczyć, że oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (art. 385<sup>2</sup> kc), dlatego też na niedozwolony charakter zakwestionowanych zapisów umowy kredytu nie mogła mieć żadnego wpływu nowelizacja Prawa bankowego wynikająca z tzw. ustawy antyspreadowej, która weszła w życie kilka lat po zawarciu spornej umowy.

Ustosunkowując się do dalszej argumentacji apelującego wskazać należy, że skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje sposobu zastosowania mechanizmu „indeksacji”. Zawarta pomiędzy stronami umowa stałaby się niewykonalna gdyż nie doprowadzałaby do ustalenia wysokości świadczenia kredytobiorcy, a zatem byłaby sprzeczna z ustawą. Za sprzeczne z ustawą, w szczególności art. 353 kc należałoby bowiem uznać takie wykreowane przez strony

I ACa 1205/18

stosunki prawne, które nie określają wysokości świadczenia. Poza tym uwzględniając stanowisko Trybunału Sprawiedliwości, nie ma możliwości zastąpienia wyeliminowanych z umowy postanowień. W szczególności w wyroku w sprawie C-26/13, Trybunał orzekł, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji, w której umowa zawarta między przedsiębiorcą a konsumentem nie może dalej obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku, przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, które pozwala sądowi krajowemu zarządzić skutkom nieważności tego warunku poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Z punktów 83 i 84 tego orzeczenia zdaje się wynikać, że zarządzenie skutkom nieważności nieuczciwego warunku poprzez zastąpienie go przepisem o charakterze dyspozytywnym ochronić ma konsumenta przed unieważnieniem umowy w całości. Unieważnienie całej umowy mogłoby bowiem narazić konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w punkcie 33 wyroku z 21 stycznia 2015 roku w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, gdzie Trybunał stwierdza: „sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, pod warunkiem że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami a obowiązkami stron umowy. Jednak możliwość taka jest ograniczona do przypadków, w których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje.” W kolejnych orzeczeniach Trybunału (wyrok z 20 września 2018 roku, C-51/17, pkt 61 oraz wyrok z 14 marca 2019 roku, C118/17, pkt 54) podkreśla się, że możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym „jest ograniczona do przypadków, w których rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, wobec czego ten ostatni poniósłby negatywne konsekwencje. W wyroku z 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, nie tylko podtrzymane zostało wcześniejsze stanowisko, ale też jednoznacznie wskazano, że:

- ochrona konsumenta jest zapewniona jedynie wtedy, gdy uwzględnione zostaną jego rzeczywiste i tym samym bieżące interesy, a nie interesy, jakie miał w okolicznościach istniejących w chwili zawarcia danej umowy (pkt 51 wyroku),

- skutki, przed którymi interesy te powinny być chronione, to takie, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia (pkt 51 wyroku),

I ACa 1205/18

- czym innym jest ocena nieuczciwości warunku umownego, dokonywana „w momencie zawarcia umowy”, a czym innym ocena skutków wynikających z unieważnienia umowy (pkt 52 wyroku),

- skoro obowiązek sądu pominięcia, również z urzędu, nieuczciwych postanowień umownych (art. 6 ust. 1 dyrektywy), nie ma zastosowania jeśli konsument wyrazi dobrowolną i świadomą zgodę na dalsze stosowanie takich warunków (dyrektywa nie tworzy obowiązkowego systemu ochrony), to tym bardziej konsument może zrezygnować z, polegającej na zastąpieniu nieuczciwego warunku przepisem dyspozytywnym, ochrony przez szkodliwymi skutkami spowodowanymi unieważnieniem umowy jako całości (punkty 53-55 wyroku).

Konsekwencją zastosowania powyżej zaprezentowanego stanowiska

Trybunału jest przyjęcie, że jeśli konsument zasadnie stoi na stanowisku, że skutkiem wyeliminowania z umowy postanowień niedozwolonych jest nieważność umowy, to ani druga strona sporu, ani sąd z urzędu nie mogą doprowadzić do zastąpienia nieuczciwych postanowień przepisem dyspozytywnym (o ile taka możliwość w ogóle istnieje). Możliwość zastępowania niedozwolonych postanowień umownych innymi regulacjami stanowi wyjątek, który może być stosowany wyłącznie na korzyść konsumenta, nie zaś w celu ochrony interesów przedsiębiorcy i nie może być stosowany wbrew woli konsumenta.

W kontekście powyższego uwzględniając stanowisko powodów, którzy swoje roszczenie wywodzili w nieważności umowy - m.in. na skutek zawarcia w niej niedozwolonych postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut za bezprzedmiotowe należy uznać rozważanie o potencjalnych możliwościach zastąpienia odesłania do Tabeli kursów innymi regulacjami, które pozwoliłyby na ustalenie kursów służących wykonaniu mechanizmu indeksacji.

Niezależnie od powyższego zaznaczenia wymaga, że bezzasadnym byłoby rozważanie takiej możliwości. Z wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 03 października 2019 roku w sprawie C-260/18 wynika jednoznacznie, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi 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. Trybunał, podkreślając, że możliwość zastąpienia nieuczciwych warunków stanowi wyjątek od ogólnej zasady, zgodnie z którą dana umowa pozostaje wiążąca dla stron tylko wtedy, gdy może ona nadal obowiązywać bez zawartych w niej nieuczciwych warunków, wskazał, że jest ona ograniczona do przepisów prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym lub mających

I ACa 1205/18

zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę, i opiera się w szczególności na tym, że takie przepisy nie mają zawierać nieuczciwych warunków. Przepisy te mają bowiem odzwierciedlać równowagę, którą prawodawca krajowy starał się ustanowić między całością praw i obowiązków stron określonych umów na wypadek, gdyby strony albo nie odstąpiły od standardowej normy ustanowionej przez ustawodawcę krajowego dla danych umów, albo wyraźnie wybrały możliwość zastosowania normy wprowadzonej w tym celu przez ustawodawcę krajowego. Tymczasem regulacje odwołujące się do zasad współżycia społecznego czy zwyczajów nie były przedmiotem szczególnej analizy prawodawcy w celu określenia tej równowagi, a tym samym przepisy te nie korzystają z domniemania braku nieuczciwego charakteru. W rezultacie wszelkie próby rozszerzenia propozycji zawartej w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 roku, sygn. II CSK 803/16, na sprawy, w których zastosowanie znajdą zasady wynikające z przepisów dyrektywy (...), oznaczałyby przyjęcie rozwiązania wprost sprzecznego z wykładnią zawartą w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 03 października 2019 roku. Taka sama sprzeczność wynikałaby w przypadku próby dokonania wykładni umowy, w oparciu o art. 65 kc, z pominięciem postanowień uznanych za niedozwolone. W istocie bowiem polegałoby to na uzupełnianiu treści umowy o elementy nieokreślone przez strony w celu ustalenia wysokości ich świadczeń. Zresztą w spornej umowie wyraźnie przewidziano, że kursy walut będą odbiegać od kursów rynkowych w sposób określony przez N., nie ma więc miejsca na wykładnię umowy.

Stąd też, niezależnie od konieczności uwzględnienia woli konsumenta, bez znaczenia dla niniejszej sprawy pozostaje kwestia możliwości zastosowania rozwiązania wskazanego przez Trybunał Sprawiedliwości, tj. możliwości zastosowania, w celu zapobieżenia skutkom związanym z eliminacją niedozwolonego warunku, przepisu w brzmieniu obowiązującym już po zawarciu umowy (zob. punkty 61-64 wyroku z 26 marca 2019 roku, C-70/17 i C-179/17). Nie istnieje bowiem na gruncie prawa polskiego sytuacja będąca podstawą rozstrzygnięcia Trybunału. Nadal brak jest w prawie polskim przepisu mogącego w całości, bez potrzeby konstruowania daleko idącej analogii, zastąpić nieuczciwe warunki umowne związane z ustalaniem kursów walut niezbędnych dla wykonania przeliczeń wynikających z kształtu postanowień dotyczących indeksacji.

Odnosząc się do ostatniego z zarzutów związanych z naruszeniem prawa materialnego, które apelujący sformułował jako błędne uznanie przez Sąd Okręgowy, że nie zachodzi przesłanka negatywna zwrotu nienależnego świadczenia na rzecz powodów i naruszenie art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 kc poprzez błędną ich wykładnię oraz niewłaściwe zastosowanie wskazać należy, iż nieważność umowy o kredyt zawarty przez strony skutkowało uznaniem za zasadne żądania powodów o zwrot uiszczonego i zarazem nieprzedawnionego świadczenia. W tym przedmiocie wobec braku ze strony apelującego uzasadnienia tego zarzutu a zarazem szczegółowego przedstawienia przez Sąd Okręgowy sposobu wyliczenia zasadzonej sumy a także wystarczającego umotywowania uwzględnienia żądania powodów w zasadzonej sumie, który Sąd

I ACa 1205/18

Apelacyjny w pełni podziela nie zachodziła potrzeba szerokiego odniesienia do niniejszego zarzutu. Już tylko dodatkowo wyjaśnienia wymaga, że obowiązek zwrotu świadczenia z nieważnej czynności prawnej znajduje oparcie w art. 410 kc. Świadczenie spełnione na podstawie takiej czynności jest nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 kc. Dlatego osoba, która je otrzymała, zobowiązana jest do zwrotu. Jeśli nieważna jest umowa wzajemna, a świadczenia na jej podstawie otrzymały już obie strony, to każda z nich co do zasady zobowiązana jest do zwrotu. Rozmiar i przedmiot świadczenia podlegającego zwrotowi określają przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. W szczególności zastosowanie znajduje art. 406 i 409 kc (bliżej M. G., Nieważność, s. 466-468),

Pozwany podniósł, że roszczenia powodów oparte o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu nie mogły być uznane za zasadne. Ustosunkowując się do argumentacji pozwanego należało zauważyć, że wzbogaconym jest osoba, która uzyskała kosztem innej i bez podstawy prawnej przysporzenie majątkowe. Stan wzbogacenia istnieje niezależnie od tego czy wzbogacony jest jednocześnie wierzycielem zubożonego z innego tytułu. Posiadanie przez wzbogaconego roszczenia wobec zubożonego o zwrot innych kwot nie skutkuje samoczynnym unicestwieniem roszczeń zubożonego. Jednocześnie zaznaczenia wymaga, że okoliczność spłaty kredytu w oparciu o mechanizm umownego potrącenia, wskazanego w umowie nie niweczyła możliwości zasądzenia świadczenia powodów w oparciu o przepis art. 410 k.c. Sankcją nieważność jest bowiem dotknięta cała czynność prawna, a zatem również mechanizm spłaty rat.

Pełnomocnik pozwanego w postępowaniu apelacyjnym na rozprawie w dniu 12 grudnia 2019r. (k. 588 akt) podniósł „z ostrożności procesowej” - w przypadku uznania spornej umowy za nieważną - zarzut zatrzymania dochodzonej przez powodów kwoty. Przedstawił pisemne „wyliczenie” w którym, jak wskazał uwzględniono należności przysługujące Bankowi z tytułu udostępnienia powodom kapitału i faktycznego korzystania z niego, w tym „niezabezpieczonego” hipotecznie, jak i „zabezpieczonego” hipoteką ( okładka akt ). Jako podstawę prawną wskazał bezpodstawne wzbogacenie powodów i nienależne świadczenia na ich rzecz ze strony Banku ( nagranie na płycie CD k. 589 akt).

Odnosząc się do powyższego wyjaśnienia wymaga, że stosownie do uregulowania zawartego w art. 496 i 497 k.c. prawo zatrzymania powstaje m. in. w przypadku nieważności umowy wzajemnej, kiedy to każda ze stron zobowiązana jest do zwrotu otrzymanego świadczenia drugiej. Zostało ono pomyślane jako środek zabezpieczenia służący do uzyskania pewności, że druga strona również dokona zwrotu świadczenia. Jednocześnie zaznaczenia wymaga, że zarzut prawa zatrzymania, ma podwójny charakter. W zakresie prawa materialnego stanowi on jednostronne oświadczenie woli, prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (art. 461 § 1 kc, art. 496 kc art. 497 kc). Powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu

I ACa 1205/18

jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego. Realizacja prawa zatrzymania następuje przez jednostronne oświadczenie woli, które prowadzi do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (por. wyrok SN z 26 czerwca 2003 r., V CKN 417/01). Natomiast nie ulega wątpliwości dopuszczalność zgłaszania takich faktów przed sądem odwoławczym, który zgodnie z art. 316 § 1 kpc w zw. z art. 391 § 1 kpc powinien uwzględnić przy orzekaniu stan faktyczny i prawny ukształtowany w następstwie zgłoszonego w postępowaniu przed tym sądem zarzutu zatrzymania.

Niemniej zaznaczenia wymaga, że pełnomocnik pozwanego zgłaszając zarzut zatrzymania uczynił to warunkowo, a mianowicie zaznaczył, iż czyni to na wypadek uznania przedmiotowej umowy za nieważną. Warunkowy charakter zarzutu zatrzymania wynikał z faktu, że pozwany konsekwentnie zarówno w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, jak i w postępowaniu apelacyjnym twierdził, że umowa zawarta z powodami była ważna. Stąd, że zarówno powodom, jak i Bankowi nie przysługuje roszczenie o zwrot spełnionych świadczeń.

W tym kontekście wskazać należy, że przyjmuje się, iż niedopuszczalne jest zastrzeżenie warunku w przypadku składania jednostronnych oświadczeń woli o charakterze prawoskształtującym (tak K, Mularski w M. Gutowski (red.), Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz, uwagi do art. 496). Zastrzeżenie warunku powoduje w przypadku takiej czynności jej nieważność z uwagi na sprzeczność z prawem, co wynika z art. 89 k.c. umożliwiającego zastrzeżenie warunku tylko w przypadku czynności prawnych, których właściwość na to pozwala. Oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania ma zaś charakter jednostronnej czynności prawnej, której charakter nie pozwala na dokonywanie jej warunkowo. Nadto prawo zatrzymania jako instytucja prawa materialnego, wymagała dla swej skuteczności złożenia oświadczenia woli na gruncie tego prawa. Zarzut zatrzymania oznacza bowiem podniesienie przez pozwanego twierdzenia, że skorzystał on z prawa zatrzymania (tj. skutecznie na gruncie prawa cywilnego złożył oświadczenie o prawie zatrzymania) (por. teza 15. Komentarz do art. 461 Kodeksu cywilnego pod red. Gutowskiego, W-wa 2016 roku, Wyd. 1, Legalis oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2012 roku w sprawie II CSK 312/12 oraz z dnia 26 czerwca 2003 roku w sprawie V CKN 417/01). Pozwany natomiast ograniczył się do podniesienia zarzutu zatrzymania, bez zrealizowania prawa zatrzymania, gdyż nie złożył powodom (a przynajmniej tego nie udowodnił) oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania. Oświadczenie winno być złożone przy tym powodom a nie ich pełnomocnikowi procesowemu, gdyż pełnomocnictwo procesowe nie umocowuje z mocy ustawy do odbioru oświadczeń materialnoprawnych, chyba że co innego wynika z pełnomocnictwa, a więc ma ono charakter szerszy niż wynikający z art. 91 kpc,

I ACa 1205/18

Dokonując analizy pełnomocnictwa udzielonego przez powodów w przedmiotowej sprawie stwierdzić należało, że nie spełnia ono powyższego wymogu, pomimo, iż zawiera upoważnienie do składania oświadczeń materialnoprawnych (k. 32 akt). Także pełnomocnik pozwanego nie legitymuje się wymaganym w tych okolicznościach upoważnieniem (k. 178 w zw. z k.179 akt).

Zatem pomimo, że skorzystanie w procesie przez stronę z przewidzianej w przepisach instytucji prawa materialnego nie został określony ani obwarowany szczególnymi wymogami prawnymi i rzeczą sądu jest rozpoznanie i ocena rzeczywistych intencji stron, objętych ich wypowiedziami i stanowiskiem zajmowanym w toku sporu to nie sposób było poprzestanie na „wylczeniu” pozwanego sporządzonego - jak wynika z jego formy - na użytek wewnętrzny Banku.

Analizując tę kwestię Sąd Apelacyjny zważył, że nie zostało udowodnione, by pozwany złożył skuteczne materialnoprawne oświadczenie, żądające zwrotu nienależnego świadczenia. Skutku takiego nie mogło zaś wywołać zaprezentowanie podczas rozprawy apelacyjnej przez pełnomocnika pozwanego, w obecności pełnomocnika powodów, zarzutu procesowego zatrzymania, skoro jak już wskazano wcześniej, nie legitymował się on pełnomocnictwem materialnoprawnym do dokonywania takich czynności prawnych. Należy przy tym odróżnić sytuację w której pełnomocnik procesowy składa pozew o zapłatę implikujący w sobie materialnoprawną czynność

wezwania do zapłaty, od sytuacji w której pełnomocnik procesowy legitymujący się wyłącznie pełnomocnictwem do zastępowania mocodawcy w postępowaniu sądowym, podnosi zarzut procesowy, który dla swej skuteczności wymaga materialnoprawnego oświadczenia woli, złożonego przez podmiot legitymowany do tego czynnie. Twierdzenie, że podniesienie obronnego zarzutu procesowego może implikować złożenie materialnoprawnego oświadczenia, zdaniem Sądu Apelacyjnego jest nieuprawnione. Przy tym dodatkowo zaznaczenia wymaga, że merytoryczny zarzut pozwanego oparty na prawie zatrzymania nie mógł prowadzić do zniweczenia praw powodów i oddalenia powództwa, a jedynie do odroczenia jego realizacji po myśli art. 461 § 1 kc. Pomimo bowiem, że przepis art. 496 kc nie został skorelowany z żadnym przepisem prawa procesowego, który określałby, w jakiej formie procesowej powinno nastąpić zgłoszenie takiego zarzutu przez stronę zobowiązaną do zwrotu świadczenia wzajemnego, której przysługuje *ius retentionis* to jednak warunkiem skuteczności zarzutu opartego na prawie zatrzymania jest konkretyzacja roszczenia będącego jego podstawą, i określenie jego zakresu, a w przypadku zobowiązań pieniężnych także jego sumy przez wyrażenie jej w pieniądzu lub wskazanie przesłanek jej wysokości (tak: wyrok Sądu Najwyższego z 24 listopada 1999r. I CKN 225/98 LEK Nr 358588).

W konsekwencji Sąd Apelacyjny uznał zarzut ten za nieskuteczny mając na względzie, że zarzut ten, dla swojej skuteczności wymagał poparcia złożonym oświadczeniem woli ze skutkiem materialnoprawnym.

I ACa 1205/18

Natomiast apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 kpc.

Konsekwencją powyższego rozstrzygnięcia było na podstawie art. 98 § 1 w zw. z art. 391 § 1 kpc obciążenie pozwanego kosztami postępowania apelacyjnego, jako strony przegrywającej.

Na koszty powodów złożyła się wyłącznie kwota za zastępstwo procesowe uwzględniona przez Sąd Apelacyjny na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie w brzmieniu na dzień złożenia apelacji tj. 08.11. 2018r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800 z późn.zm.).

Elżbieta Fijałkowska Karol Ratajczak Ewa Blumczyńska