

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

**Dnia 15 grudnia 2021 r.**

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu, I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej** w składzie:

Przewodniczący:	<b>Sędzia Krzysztof Józefowicz</b>
Sędziowie:	<b>Bogdan Wysocki (spr.)</b> <b>Jacek Nowicki</b>

po rozpoznaniu w dniu 15 grudnia 2021 r. w Poznaniu

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa **B. C. i B. L.**

przeciwko (...) **Bank S.A. z siedzibą w W.**

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu, XIII Zamiejscowy Wydział Cywilny z siedzibą w Lesznie

z dnia 10 grudnia 2019 r., sygn. akt XIII C 488/18

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 2. w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 73.728,94 zł (siedemdziesiąt trzy tysiące siedemset dwadzieścia osiem złotych dziewięćdziesiąt cztery grosze) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 10 grudnia 2019 r. do dnia 6 października 2021 r., za równoczesną zapłatą przez powodów na rzecz pozwanego kwoty 114.172,02 zł (sto czternaście tysięcy sto siedemdziesiąt dwa złote dwa grosze), a w pozostałej części powództwo o zapłatę oddala;**

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

**III. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Bogdan Wysocki Krzysztof Józefowicz Jacek Nowicki

**UZASADNIENIE**

**Powodowie B. C. i B. L.** pozwem złożonym 9 lipca 2018 r. przeciwko (...) **Bank S.A. z siedzibą w W.** wnieśli o:

1. ustalenie nieistnienia lub nieważności Umowy Kredytu lub unieważnienia Umowy Kredytu oraz

2. zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kwoty:

- a) 73.478,94 PLN z tytułu nienależnie uiszczonych rat kapitałowo-odsetkowych;
- b) 1.380,65 PLN z tytułu nienależnie pobranych innych opłat i prowizji;
- c) 40 PLN z tytułu nienależnie pobranej opłaty od wydania odpisu Umowy z dnia 27 września 2017 r.;
- d) 100 PLN z tytułu nienależnie pobranej opłaty od wydania zaświadczenia z dnia 23 kwietnia 2018 r.;
- e) 80 PLN z tytułu nienależnie pobranej opłaty od wydania kopii Wniosku o kredyt hipoteczny oraz aktualnego harmonogramu spłaty kredytu w dniu 23 kwietnia 2018 r.;
- f) 884,00 PLN z tytułu nienależnie pobranej opłaty od ubezpieczenia nieruchomości;

łącznie 75.963,59 PLN wraz należnymi odsetkami za opóźnienie od 6 czerwca 2018 r. (to jest licząc od dnia następującego po bezskutecznym upływie terminu wyznaczonego pozwanemu w wezwaniu doręczonym mu w dniu 29 maja 2018 r.) do dnia zapłaty oraz innych nienależnie pobranych opłat, prowizji lub poniesionych kosztów;

ewentualnie

3. ustalenie nieważności lub bezskuteczności niektórych postanowień Umowy Kredytu, w tym postanowień stanowiących, że:

- a) „Bank udziela Kredytobiorcy kredytu w kwocie 114 172,02 złotych polskich (słownie: jeden\* jeden\* cztery\* jeden\* siedem\* dwa\* przecinek\* zero\* dwa\* złotych polskich) indeksowanego kursem CHF” (§ 1 ust. 1 zd. 1 Umowy Kredytu);
- b) „Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 58 670,10 CHF, rzeczywista równowartość zostanie określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. Kredytobiorca oświadcza, iż jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko ” (§ 1 ust. 1 zd. 2 i 3 Umowy Kredytu);
- c) „Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia niniejszej umowy wynosiłaby równowartość 327,99 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat.” (§ 1 ust. 4 Umowy Kredytu);
- d) „Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia Umowy Kredytu wynosi 115 993,80 złotych polskich (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania” (§ 1 ust. 7 Umowy Kredytu);
- e) „Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana Tabelą Kursów - sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez następny dzień roboczy” (§ 6 ust. 1 Umowy Kredytu);
- f) „Wysokość rat odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat, który zostanie doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego, zaś wysokość rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat po wypłacie całości kredytu, rezygnacji przez Kredytobiorcę z pozostałej części kredytu lub wygaśnięciu roszczenia Kredytobiorcy o uruchomienie pozostałej części kredytu. Harmonogramy te stanowiąc będą integralną część umowy kredytu. Każdorazowy harmonogram określa wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat Kredytobiorca otrzymuje harmonogram na kolejny dwuletni

okres trwania umowy kredytu. Na wniosek Kredytobiorcy, Bank zobowiązuje się przesłać harmonogram na cały okres kredytowania” (§ 7 ust. 1 Umowy Kredytu);

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

h) „Kredytobiorca zobowiązuje się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat. Harmonogram spłat Kredytobiorca otrzymuje w szczególności po wypłacie kredytu, każdej transzy kredytu zmianie oprocentowania każdorazowo na okres 24-miesięczny.” (§ 10 ust. 1 zd. 1 i 2 Umowy Kredytu);

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

j) „Jeżeli Kredytobiorca, mimo okresu wypowiedzenia, nie ureguluje należności, Bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów” (§ 14 ust. 3 zd. 1 Umowy Kredytu);

k) „Przewalutowanie następuje według kursów, zastrzeżeniem ust. 5:

a) kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów w przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą,

b) sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN.” (§ 20 ust. 3 Umowy Kredytu);

oraz ustalenie, że uzgodniony między stronami kurs spłaty rat kredytowo-odsetkowych to - umówiony między stronami w dacie zawarcia umowy kredytu, tj. 28 sierpnia 2008 r. i przewidziany w treści § 1 ust. 1 Umowy Kredytu - kurs CHF w wysokości 1,9460 PLN/CHF (114.172,02 PLN/58.670,10 CHF = 1,9460) oraz zasądzenie z tego tytułu zwrotu części wszystkich nienależnie nadpłaconych rat kapitałowo-odsetkowych w wysokości 31.801,46 PLN [73.478,94 PLN – (21.417,00 CHF x 1,9460) = 31.801,46 PLN]

ewentualnie

4. ustalenie bezskuteczności lub nieważności postanowień Umowy Kredytu wskazanych w pkt 3 petitum pozwu powyżej oraz ustalenie, że Umowa Kredytu jest umową kredytu złotowego oprocentowaną zgodnie z § 1 ust. 3 Umowy Kredytu oraz zasądzenie z tego tytułu zwrotu części wszystkich nienależnie nadpłaconych rat kapitałowo-odsetkowych w wysokości 31.801,46 PLN [73.478,94 PLN – (21.417,00 CHF x 1,9460) = 31.801,46 PLN];

5. ustalenie nieważności umów dodatkowych, od zawarcia których pozwana warunkowała udzielenie kredytu na mocy Umowy Kredytu, w tym:

a) umowy ubezpieczenia od ryzyka braku możliwości spłat kredytu z powodu utraty źródła dochodu w (...) S.A.;

b) umowy Ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych (...) S.A.;

c) umowy Ubezpieczenia (...) odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym;

d) umowy Ubezpieczenia ochrony prawnej kredytobiorców hipotecznych na wypadek odmowy wpisu hipoteki (...) SA;

e) cesji umowy Ubezpieczenia na życie w (...) S.A.;

f) oraz wszelkich innych umów dodatkowych zawartych w związku z Umową Kredytu między powodami a pozwanym;

6. zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych oraz kwoty 17,00 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej uiszczonej od złożonego pełnomocnictwa.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie od powodów zwrotu kosztów procesu na rzecz pozwanego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, wg norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictw.

**Wyrokiem z dnia 10 grudnia 2019 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu, XIII Wydział Cywilny z siedzibą w Lesznie** ustalił, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF, zawarta 23 sierpnia 2008 r. pomiędzy (...) Bank S.A. z siedzibą w W., a B. C. i B. L., jest nieważna (pkt 1); zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 73.728,94 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 10 grudnia 2019 r. do dnia zapłaty (pkt 2); w pozostałym zakresie powództwo o zapłatę oddalił (pkt 3); oddalił powództwo o ustalenie nieważności umów dodatkowych: a) umowy ubezpieczenia od ryzyka braku możliwości spłat kredytu z powodu utraty źródła dochodu w (...) S.A., b) umowy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i innych zdarzeń losowych (...) S.A., c) umowy ubezpieczenia (...) odpowiedzialności cywilnej w życiu codziennym; d) umowy ubezpieczenia ochrony prawnej kredytobiorców hipotecznych na wypadek odmowy wpisu hipoteki (...) S.A.; e) cesji umowy ubezpieczenia na życie w (...) S.A.; f) wszelkich innych umów dodatkowych zawartych w związku z umową kredytu między powodami, a pozwanym (pkt 4); kosztami postępowania obciążył pozwanego i z tego tytułu: a) zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania, b) nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Poznaniu kwotę 249,47 zł tytułem nieuiszczonych kosztów związanych ze stawiennictwem świadka (pkt 5).

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia i wnioski.

W 2008 r. powodowie posiadali kilka zobowiązań wobec instytucji bankowych i postanowili wystąpić o udzielenie im kolejnego kredytu w celu konsolidacji ich zobowiązań. Powód w tym czasie utrzymywał się z renty w wysokości 1.702 zł, a powódka z wynagrodzenia w wysokości 1.079,70 zł brutto i premii w wysokości 820 zł miesięcznie. Powodowie udali się do (...) Bank S.A. - Oddział w K., gdzie zaproponowano im udzielenie kredytu powiązanego z frankami szwajcarskimi, a działająca w imieniu Banku R. P. przedstawiła powodom ten produkt jako opcję dla nich najkorzystniejszą. Powodom została przedstawiona pisemna symulacja wpływu zmian oprocentowania i kursu waluty kredytu na wysokość miesięcznych rat przy przykładowej wysokości kredytu w wysokości 150.000 zł udzielonego na 15 lat. Przykładowa rata kapitałowo – odsetkowa wynosiła 1259,13 PLN, a w przypadku kredytu indeksowanego do CHF 1.032,91 PLN. Powodowie byli informowani o możliwości zmiany wysokości raty kapitałowo – odsetkowej przy założeniu, że kurs CHF wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym i minimalnym kursem CHF z okresu ostatnich dwunastu miesięcy, tj. o 0,3752 punktu procentowego, co daje wzrost o 15,6%. W przypadku kredytu indeksowanego do CHF w przedstawionym przykładzie rata kredytu miałyby wzrosnąć do kwoty 1.194,04 PLN. Prezentacja przedstawiona powodom przekonywała, że zaciągnięcie kredytu indeksowanego do CHF będzie dla nich dużo korzystniejsze od kredytu złotowego. Powodowie nie byli informowani, że kurs franka szwajcarskiego może wzrosnąć o znacznie wyższy procent i że do takich wahań kursów dochodziło we wcześniejszych latach (na początku 1994 r. 1 CHF wynosił ok. 1,500 PLN, a w 2004 r. ok. 3,000 PLN). Powodowie nie zostali poinformowani również o zasadach wyznaczania kursów waluty indeksacyjnej przez pozwany bank.

Powodowie 20 czerwca 2008 r. złożyli wniosek o kredyt hipoteczny i podpisali oświadczenie o wyborze waluty obcej. Wniosek powodów wraz z wymaganym dokumentami został przesłany do Oddziału Banku w Ł., gdzie po wydaniu pozytywnej decyzji kredytowej, została sporządzona umowa kredytu hipotecznego nr (...), która została podpisana przez pracowników Banku B. F. i Ł. T., działających jako pełnomocnicy zarządu. Umowa ta została następnie przesłana kurierem do Oddziału Banku w K.. Powodowie nie mieli możliwości negocjowania warunków tam zawartych. Powodowie nie mieli również możliwości negocjowania kursu waluty ustalonego przez pozwany bank

według którego miała być przeliczana rata kapitałowo – odsetkowa. Zostali jedynie poinformowani, że z tabelą kursu waluty ustalanego przez bank mogą się zapoznać na stronie internetowej banku.

Powodowie, nieświadomi ryzyka kursowego i wpływu zmiany kursu waluty na wysokość zadłużenia, zdecydowali się podpisać przedstawioną im umowę kredytową. W dniu 28 sierpnia 2008 r. powodowie zawarli z (...)Bankiem S.A. (...)Oddziałem w Ł. którego następcą prawnym jest (...) Bank S.A. z siedzibą w W. umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF. Na mocy tej umowy pozwany udzielił powodom kredytu w wysokości 114.172,02 zł indeksowanego kursem CHF. Strony ustaliły, iż okres spłaty kredytu wyniesie 360 miesięcy. Zgodnie z § 2 ust. 1 Umowy Kredytu, kredyt miał być przeznaczony na spłatę wcześniejszych zobowiązań kredytowych powodów względem innych banków oraz pokrycie kosztów okołokredytowych związanych z Umową Kredytu.

W dniu 22 stycznia 2010 r. strony zawarły Aneks nr (...) do Umowy Kredytu Hipotecznego na podstawie którego wysokość zobowiązania powodów miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut ustalonego przez Narodowy Bank Polski.

Na podstawie Aneksu nr (...) z 26 sierpnia 2010 r. do Umowy Kredytu Hipotecznego powodowie przystąpili do programu M. R., w którym bank wyraził zgodę na odroczenie płatności części rat kredytu.

Dnia 27 listopada 2012 r. strony zawarły Aneks nr (...) do Umowy Kredytu, na mocy którego okres kredytu przedłużony został do dnia 31 maja 2044 r. Ponadto, w § 1 ust. 2 Aneksu strony postanowiły, że w okresie 60 miesięcy od dnia wejścia w życie Aneksu, kredytobiorcy zobowiązani będą do zapłaty miesięcznych rat do wysokości stanowiącej równowartość w złotych polskich kwoty 140,00 CHF. Spłaty te miały być w całości zaliczane na poczet spłaty kapitału kredytu. Spłata pozostałej części każdej raty została z kolei odroczone na okres 60 miesięcy. Odsetki od kapitału kredytu miały być naliczane na bieżąco, ale ich spłata miała zostać odroczone. Dodatkowo, w § 2 ust. 1 Aneksu określono, że szacunkowa wartość podwyższenia kapitału kredytu oraz kapitału kredytu spłacanego w okresie przedłużonej spłaty kredytu wynosi łącznie 75.696,61 PLN. Kwota ta została wyliczona na podstawie kursu sprzedaży CHF NBP z dnia 26.11.2012 r. przy założeniu, że oprocentowanie w okresie 60 miesięcy od dnia wejścia w życie Aneksu będzie stałe i wyniesie 2,65% . W § 2 ust. 2 Aneksu strony postanowiły, że kwota wskazana wyżej (tj. 75.696,61 PLN) stanowić będzie kredyt konsumencki. Oprócz postanowień powyższych strony uzgodniły także kolejne zabezpieczenia spłaty, kwestię oprocentowania, warunki, wypowiedzenia, przedterminowej spłaty, odstąpienia przez powodów od Aneksu oraz ponoszonych kosztów jego sporządzenia.

Pismem z 22 maja 2018 r. powodowie złożyli reklamację odnośnie zawartej umowy kredytu, powołując się na jej nieważność i wezwali pozwanego do zwrotu kwoty 75.743,59 PLN wpłaconej tytułem rat kapitałowo – odsetkowych od dnia zawarcia umowy.

Powodowie wystąpili do pozwanego o wydanie historii spłat kredytu za okres od dnia uruchomienia kredytu do 23 kwietnia 2018 r. Od wydania powyższego dokumentu pozwany pobrał opłatę w wysokości 150,00 PLN. Ponadto na prośbę powodów pozwany wydał im dokument w postaci historii indeksu (...) za okres od dnia uruchomienia kredytu do 23 kwietnia 2018 r. Za sporządzenie powyższego dokumentu pozwany pobrał opłatę w wysokości 100,00 PLN.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> 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. Z kolei stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Kontrola abuzywności jest wyłączona w przypadku, gdy postanowienia umowne zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem lub gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

Ustawodawca wprowadził domniemanie braku indywidualnych uzgodnień postanowień umowy w przypadku gdy postanowienie umowy zostało zaczerpnięte ze wzorca umowy – pozwany musi udowodnić, że pomimo posłużenia się standardową klauzulą to postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem. Z przeprowadzonego postępowania wynika natomiast wprost, że postanowienia umowy nie były objęte negocjacjami stron. Wniosek powodów wraz z wymaganym dokumentami został przesłany do Oddziału Banku w Ł., gdzie po wydaniu pozytywnej decyzji kredytowej, została sporządzona umowa kredytu hipotecznego, która została podpisana przez pracowników pozwanego banku, przesłana do Oddziału w K. i tam przedstawiona powodom do podpisu. Powodowie nie mieli realnej możliwości wpływu na treść powstałego stosunku prawnego. Powodowie nie mieli możliwości negocjowania kursu waluty banku według którego miała być ustalana wysokość zobowiązania i wysokość poszczególnych rat kredytowo – odsetkowych. Powodowie mogli jedynie zaakceptować lub odrzucić przedstawioną im ofertę banku.

Zdaniem sądu postanowienia umowne wprowadzające do umowy kredytu klauzulę indeksacji określają główne świadczenia stron w ramach zawartej umowy. Klauzula ta stanowi mechanizm bez którego nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie, ani wysokości rat kapitałowo – odsetkowych. Jednocześnie analiza tych postanowień prowadzi do wniosku, że nie określały one głównego świadczenia w sposób jednoznaczny. W momencie zawierania umowy konsumenci nie byli w stanie ocenić ani wysokości świadczenia głównego ani wysokości kwoty, którą bank zastrzeże dla siebie z tytułu ustalania kursu wymiany walut. Na podstawie spornych postanowień pozwany bank jednostronnie i arbitralnie modyfikował wskaźnik według którego obliczał wysokość zobowiązania powodów. Mechanizm tworzenia tabel kursowych, który bezpośrednio wpływał na wysokość zobowiązania, nie został w zawartej umowie w żaden sposób wyjaśniony, co oznacza, że główne postanowienia stron zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny. W chwili podpisywania umowy wysokość zobowiązania powodów wobec banku była więc nie tylko niejasna ale zupełnie nieznaną.

Zastosowanie przez pozwanego banku kursu kupna i sprzedaży walut NBP na podstawie Aneksu nr (...) z 22 stycznia 2010 r. do umowy kredytowej pozostaje bez wpływu na rozstrzygnięcie sprawy. Zgodnie z uchwałą Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie o sygn. III CZP 29/17: „Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy”. Część rat kredytu zostało spłaconych w wysokości obliczanej w oparciu o kurs waluty wyznaczanej przez pozwanego banku. Zatem istniał okres czasu, w którym pozwany bank stosował niedozwolone klauzule umowne, co miało wpływ na wysokość zobowiązania powodów wobec banku. Tak więc w rozpatrywanym przypadku nie zaszły podstawy do wyłączenia kontroli abuzywności zaskarżonych postanowień umowy.

Za niedozwolone mogą być uznane postanowienia umowne, które zostały zawarte w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Powodowie domagali się stwierdzenia abuzywności następujących postanowień:

- a) „Bank udziela Kredytobiorcy kredytu w kwocie 114 172,02 złotych polskich (słownie: jeden\* jeden\* cztery\* jeden\* siedem\* dwa\* przecinek\* zero\* dwa\* złotych polskich) indeksowanego kursem CHF” (§ 1 ust. 1 zd. 1 Umowy Kredytu);
- b) „Przy założeniu, że uruchomiono całość kredytu w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłaby 58 670,10 CHF, rzeczywista równowartość zostanie określona po wypłacie ostatniej transzy kredytu. Kredytobiorca oświadcza, iż jest świadomy ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko ” (§ 1 ust. 1 zd. 2 i 3 Umowy Kredytu);
- c) „Rata kapitałowo-odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia niniejszej umowy wynosiłaby równowartość 327,99 CHF. Rzeczywista wysokość rat odsetkowych lub rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat.” (§ 1 ust. 4 Umowy Kredytu);

d) „Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia Umowy Kredytu wynosi 115 993,80 złotych polskich (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego). Ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania” (§ 1 ust. 7 Umowy Kredytu);

e) „Bankowa Tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut, zwana Tabelą Kursów - sporządzana przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez następny dzień roboczy” (§ 6 ust. 1 Umowy Kredytu);

f) „Wysokość rat odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat, który zostanie doręczony w dniu uruchomienia poszczególnych transz w przypadku kredytu transzowego, zaś wysokość rat kapitałowo-odsetkowych zostanie określona w harmonogramie spłat po wypłacie całości kredytu, rezygnacji przez Kredytobiorcę z pozostałej części kredytu lub wygaśnięciu roszczenia Kredytobiorcy o uruchomienie pozostałej części kredytu. Harmonogramy te stanowiąc będą integralną część umowy kredytu. Każdorazowy harmonogram określa wysokość rat spłaty przez okres dwóch lat kredytowania. Przed upływem dwóch lat Kredytobiorca otrzymuje harmonogram na kolejny dwuletni okres trwania umowy kredytu. Na wniosek Kredytobiorcy, Bank zobowiązuje się przesłać harmonogram na cały okres kredytowania” (§ 7 ust. 1 Umowy Kredytu);

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

f) „Kredytobiorca zobowiązuje się dokonać w okresie objętym umową spłaty rat kapitałowo-odsetkowych i odsetkowych w terminach, kwotach i na rachunek wskazany w aktualnym harmonogramie spłat. Harmonogram spłat Kredytobiorca otrzymuje w szczególności po wypłacie kredytu, każdej transzy kredytu zmianie oprocentowania każdorazowo na okres 24-miesięczny.” (§ 10 ust. 1 zd. 1 i 2 Umowy Kredytu);

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

h) „Jeżeli Kredytobiorca, mimo okresu wypowiedzenia, nie ureguluje należności, Bank w następnym dniu po upływie terminu wypowiedzenia, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli Kursów” (§ 14 ust. 3 zd. 1 Umowy Kredytu);

i) „Przewalutowanie następuje według kursów, zastrzeżeniem ust. 5:

a) kupna dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów w przypadku zmiany waluty z PLN na walutę obcą,

b) sprzedaży dewiz z dnia złożenia wniosku o przewalutowanie na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów w przypadku zmiany waluty z waluty obcej na PLN.” (§ 20 ust. 3 Umowy Kredytu).

Zgodnie z przeważającym stanowiskiem doktryny i orzecznictwa, za sprzeczne z dobrymi obyczajami należy uznać te postanowienia umowne, które godzą w równowagę kontraktową stron, zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania, zaś rażące naruszenie interesów konsumenta można rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym (zob. wyr. SA w Warszawie z 4.7.2017 r., VI ACa 345/16, Legalis; wyr. SN z 13.6.2012 r., II CSK 515/11, Legalis; przegląd orzecznictwa polskiego i unijnego zob. R. Trzaskowski, w: J. Gudowski, Komentarz KC, t. 4, 2017, art. 3851, pkt 27 i n.).

Mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r. w sprawie o sygn. I CSK 1049/14)

Pozwany jednostronnie regulował wysokość poszczególnych rat w oparciu o ustalaną indywidualnie tabelę kursów walut i prawo pozwanego nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń. Pozwany samodzielnie kształtował wysokość zobowiązania i to w sposób niekorzystny dla powodów. Ze sporządzonego przez stronę powodową zestawienia (k.31v-32) wynika, że kurs waluty stosowany przez pozwanego bank w okresie od dnia zawarcia umowy do dnia podpisania Aneksu nr (...) znacznie przewyższał kursy walut ustalane przez inne banki, w latach 2008-2010 wysokość średniego spreadu w przypadku pozwanego wynosiła 10,30%, 13,20% i 13,00%, a w przypadku pozostałych banków wysokość ta wynosiła odpowiednio od 4,80% do 6,70%, od 4,50% do 6,91% i od 4,95% do 9,49%. Pozwany więc stosował niewspółmierny do rynku walutowego kurs waluty franka szwajcarskiego, który ustalał w dowolny sposób. W zawartej umowie nie zostały przedstawione kryteria kształtowania kursów waluty obcej, zarówno na etapie ustalania początkowego salda, jak i w przypadku ustalania wysokości rat kapitałowo – odsetkowych. Postanowienie umowy zgodnie z którym bankowa tabela kursów ustalana jest na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP (§ 6 ust. 1 Umowy Kredytu) nie stanowi żadnego kryterium, albowiem nie przewiduje by ustalany przez pozwanego bank kurs waluty pozostawał w określonej relacji do aktualnego kursu tej waluty ukształtowanego przez rynek międzybankowy. Mechanizm tworzenia tabel kursowych nie został w zawartej umowie w żaden sposób wyjaśniony. Powyższe doprowadziło do sytuacji, w której powodowie w momencie zawierania umowy nie znali wysokości swojego zobowiązania, a pozwany mógł w sposób dowolny kształtować jego wysokość.

Ponadto sąd miał na uwadze, że wymiany walutowe nie były rzeczywiste, między stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pomimo tego pozwanego bank pobierał spread, któremu nie odpowiadało żadne świadczenie ze strony banku, gdyż bank nie ponosił kosztów zakupu waluty. Pozwany w ten sposób uzyskiwał prowizję, której wysokości powodowie nie byli w stanie oszacować. Dodatkowo budzi zastrzeżenia sądu fakt pobierania przez pozwanego wynagrodzenia za wymiany walutowe, które w rzeczywistości nie miały miejsca. Skoro pozwany nie dokonywał wymiany waluty to nie powinien był różnicować kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF, z kursem przyjętym dla przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN.

Tym samym pozwany doprowadził do powstania nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść powodów, czym w sposób rażąco naruszył ich interes. Podkreślić należy, że kwestionowane postanowienia umowne przyznały pozwanemu uprawnienie do dowolnego ustalania kryteriów wpływających na wysokość świadczeń stron, a jednocześnie odbierały powodom możliwość weryfikowania poprawności działania silniejszej strony umowy. Ponadto sąd miał na uwadze, że pozwany będący profesjonalistą i silniejszą stroną stosunku prawnego wykorzystał swoją uprzywilejowaną pozycję przerzucając w całości ryzyko kursowe na powodów. Wszystko powyższe oznacza, że zastrzeżenie indeksacji kredytu było sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszało interesy powodów.

Podobne w swej treści postanowienia umowne były przedmiotem oceny Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w rezultacie czego doszło do ich wpisania w rejestrze klauzul niedozwolonych:

- klauzula nr (...) wpisana wobec (...) Bank S.A.: „Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., sygn. akt VI ACA 441/13). W tej sprawie, zdaniem Sądu Apelacyjnego, kwestionowane postanowienie spełnia wszystkie - określone w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. - przesłanki do uznania go za abuzywne. O abuzywności spornego postanowienia decyduje fakt, że uprawnienie banku do określania wysokości kursu sprzedaży CHF nie jest w żaden sposób formalnie ograniczone, zwłaszcza nie przewiduje wymogu, aby wysokość kursu ustalonego przez bank pozostawała w określonej relacji do średniego kursu NBP lub kursu ukształtowanego przez rynek walutowy. Powyższe oznacza przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF.



- klauzula nr (...) wpisana wobec Banku (...) S.A.: „Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 426/09). W uzasadnieniu tego wyroku wskazano, że „Kryterium przewidzianego w powyższym przepisie (385<sup>1</sup> § 1 k.c.) nie spełnia w żaden sposób odwołanie się do Tabeli ustalonej przez Bank, jako jedyne źródła informacji o wysokości kursów walut obcych stosowanych na potrzeby umowy kredytu. Konsument nie ma żadnej możliwości weryfikacji w oparciu o jakiegokolwiek obiektywne kryteria zasadności ponoszenia kosztów wynikających z ustalanych przez Bank kursów walutowych”.

- klauzula (...) wpisana wobec Banku (...) S.A.: „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty” (Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 426/09). W uzasadnieniu do tego wyroku sąd stwierdził, że: „Skoro konsument nie ma żadnego wpływu na kurs [...] sprzedaży waluty obcej, a jest on ustalany arbitralnie przez drugą stronę (przedsiębiorcę), przy uwzględnieniu kryteriów całkowicie dowolnych, gdyż zależnych od stanowiska i decyzji Banku, to nie można mówić, aby mechanizm zawarty w klauzulach [...] nie był abuzywny”.

Z powyższych względów sąd uznał, że postanowienia umowne dotyczące klauzuli indeksacyjnej, a opisane w § 1 ust. 1 zd. 1, § 1 ust. 1 zd. 2 i 3, § 1 ust. 4, § 1 ust. 7, § 6 ust. 1, § 7 ust. 1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 1 zd. 1 i 2, § 10 ust. 3, § 14 ust. 3 zd. 1, § 20 ust. 3 Umowy Kredytu mają charakter niedozwolonych postanowień umownych i nie wiążą powodów w umowie z pozwanym. W konsekwencji należało przyjąć, że powodowie nie byli związani tymi postanowieniami.

Skutkiem uznania powyższych postanowień umownych za abuzywne jest konieczność ich pominięcia przy ustaleniu treści stosunku prawnego. Postanowienia te nie stanowią elementu umowy od chwili jej zawarcia, co oznacza, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje sposobu zastosowania klauzuli indeksacji. W umowie istnieje luka która uniemożliwia określenie wysokości głównego świadczenia stron. Luki tej nie można uzupełnić przepisem o charakterze dyspozytywnym, którą to możliwość dopuszcza Trybunał Sprawiedliwości (wyrok w sprawie C-26/13), albowiem w polskim prawie brak jest przepisu który mógłby zastąpić brakującą klauzulę. Zastosowanie art. 358 § 2 k.c. nie jest możliwe, albowiem nie obowiązywał on w dacie zawierania umowy (wszedł w życie 24 stycznia 2009 r.) i brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Ponadto przepis ten nie znajduje zastosowania w przypadku, w którym dochodzi do przeliczania wysokości zobowiązania z waluty polskiej na walutę obcą.

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości sąd nie jest uprawniony do samodzielnego uzupełnienia luki w umowie powstałej po wyeliminowaniu abuzywnych treści. W takiej sytuacji umowa powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (Sprawa C#618/10 B. E. de C., SA przeciwko J. C.).

Powyższe oznacza, że umowa nie powinna zostać uzupełniona również na podstawie zwyczaju bankowego, albowiem stanowiłoby to nieuprawnioną ze strony sądu ingerencję w treść stosunku prawnego. Sąd tym samym podzielił pogląd wyrażony w orzecznictwie zgodnie z którym w sposób kategoryczny przesądzono o braku możliwości stosowania zwyczajów bankowych w przypadku uzależnienia spłaty wartości rat kredytu od wartości indeksu giełdowego w przypadku braku takiego zapisu w treści umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2014 r., w sprawie o sygn. akt V CSK 266/13). Sąd miał również na uwadze pogląd Sądu Apelacyjnego w Szczecinie wyrażony w wyroku z dnia 19 grudnia 2017 r. (sygn. akt: I ACa 633/17) w którym sąd zaprzeczył stanowisku banku, że postanowienia umowy kredytu w zakresie odnoszącym się do zasad i terminu spłaty kredytu, nawet jeśli nie wynikają z treści samej umowy, to wynikają z istniejących zwyczajów. Sąd orzekający w tamtej sprawie zauważył, że „pojęcie zwyczaju nie zostało zdefiniowane w ustawie, jednak w literaturze przedmiotu pojęciem tych określa się powszechnie stosowaną w danym okresie, środowisku i stosunkach praktykę pewnego zachowania się. Istniejący zwyczaj uzyskuje znaczenie normatywne wówczas, gdy powołują się na niego przepisy prawa (między innymi art. 56 k.c., art. 65 k.c., art. 354 k.c.).

W poglądach nauki panuje zgoda co do tego, że nie może on być utożsamiany z prawem zwyczajowym i nie stanowi on źródła prawa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 1999 r., III CKN 357/98. Lex nr 528168). Zatem skoro zwyczaj nie jest źródłem prawa to tym samym nie może samoistnie stanowić podstawy do ustalania jakichkolwiek postanowień umownych (...). Oczywiście jest, że zwyczaj może, a nawet powinien (stosownie do treści art. 65 k.c.) stanowić podstawę wykładni oświadczeń woli. niemniej jednak nie może ich zastępować w szczególności, gdy chodzi o essentialia negotii umowy.”

Obowiązywanie umowy bez klauzuli indeksacji nie jest możliwe, albowiem brak w niej innego miernika umożliwiającego ustalenie wysokości zobowiązania kredytobiorców oraz wysokości poszczególnych rat kredytu, których wysokość miała być ustalana w oparciu o kurs franka szwajcarskiego. Powyższe czyni niemożliwym ustalenie treści i wykonanie umowy. Umowa ta stała się nieważna z uwagi na brak essentialia negotii. Również nie jest możliwe pozostawienie tej umowy w obrocie jako umowy kredytu udzielonego i spłacanego w walucie polskiej, gdyż stawka procentowa byłaby oparta o wskaźnik LIBOR, który pozostaje integralnie związany z klauzulą walutową i rozliczeniami w walucie obcej. Umowa w takim kształcie nigdy nie zostałaby zawarta przez strony, albowiem jest to sprzeczne z powszechnymi zasadami transakcji handlowych. Treści takiej umowy sprzeciwiałaby się właściwości umów kredytowych i naruszałaby granice swobody umów, prowadząc do swej nieważności. Postanowienia waloryzujące były bez wątpienia postanowieniami, bez których umowa nie zostałaby zawarta w pozostałym zakresie, należy w świetle art. 58 § 3 k.c. stwierdzić, że nieważnością dotknięta jest cała umowa.

Ponadto, umowa kredytowa została zawarta z naruszeniem zasad współżycia społecznego, w tym zasady uczciwości, lojalności i równości stron, co prowadzi w całości do jej nieważności. Zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r. w sprawie o sygn. C-186/16: „Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem, o którym mowa w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 (Dz.Urz.UE.L z 1993 r., Nr 95, str. 29) 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. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, 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. Bank, 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. Do sądu krajowego należy ustalenie, czy bank przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma dla ich zobowiązań finansowych warunek umowny, zgodnie z którym kredyt należy spłacić w tej samej walucie obcej co waluta, w której został on zaciągnięty”.

Jak wynika z wyroku Sądu Najwyższego z 9 listopada 2017 r. wydanego w sprawie o sygn. I CSK 53/17: „Bank nie może udzielać kontrahentowi informacji nieprawdziwych lub nieścisłych zwłaszcza wówczas, gdy mogą one mieć istotne znaczenie w odniesieniu do możliwości kontynuacji kontraktowej współpracy z klientem i jego decyzji rozporządzania swoimi środkami pieniężnymi.” Zdaniem sądu z powyższą sytuacją mamy do czynienia w sprawie, albowiem pozwany nie dopełnił obowiązków informacyjnych. Przedstawiona powodowi prezentacja dotycząca wpływu zmiany oprocentowania i kursu waluty kredytu na wysokość miesięcznych rat nie zawierała rzetelnej informacji o rzeczywistym ryzyku kursowym ( „Oświadczenie kredytobiorcy o wyborze waluty obcej”). Prezentacja ta przekonywała, że zaciągnięcie kredytu w walucie franka szwajcarskiego będzie dla powodów korzystniejsze od kredytu złotowego, a dodatkowo wprowadzała w błąd co do stabilności kursu tej waluty. Prezentacja ta pokazywała nieznaczną zmianę kursu waluty na przestrzeni ostatnich dwunastu miesięcy, w okresie w którym kurs tej waluty był stabilny i bardzo korzystny dla kredytobiorców. Prezentacja ta pokazywała więc, że zawarcie umowy kredytu w

walucie franka szwajcarskiego jest bezpieczne. Powodowie natomiast zawarli umowę na okres 30 lat, co oznacza, że pozwany powinien zaprezentować powodom zmianę kursu waluty na przestrzeni co najmniej kilkunastu lat. Wskazać należy, że w 2008 r. kurs franka szwajcarskiego kształtował się na wyjątkowo niskim poziomie w stosunku do waluty złotej. W latach 2002-2004 kurs ten kształtował się natomiast na dużo wyższym poziomie, a we wcześniejszych latach nie wykazywał się stabilnością, o czym powodowie nie zostali poinformowani. Powodowie nie zostali również poinformowani o tym, że na skutek zmiany kursu waluty ich zadłużenie wobec banku może wzrosnąć nawet o połowę. Powodowie przed zawarciem umowy nie uzyskali więc wiedzy o rzeczywistym ryzyku kursowym, a zamiast tego zostali wprowadzeni w błąd odnośnie rzekomej stabilności waluty franka szwajcarskiego. Powyższa informacja niewątpliwie wpłynęła na podjęcie przez powodów decyzji w przedmiocie zawarcia umowy kredytowej indeksowanej kursem franka szwajcarskiego. Ponadto powodowie zostali w całości obciążeni ryzykiem kursowym, a ich interes w tym zakresie nie został w żaden sposób zabezpieczony. Zdaniem sądu sposób zawarcia umowy powoduje, że jest ona sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. W konsekwencji jest ona nieważna również na podstawie art. 58 § 2 k.c., a powyższe okoliczności przemawiają za uznaniem tej umowy w całości za nieważną.

Powodowie wykazali interes prawny w stwierdzeniu nieważności umowy kredytowej. Sąd podzielił w całości argumentację pełnomocnika powodów, że dalej idące roszczenie o zapłatę nie zaspokoi w pełni żądań powodów. Uwzględnienie żądania w przedmiocie ustalenia nieważności umowy kredytowej, a nie jedynie zasądzenie dochodzonej przez powodów kwoty w związku ze stwierdzeniem nieważności umowy, usunie negatywne skutki zawartej przez powodów z pozwanym umowy. Dopiero uwzględnienie takiego żądania usunie z obrotu prawnego nieważną umowę i zapewni powodom ochronę ich prawnie chronionych interesów, w tym umożliwi im wykreślenie hipoteki na nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie umowy kredytu.

Z uwagi na powyższe, sąd na podstawie art. 189 k.p.c. ustalił, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF, zawarta 23 sierpnia 2008 r. pomiędzy (...) Bank S.A. z siedzibą w W., a B. C. i B. L., jest nieważna.

Konsekwencją stwierdzenia nieważności umowy jest uznanie świadczenia spełnionego przez powodów w jej wykonaniu za świadczenie nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. W doktrynie przyjmuje się, że powyższa podstawa do odzyskania świadczenia ma zastosowanie w przypadku, gdy nieważność wynika z faktu, że część czynności prawnej była nieważna, a z okoliczności wynika, że bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

Przechodząc do żądania powodów w zakresie zasądzenia od pozwanego kwoty 73.478,94 zł tytułem zwrotu nienależnie uiszczonych rat kapitałowo – odsetkowych, wskazać należy, że podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia okazał się nieuzasadniony. Sąd nie podzielił stanowiska pozwanego zgodnie z którym raty wnoszone tytułem spłaty kredytu stanowią świadczenia okresowe, które przedawniają się z upływem trzech lat. Wskazać należy, że świadczenia okresowe charakteryzują się powtarzalnością oraz zależnością wysokości świadczenia od upływu czasu. Takiego charakteru nie ma natomiast świadczenie powodów, które jest świadczeniem jednorazowym rozłożonym na raty. Powyższe potwierdza wyrok Sądu Najwyższego z 2 października 1998 r. wydany w sprawie o sygn. III KKN 578/98 zgodnie z którym: „Spłata kredytu w ratach nie jest świadczeniem okresowym w rozumieniu art. 118 k.c. Okoliczność bowiem, że kredyt ten jest spłacany ratalnie, nie zmienia charakteru tego roszczenia - w roszczenie okresowe”. Powodowie wystąpili z pozwem w dniu 9 lipca 2018 r., a umowę kredytową zawarli 23 sierpnia 2008 r. ich roszczenie nie jest przedawnione również zgodnie z dziesięcioletnim terminem przedawnienia.

W wyniku zawarcia umowy kredytowej powodowie otrzymali od pozwanego kwotę 114.172,02 zł. Wykonując powyższą umowę powodowie dokonali wpłaty łącznej kwoty 73.478,94 zł tytułem rat kapitałowo – odsetkowych. W toku postępowania pozwany nie zgłosił zarzutu potrącenia przysługującego mu roszczenia o zwrot wypłaconych powodom środków, w związku z powyższym sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów całą należność dochodzoną w pkt. 2 a) pozwu. Odnosząc się do żądania powodów w zakresie zasądzenia kwoty 1.380,65 zł tytułem nienależnie pobranych innych opłat i prowizji, wskazać należy, że żądanie w tym zakresie okazało się gołosłowne. Powodowie nie tylko nie przedłożyli żadnych dowodów na powyższą okoliczność, ale i w pozwie nie sprecyzowali tytułu i wysokości tych opłat. Powodowie przedłożyli dwa pisma z których wynika, że pozwany bank pobrał od nich opłatę w wysokości 150 zł w

związku z wydaniem historii spłat kredytu oraz kwotę 100 zł w związku z wydaniem historii indeksu (...) zgodnie z obowiązującym regulaminem. Biorąc pod uwagę, że powyższe dwa dokumenty zostały sporządzone w związku z zawarciem nieważnej umowy oraz w celu dochodzenia niniejszego roszczenia, sąd zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 250 zł. W pozostałym zakresie, sąd oddalił żądanie zapłaty sprecyzowane w pkt. 2 b)-e), albowiem powództwo w tym zakresie nie zostało udowodnione. Żądanie zwrotu kwoty 884 zł zawarte w pkt. 2 f) dotyczy natomiast opłaty od ubezpieczenia nieruchomości. W związku z tym, że nie doszło do unieważnienia tej umowy, a powodowie do chwili obecnej korzystają z ubezpieczenia nieruchomości, brak było podstaw do żądania zwrotu tych kosztów. Z uwagi na powyższe, na podstawie art. 410 § 2 k.c. sąd w pkt. 2 wyroku zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 73.728,94 zł, a w pozostałym zakresie powództwo o zapłatę oddalił.

Sąd oddalił powództwo o ustalenie nieważności umów dodatkowych, albowiem umowy ubezpieczenia oraz cesja umowy ubezpieczenia zostały zawarte z podmiotami niebędącymi stroną niniejszego postępowania. Jak wynika z ugruntowanej linii orzeczniczej, w procesie dotyczącym ważności czynności prawnej konieczne jest uczestnictwo wszystkich stron tej czynności (por. wyrok SA w Łodzi z 9.9.1992 r., I ACr 186/92, OSA 1993, Nr 1, poz. 8; wyrok SN z 30.5.2000 r., IV CKN 36/00, OSNC 2000, Nr 12, poz. 223). Powyższe oznacza, że w niniejszym procesie po stronie pozwanej powinni występować ubezpieczyciele, z którymi powodowie zawarli umowy. Powodowie nie domagali się wezwania tych osób do wzięcia udziału w sprawie. Powyższe oznacza, że powództwo z powodu braków po stronie pozwanej, powinno zostać oddalone.

Na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z § 2 pkt. 6 rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. sąd kosztami procesu obciążył pozwanego w całości, mając na uwadze, że powodowie w nieznacznym stopniu przegrali sprawę, tj. w zakresie oddalenia żądania zapłaty kwoty 2.234,65 zł oraz w zakresie powództwa o ustalenie nieważności umów dodatkowych.

***Apelację od wyroku złożył pozwany, zaskarżył go w części tj. w zakresie pkt : 1, 2 oraz 5 a) i b).***

Pozwany zarzucał rozstrzygnięciu:

I. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj.:

1) art. 233 § 1 k.p.c. oraz z art. 227 k.p.c. przez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, newszechstronnej, nierównej i wyrywkowej oceny dowodów, pozbawionej obiektywnego rozważenia całości materiału dowodowego, wyrażającej się w szczególności w:

- nienadaniu właściwego znaczenia dowodom z: zeznań świadka R. P. P. S., Raportu KNF 2016, Raportu KNF 2013, Raportu UOKiK, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na nieustaleniu w stanie faktycznym sprawy istotnego faktu, że: aby udzielić powodom (dalej również łącznie i odpowiednio jako „powód”) kredytu indeksowanego kursem CHF, Bank zaciągał zobowiązania na rynku międzybankowym, samemu ponosząc koszty kupna i sprzedaży waluty (spreadu) na rynku międzybankowym, co z kolei uzasadniało stosowanie kursu kupna i sprzedaży waluty (spreadu) również w relacji z powodem;
- wyrywkowej i newszechstronnej ocenie dowodów z Umowy oraz Regulaminu, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na nieustaleniu w stanie faktycznym sprawy istotnego faktu, że: przy wyznaczaniu kursu CHF Bank każdorazowo był ograniczony brzmieniem § 6 ust 1 Umowy, tj. że Bank każdorazowo musiał wyznaczać kurs CHF na podstawie niezależnych od Banku kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania Tabeli, tj. o godz. 16.00 każdego dnia roboczego oraz, że tak ustalonego kursu, nawet w przypadku niekorzystnych wahań kursów na rynku, Bank nie mógł zmieniać przez cały następny dzień roboczy;
- wyrywkowej i newszechstronnej ocenie dowodów z: Wniosku kredytowego, Oświadczenia kredytobiorcy o wyborze waluty obcej, Umowy oraz Regulaminu, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych

polegającego na nieustaleniu w stanie faktycznym sprawy, istotnego faktu że: postanowienia Umowy, w szczególności dotyczące indeksacji, podlegały indywidualnym uzgodnieniom;

- uznanie zeznań powoda za wiarygodne, podczas gdy zeznania te są niewiarygodne, nielogiczne i sprzeczne z innymi dowodami, w szczególności dokumentacją kredytową, w tym samą Umową i wnioskiem kredytowym a ponadto powód jest żywotnie zainteresowany korzystnym rozstrzygnięciem sprawy;
- nieprawidłowej ocenie dowodów, polegającej na nieprawidłowym ustaleniu w stanie faktycznym sprawy faktu, że Bank nie nabywał CHF na rynku międzybankowym oraz wyciągnięcie wynikających z tej okoliczności niezasadnych wniosków, że: „między stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut”, oraz że „pozwany bank pobierał spread, któremu nie odpowiadało żadne świadczenie ze strony banku, gdyż bank nie ponosił kosztów zakupu waluty”;

co skutkowało naruszeniem przez Sąd I instancji przepisu prawa materialnego, tj. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez dokonanie wadliwej subsumpcji przez odniesienie znamion normy prawa materialnego do nieistniejących (nieustalonych) okoliczności faktycznych uzasadniających taką subsumpcję, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszały jego interesy, i to jeszcze w sposób rażący;

- nieprawidłowej ocenie dowodów, polegającej na nieprawidłowym ustaleniu w stanie faktycznym sprawy, że Bank mógł wyznaczać i wyznaczał kurs CHF w sposób dowolny i arbitralny bez odwołania do obiektywnych wskaźników, oraz wyciągnięcie wynikających z tej okoliczności niezasadnych wniosków, że: „prawo pozwanego nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń”, podczas gdy wskazane wnioski nie mają oparcia w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie, a Sąd nie wskazał na jakiej podstawie doszedł do takiego przekonania, co skutkowało naruszeniem przez Sąd I instancji przepisu prawa materialnego, a to art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez dokonanie wadliwej subsumpcji przez odniesienie znamion normy prawa materialnego do nieistniejących (nieustalonych) okoliczności faktycznych uzasadniających taką subsumpcję, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszały jego interesy i to jeszcze w sposób rażący;
- wyrywkowej ocenie dowodu z Umowy oraz nie nadaniu odpowiedniego znaczenia § 6 ust 1 Umowy zawierającemu definicję Tabeli Kursowej oraz regulującemu sposób ustalania kursu CHF, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do błędnego wniosku, że „podobne w swej treści postanowienia umowne były przedmiotem oceny Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w rezultacie czego doszło do ich wpisania w rejestrze klauzul niedozwolonych” i w konsekwencji do stwierdzenia abuzywnego charakteru spornych postanowień, pomimo, że w znaczący sposób różniły się one od postanowień innych banków wpisanych do Rejestru Klauzul Abuzywnych;
- wyrywkowej ocenie dowodu z Umowy oraz nie nadaniu odpowiedniego znaczenia § 20 Umowy regulującemu możliwość przewalutowania kredytu, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do błędnego wniosku, że powód nie miał wpływu na zastosowanie w umowie kursu CHF ustalanego przez Bank, podczas gdy powód mógł w każdym czasie przewalutować kredyt, tak więc już w dniu podpisania Umowy, powód dysponował istotnym narzędziem kontroli poziomu ryzyka kursowego oraz wysokości kursów ustalanych przez Bank, które umożliwia zakończenie ekspozycji na to ryzyko, oraz ustalanie kursów przez Bank, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszały jego interesy, i to jeszcze w sposób rażący;
- wyrywkowej ocenie dowodu z Aneksu nr (...) z dnia 22 stycznia 2010 r., oraz nie nadaniu odpowiedniego znaczenia § 1 ww. Aneksu nr (...), co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do

błędno wniosku, że powód nie miał wpływu na zastosowanie w umowie kursu CHF ustalanego przez Bank, podczas gdy na mocy Aneksu nr (...) wysokość zobowiązania powoda ustalana była jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut ustalonego przez NBP, przez co powód wyeliminował z treści Umowy odwołanie do kursu z Tabeli Kursowej pozwanego Banku, tak więc, powód skorzystał z możliwości wyeliminowania z Umowy odwołania do kursu CHF ustalanego przez Bank, co z kolei miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie ponieważ doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że klauzule indeksacyjne kształtowały prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz naruszały jego interesy, i to jeszcze w sposób rażący;

2) naruszenie art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji rozstrzygnięcie o skutkach abuzywności wyłącznie na podstawie przepisów aktualnych na dzień zawarcia Umowy, podczas gdy przy rozstrzygnięciu o zasadności zwrotu spłaconych przez powoda rat, można zastosować art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień orzekania w przedmiocie rzekomej abuzywności, (tj. z uwzględnieniem nowelizacji zmieniającej art. 358 § 2 k.c., która weszła w życie 24 stycznia 2009 r., przewidującej oparcie przeliczeń wartości świadczeń w oparciu o kurs średni NBP);

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1) art. 189 k.p.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na niezasadnym przyjęciu, że powód posiada interes prawny w stwierdzeniu abuzywności postanowień indeksacyjnych, albowiem zagwarantuje to powodowi zwolnienie z obowiązku regulowania rat kredytu z zastosowaniem abuzywnych klauzul, podczas sytuacji gdy powodowi przysługiwało i nadal przysługuje dalej idące roszczenie o zapłatę, przez co wydany w sprawie wyrok ustalający będzie mógł zostać wykorzystany przez powoda w kolejnym postępowaniu sądowym oraz umożliwi powodowi dochodzenie roszczeń o zapłatę ze stosunku prawnego, który jest przedmiotem postępowania, zatem wydanie przez Sąd I instancji wyroku w sprawie nie spowoduje definitywnego zakończenia sporu między stronami - co z kolei przesądza o braku interesu prawnego po stronie powodowej;

2) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., i w konsekwencji bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane, podczas gdy powód miał rzeczywisty wpływ na te postanowienia, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.;

3) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia spełniają przesłanki abuzywności, w szczególności że kształtują prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumenta, podczas gdy klauzule indeksacyjne nie są abuzywne;

4) art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz art. 56 k.c. poprzez zanegowanie możliwości wypełnienia luki powstałej na skutek stwierdzenia abuzywności postanowień Umowy w drodze wykładni oświadczeń woli złożonych przez strony w umowach bądź przez odwołanie się do przepisów innych ustaw stosowanych w drodze analogii, bądź do zasad współzycia społecznego lub ustalonych zwyczajów, podczas gdy art. 56 k.c. stanowi właściwy przepis dyspozytywny, przewidując, że czynność prawna wywołuje skutki w niej wyrażony oraz wynikające z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zatem zobowiązanie powinno zostać przeliczone po wynikającym z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, aktualnym na dzień przeliczenia, rynkowym kursie kupna CHF (takim jak konkretny kurs wskazany w TKWO na daną historyczną datę);

5) art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu aktualnym na dzień zamknięcia rozprawy, poprzez dokonanie jego nieuprawnionej, zawężającej wykładni, zgodnie z którą ww. przepis może znaleźć zastosowanie jedynie do Umów, zawartych po wejściu w życie ww. przepisu;

6) art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe poprzez jego niezastosowanie w sytuacji uznania za bezskuteczne postanowień umownych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu indeksowanego - zgodnie z wolą stron - kursem franka szwajcarskiego, podczas gdy taką możliwość przewiduje m.in. także orzecznictwo Sądu Najwyższego.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonym zakresie i oddalenie powództwa wobec pozwanego w całości; ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Poznaniu oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za postępowanie w I instancji oraz za postępowanie w II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictw.

**Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji** oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz każdego z nich zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa w postępowaniu apelacyjnym wg norm przepisanych.

W piśmie procesowym z dnia 20 października 2021 r., nadanym przesyłką poleconą w dniu 22 października 2021 r. pozwany zgłosił zarzut potrącenia zasądzonego na rzecz powodów świadczenia ze wzajemnym roszczeniem pozwanego w wysokości 114.172,02 zł z tytułu udzielonego i wypłaconego kredytu a także zarzut prawa zatrzymania tego świadczenia do czasu zapłaty przez powodów należności wynikających z udzielonego kredytu.

Do pisma dołączono oświadczenia z dnia 24 września 2021 r., skierowane do powodów o potrąceniu i skorzystaniu z prawa zatrzymania, a doręczone im w dniu 6 października 2021 r. (k. 813 – 821).

Poprzedzone zostały one wezwaniami do zapłaty w/w kwoty, doręczonymi pozwanym w dniu 10 sierpnia 2021 r. (k. 806 – 812).

W odpowiedzi na to pismo powodowie wnieśli o oddalenie obu podniesionych w nim zarzutów, powołując się m.in. na przedawnienie roszczenia banku o zwrot kredytu, a także na niedopuszczalność korzystania z prawa zatrzymania z uwagi na brak przesłanek wynikających z przepisu art. 497 kc w zw. z art. 496 kc.

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

Zasadnicze zarzuty i wnioski apelacji nie zasługiwały na uwzględnienie.

Ustalenia faktyczne sądu I instancji, istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, nie budzą wątpliwości i dlatego Sąd Apelacyjny przyjmuje je za podstawę własnego rozstrzygnięcia.

Nie zostały one wzruszone w apelacji, w ramach podniesionych tam zarzutów o charakterze procesowym.

W znacznym zakresie dotyczą one okoliczności, które nie mają wpływu na ocenę poprawności wydanego orzeczenia.

I tak, zgodzić można się ze skarżącym, że dowolne jest stanowisko Sądu Okręgowego, zgodnie z którym w związku z udzielonym powodom kredytem indeksowanym do waluty obcej w ogóle nie dochodziło do dokonywania przez bank transakcji walutowych na rynku pieniężnym, polegających na zakupie i sprzedaży walut, co uzasadniało korzystanie z różnych kursów, mogących skutkować powstaniem tzw. spreadu, czyli różnicy między kursami kupna oraz sprzedaży.

Tego rodzaju hipotetyczna sytuacja musiałaby prowadzić do naruszenia przez bank podstawowych zasad rachunkowości finansowej, co niewątpliwie spotkałoby się z odpowiednią reakcją podmiotów weryfikujących sprawozdania finansowe oraz nadzoru bankowego.

Rację ma przy tym pozwany podnosząc, że sąd pominął w tym zakresie treść dołączonych do pozwu dokumentów, w szczególności raportów KNF z 2013 r. i z 2016 r. oraz UOKiK z 2009 r (k. 303 – 329) oraz zeznań świadka P. S..

Zgodzić należy się też ze skarżącym, że samo stosowanie tzw. spreadu walutowego w umowie kredytu bankowego indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi, w świetle przepisów art. 353<sup>1</sup> kc w zw. z art. 69 prawa bankowego, jej możliwy wariant (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18, LEX nr 2771344).

Odmienne, nieuprawnione stanowisko sądu I instancji w omawianym przedmiocie nie rzutuje jednak w sposób zasadniczy na rozstrzygnięcie sprawy.

Ustalona przez sąd abuzywność klauzuli walutowej dotyczyła bowiem przede wszystkim niedookreślenia sposobu ustalenia wysokości zobowiązania kredytobiorców, a nie możliwości korzystania przez bank z różnych kursów w przypadku uruchomienia i spłaty kredytu.

W związku z tym bez znaczenia było także, w jaki sposób pozwany realizował swoje wyłączne uprawnienie do ustalania wiążących kredytobiorców kursów walut obcych, w szczególności czy i w jakim stopniu kierował się w tym zakresie obiektywnymi parametrami rynkowymi.

Okoliczność ta dotyczy bowiem wykonywania umowy a nie jej treści.

Podobnie, bez większego znaczenia było powoływanie się przez Sąd Okręgowy na wpisanie do rejestru klauzul niedozwolonych postanowień umów zbliżonych treściowo do kwestionowanych zapisów umowy zawartej przez strony.

Skutek związania wynikający z art. 479<sup>43</sup> kpc dotyczył bowiem jedynie spraw odnoszących się do postanowienia wzorca umowy, co do którego uprzednio prawomocnym wyrokiem sądu został on uznany za niedozwolony i nie obejmował postanowienia umowy o zbliżonym brzmieniu, którym posłużył się w relacjach z konsumentem inny przedsiębiorca (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014r. w spr. III CSK 204/13, LEX nr 1466608).

Z kolei w pełni podzielić należy ustalenie sądu I instancji, zgodnie z którym nie doszło do uzgodnienia z powodami indywidualnie postanowień zakwestionowanej klauzuli, w rozumieniu przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 kc.

W tym zakresie argumentację zawartą w pisemnym uzasadnieniu orzeczenia Sąd Apelacyjny przyjmuje za własną, co zwalnia z konieczności jej powtarzania na potrzeby niniejszego uzasadnienia.

Można jedynie dodać, że nie do zaakceptowania jest stanowisko apelującego, zgodnie z którym dla przyjęcia „indywidualnego uzgodnienia” wystarczające było złożenie przez kredytobiorców oświadczenia o wyborze kredytu indeksowanego do waluty obcej (CHF) jako jednej z form oferowanego przez bank kredytowania (zob. bliżej np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/19, LEX nr 2741776).

Nie doszło także do naruszenia przez sąd orzekający jakichkolwiek przepisów prawa materialnego.

Na wstępie należy zauważyć, że prawna ocena różnych aspektów związanych z kredytami tzw. walutowymi (tzn. indeksowanymi lub dominowanymi do waluty innej niż waluta kraju kredytobiorcy) podlegała ewolucji, wraz z narastającymi problemami związanymi z ekspozycją tego rodzaju kredytów na znaczne perturbacje rynku walutowego w związku z kryzysem finansowym z lat 2008 – 2011, a w szczególności z osłabieniem się walut rodzimych, w tym złotego, w stosunku do walut kredytów, przede wszystkim franka szwajcarskiego.

Związane to także było z faktem, że problematyka ta dotyczyła nie tylko uregulowań prawa krajowego, ale także wiążących państwa członkowskie UE rozwiązań, dotyczących ochrony konsumentów, na gruncie prawa europejskiego, w tym przede wszystkim przyjętych w przepisach Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich

Z natury rzeczy ewolucja taka dotyczyła także stanowiska judykatury, co pozwala stronom, także w rozpoznawanej sprawie, na odwoływanie się do odmiennych, korzystnych dla nich linii i kierunków orzecznictwa sądów krajowych.

Niemniej, z biegiem czasu, szczególnie w związku z zapadaniem kolejnych wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przesądzone zostało w jakich zasadniczych kierunkach powinna podążać wykładnia i stosowania prawa sądów krajowych w sprawach dotyczących różnych pojawiających się kwestii związanych z kredytami tzw. walutowymi.



W związku z tym dotychczasowa wykładnia, wynikająca z niektórych poprzednich orzeczeń sądów, w znacznym zakresie straciła na znaczeniu.

Dotyczy to także zagadnień, które pojawiły się na gruncie rozpoznawanego sporu, a które prawidłowo, zgodnie z wytycznymi TSUE oraz utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego, zostały rozstrzygnięte przez sąd I instancji w zaskarżonym wyroku.

I tak, przesądzone obecnie zostało, że tego rodzaju walutowe klauzule indeksacyjne, jakie przyjęto w umowie stron, obejmujące ustalenie wysokości samego świadczenia a także sposób przeliczenia spłat kredytu na walutę obcą, określają świadczenie główne stron umowy, w rozumieniu przepisu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 kc, stanowiąc przedmiotowo istotny element umowy kredytu (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, LEX nr 2642144, z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, Legalis nr 1117668, z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382, z dnia 2 czerwca 2021 r. w sprawie I CSKP 55/21, LEX nr 3219740 itd., a także wyroki TSUE: z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13 oraz z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16).

Nie ulega przy tym wątpliwości, jak prawidłowo przyjął Sąd Okręgowy, że w umowie stron z dnia 23 sierpnia 2008 r. postanowienie dotyczące indeksacji zostało sformułowane w sposób niejednoznaczny.

Polegało to na tym, że przy przeliczaniu świadczeń zarówno określających kwotę przyznanego kredytu, jak wysokość spłaty rat kredytowych odwołano się tam do kursów ustalanych przez pozwanego i ogłaszanych w „Bankowej Tabeli Kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut”, bez wskazania jakiegokolwiek obiektywnego miernika, pozwalającego w sposób przewidywalny określić wysokość ciężącego na powodach zobowiązania (por. § 6 ust. 1, § 9 ust. 2, § 10 ust. 3 umowy kredytu).

Szczegółowe mechanizmy ustalania kursu wymiany walut nie zostały także wskazane w innych wiążących obie strony dokumentach doręczonych powodom przy zawarciu umowy.

W szczególności Regulamin Kredytu (...) dołączony przez pozwanego (k. 267 – 271), zawiera w tym zakresie identyczne uregulowania, jak przyjęte w umowie (por. § 16 ust. 4, § 19 ust. 5).

Wspomnianej niejednoznaczności nie usuwa, wbrew stanowisku pozwanego wskazanie w § 6 ust. 1 umowy kredytu, że kursy wymiany będą ustalane „na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym” oraz „po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP”.

Tego rodzaju ogólnikowe sformułowania w dalszym ciągu bowiem nie pozwalają kredytobiorcom na samodzielne, jednoznaczne ustalenie wysokości zobowiązania na dzień jego wymagalności (por. wyrok TSUE z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20).

Z kolei utrwalona w orzecznictwie jest wykładnia, zgodnie z którą postanowienia umowne, uzależniające warunki waloryzacji (indeksacji) świadczenia pieniężnego wyłącznie od woli banku należy uznać za nieuczciwe (niedozwolone, abuzywne) w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 kc, jako kształtujące prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, przede wszystkim przez wykorzystywanie pozycji dominującej przedsiębiorcy i naruszanie równowagi kontraktowej.

Dotyczy to w szczególności odwołania się, jak w rozpoznawanej sprawie, w klauzuli umownej do kursów walut zawartych w tabeli banku, ogłaszanej w jego siedzibie, bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych.

Tego rodzaju klauzule uznać należy za nietransparentne, pozostawiające pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarczające kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszające równorzędność stron (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 września 2016 r. w sprawie II CSK 750/15, LEX nr 2182659, z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330, z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17, OSP, z. 12 z 2019 r.,

poz. 115, z dnia 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, OSNC, z. 7-8 z 2020 r., poz. 64, z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18, LEX nr 2771344 itp.).

Dodać należy, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.

Bez istotnego znaczenia jest zatem, jak już wyżej powiedziano, w jaki sposób pozwany faktycznie ustalał kurs wymiany i czy w tym zakresie stosował się do obiektywnych kryteriów ekonomicznych (por. uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17, OSNC, z. 1 z 2029 r., poz. 2).

Z analogicznych przyczyn nie można było przyjąć, aby abuzywność omawianych postanowień umowy kredytowej została wyeliminowana wskutek podpisania przez strony aneksu nr (...) do umowy kredytu z dnia 22 stycznia 2010 r., w którym określono kurs wymiany waluty, służący określeniu wysokości spłat kolejnych rat kredytu, odwołując się do obiektywnego kryterium ekonomicznego, w postaci kursu sprzedaży Narodowego Banku Polskiego.

Brak jest w szczególności jakichkolwiek podstaw do uznania, aby w drodze tego aneksu kredytobiorcy świadomie i po uzyskaniu właściwej informacji zaakceptowali niedozwolony (abuzywny) charakter dotychczas obowiązującej klauzuli walutowej (indeksacyjnej).

W orzecznictwie TSUE (zob. wyroki: z dnia 21 lutego 2013 r., C-472/11, z dnia 4 czerwca 2009 r. w sprawie C-243/08, z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie C-488/11), jak również Sądu Najwyższego (por. wyrok z dnia 14 lipca 2017 r. w sprawie II CSK 803/16, OSNC 2018, z. 7-8, poz. 79 a także uzasadnienie w/w uchwały z 20 czerwca 2018 r. w sprawie III CZP 29/17) przyjęto, że konsument może udzielić następczo "świadomej, wyraźnej i wolnej zgody" na postanowienie niedozwolone i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność.

Omawianego aneksu nie można uznać za wyraz takiej zgody, gdyż jego zamierzonym rezultatem nie było doprowadzenie do sytuacji, w której postanowienie uznane za niedozwolone będzie regulować stosunki stron, ale raczej eliminacja tego postanowienia przez zastąpienie kursu walutowego arbitralnie ustalanego przez bank kursem ustalonym według obiektywnych kryteriów.

W uzasadnieniu cytowanej już uchwały. SN w sprawie III CZP 29/17, wskazano, że "zgoda konsumenta musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia a wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem ex tunc" (por. też analogicznie: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, LEX nr 26902299).

Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE, przy okazji wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wskazano, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet, jeśli warunek ten został następnie zmieniony przez strony w drodze umowy (por. wyrok TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20).

Już tylko na marginesie można zauważyć, że żadna ze stron nie podnosiła, aby przedmiotowy aneks miał cechy odnowienia w rozumieniu przepisu art. 506 § 1 kc.

Pomijając już domniemanie wynikające z przepisu art. 506 § 2 kc, brak możliwości uznania omawianej czynności za odnowienie należałoby uznać za oczywisty.

Z treści aneksu w żaden sposób nie można wyciągnąć wniosku, że strony miały zamiar zaciągnięcia nowego zobowiązania w miejsce dotychczasowego.

Natomiast samo zmniejszenie (zwiększenie) czy określenie innego sposobu zapłaty świadczeń wynikających z tego samego zobowiązania i z tej samej podstawy prawnej nie można uznać za odnowienie, bowiem nie powoduje

umorzenia dawnego zobowiązania i zaciągnięcia nowego (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r. w sprawie I CSK 242/18, LEX nr 2690299).

Inną rzeczą jest, że o skutecznym odnowieniu może być mowa wyłącznie w przypadku istnienia ważnego zobowiązania, o czym mowa dalej.

Dla porządku jedynie można dodać, że abuzywności omawianych postanowień umownych nie mogło usunąć samo wejście w życie przepisów ustawy 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.165.984), zwanej też „ustawą antyspreadową”, mocą której m.in. znowelizowano przepisy art. 69 prawa bankowego (zob. bliżej w/w wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r. w sprawie III CSK 159/17).

Z kolei nie do końca czytelna jest argumentacja przedstawiona w pkt. C.1. uzasadnienia środka zaskarżenia.

Nie sposób uznać, aby zawarta w § 20 umowy kredytu możliwość jego przewalutowania pozostawała w związku z oceną abuzywności klauzuli indeksacyjnej, tym bardziej, że potencjalne przewalutowanie miałyby nastąpić z zastosowaniem tej klauzuli (por. § 20 ust. 3 umowy).

W takim przypadku musiałoby w istocie dojść do odnowienia zobowiązania poprzez przekształcenie go w zupełnie inną odmianę kredytu z wszelkimi tego konsekwencjami, w tym związanymi z oprocentowaniem.

Natomiast zupełnie niezrozumiały, w kontekście istoty sporu, jest argument, zgodnie z którym o braku abuzywności ocenianych postanowień umownych miałyby świadczyć okoliczność, że kredytobiorcy mieli prawo spłacić kredyt przed terminem.

Prawidłowo w tej sytuacji uznał sąd I instancji, że już z powyższych przyczyn postanowienia umowy dotyczące indeksowania kredytu do waluty obcej w postaci franka szwajcarskiego stanowiły klauzulę niedozwoloną (abuzywną), a więc niewiążącą powodów z uwagi na treść przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 kc.

Dodatkowo podzielić należy stanowisko Sądu Okręgowego, iż abuzywność przedmiotowych postanowień umownych wynika także z niedochowania przez pozwany bank wymaganych od przedsiębiorcy obowiązków informacyjnych w stosunku do konsumenta, co do skutków i możliwych ryzyk związanych z zawarciem umowy, w której zobowiązanie zostaje powiązane z kursami obcej waluty.

Dla wykazania wywiązania się z tego obowiązku nie było wystarczające przedstawienie oświadczenia kredytobiorców, że zapoznali się z ryzykiem walutowym (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, LEX nr 2732285).

W apelacji nie kwestionuje się prawidłowości ustalenia sądu, zgodnie z którym powodom przedstawiono jedynie symulację możliwych wahań kursu walut CHF/PLN opartą o okres ostatnich 12 miesięcy, co zważywszy na ówczesną tendencję względnej stabilności rynku walutowego i stosunkowo silnej waluty polskiej mogło wywoływać u powodów poczucie wyboru opcji kredytu walutowego jako mało ryzykownej, a przy tym znacznie korzystniejszej od kredytu złotowego.

W świetle treści postanowień Dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, szczególnie wymienionego tam obowiązku zapewnienia konsumentowi faktycznej możliwości zapoznania się ze wszystkimi warunkami umowy, w orzecznictwie ukształtował się wzór minimalnych obowiązków jakie ciążyą na przedsiębiorcy w stosunku do konsumenta, związanych z poinformowaniem go o treści oferty, w tym m.in. kredytu walutowego, i wynikających z jej przyjęcia ryzykach.

Przyjmuje się, że przewidziany w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji.

W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania umowy (por. np. wyroki TSUE: z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 oraz z dnia 10 czerwca 2021 r. w sprawie C-776/19).

Nie było wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponoszą kredytobiorcy oraz odebranie od powodów oświadczeń o standardowej treści, że zostali poinformowani o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęli do wiadomości i akceptują to ryzyko.

Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy.

Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego (vide zeznania powoda), czego bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi.

W takim stanie rzeczy przedkontraktowy obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany, w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada jedynie elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 29 października 2019 r. w sprawie IV CSK 309/18, LEX nr 2732285 oraz z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18, ).

Z poczynionych w sprawie ustaleń nie wynika by obowiązek informacyjny został przez Bank wykonany w sposób ponadstandardowy, dający powodom pełne rozeznanie co do istoty transakcji.

Jak już wyżej powiedziano, dalece niewystarczające było przedstawienie przykładowej symulacji wahań kursu waluty za okres roku poprzedzającego zawarcie umowy.

W konsekwencji prawidłowo uznał sąd I instancji, że, w świetle treści zarówno art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, jak i art. 385<sup>1</sup> § 1 kc, klauzula walutowa (indeksacyjna) podlegała wyeliminowaniu z umowy kredytowej jako bezskuteczna ex lege i niewiążąca powodów, a w związku z tym winna być traktowana jako nigdy nie istniejąca (por. np. wyrok TSUE z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie C-154/15, wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 27 lutego 2019 r. w sprawie II CSK 19/18, LEX nr 2626330 i z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18, LEX nr 2744159 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56).

Wbrew zarzutom apelacji, Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że po wyeliminowaniu przedmiotowej klauzuli umowa nie może dalej istnieć jako pozbawiona istotnego przedmiotowo elementu konstrukcyjnego, co pociąga za sobą jej nieważność (art. 58 § 1 kc).

Przede wszystkim, co przyznaje sam skarżący, nie ma podstaw do przyjęcia, aby po eliminacji z umowy elementu ryzyka walutowego mogła ona funkcjonować jako umowa kredytu złotowego z jednoczesnym oprocentowaniem umownym, tzn. według stawki LIBOR, stosowanej w obrocie wyłącznie dla kredytów walutowych.

Należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBO, jest równoznaczne z tak daleko

idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu

Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC, Nr 11 z 2016 r., poz. 134 oraz z dnia 11 grudnia 2019 r. w sprawie V CSK 382/18 ).

Nie zasługuje także na uwzględnienie argumentacja apelacji, zgodnie z którą wyeliminowanie niedozwolonej klauzuli walutowej (indeksacyjnej) powinno skutkować zastąpieniem jej, czy to na podstawie art. 65 § 2 kc, czy to na podstawie powoływanych w apelacji przepisów prawa materialnego (przede wszystkim art. 358 § 2 kc oraz art. 41 prawa wekslowego), innymi postanowieniami, które pozwolą na utrzymanie ważności i kontynuowanie umowy kredytu.

W świetle celów dyrektywy 93/13 (w szczególności prewencyjnych i zniechęcających przedsiębiorców do stosowania niedozwolonych klauzul umownych) oraz wprowadzonych na jej podstawie adekwatnych uregulowań prawa krajowego o ochronie konsumentów utrwaliło się w judykaturze wykładnia, zgodnie z którą niedopuszczalne byłoby, **bez wyraźnej zgody konsumenta, a tym bardziej wbrew jego woli**, czy to na podstawie wykładni oświadczeń woli, zwyczajów, zasad słuszności, czy też przy zastosowaniu ogólnych przepisów o charakterze dyspozytywnym, zastępowanie przez sąd krajowy uznanych za nieuczciwe warunków umowy innymi postanowieniami, w celu utrzymania skuteczności (ważności) kontraktu, choćby nawet miało to nastąpić z korzyścią dla konsumenta (por. np. wyroki TSUE: z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 a także wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 7 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/19, LEX nr 2741776)

W szczególności, zważywszy iż artykuł 385<sup>1</sup> § 2 kc wyłącza stosowanie przepisu art. 58 § 3 kc, omawiane nieuczciwe postanowienia indeksacyjne w kredytach walutowych nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym, opartym na przepisach kodeksu cywilnego, czy ustaw szczególnych, jak np. prawa wekslowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. w sprawie II CSK 483/18).

Oznacza to, że ustalając nieważność zawartej przez strony umowy kredytowej sąd I instancji nie naruszył przepisów prawa materialnego i procesowego.

Przy tym, wbrew pogładowi apelującego, powodowie mieli oczywisty interes prawny, w rozumieniu przepisu art. 189 kpc, w żądaniu wydania w tym przedmiocie wyroku ustalającego.

W innym wypadku w dalszym ciągu istniałby stan niepewności prawnej co do treści łączącego strony stosunku prawnego, co narażałoby powodów jako kredytobiorców na dalsze możliwe potencjalnie spory sądowe.

Sam wyrok zasądający na ich rzecz nienależne świadczenie, nawet jeżeli oparty zostałby na przesłance nieważności umowy, miałby charakter wiążący tylko w zakresie swojej sentencji i objętego nią roszczenia.

W judykaturze przesądzone zostało, że na skutek upadku (stwierdzenia nieważności) umowy kredytu, zgodnie z teorią tzw. dwóch kondycji, stronom przysługują dwa odrębne wzajemne roszczenia z tytułu zwrotu nienależnie spełnionych świadczeń (art. 410 kc w zw. z art. 405 kc), tzn. kredytobiorcom o zwrot przez bank dotychczas uiszczonych należności z tytułu spłat rat kredytu a bankowi o zwrot wypłaconej kwoty kredytu (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21, OSNC, z. 9 z 2021 r., poz. 56).

Obecnie poza sporem jest, że na poczet zobowiązań wynikających z umowy kredytu powodowie zapłacili na rzecz pozwanego banku łącznie kwotę 73.728,94 zł.

Uzasadnione było zatem zasądzenie na ich rzecz tej należności z ustawowymi odsetkami za opóźnienie co najmniej od dnia wydania wyroku.

Jak już wyżej wspomniano, na etapie postępowania apelacyjnego pozwany podniósł ewentualne zarzuty potrącenia i zatrzymania wzajemnego roszczenia przysługującego mu z tytułu zwrotu wypłaconej powodowi kwoty kredytu.

W związku z tym w pierwszej kolejności należy stwierdzić, że dopuszczalne jest zgłoszenie przez pozwanego tego rodzaju zarzutów w formie ewentualnej, czyli na wypadek, gdyby sąd nie uwzględnił głównych zarzutów obronnych związanych z kwestionowaniem samej zasadności roszczeń powództwa (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 1 grudnia 1961r w spr. IV CR 212/61, OSNC, z. 6 z 1963r, poz. 120 oraz z 22 listopada 1968r w spr. I CR 538/68, OSNCP, z. 11 z 1969r, poz. 204 itp., zob. też: T. Wiśniewski, „Prawo zatrzymania w kodeksie cywilnym”, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1999, str. 324 - 325).

Poza sporem z kolei było, że powodowie z tytułu zawartej umowy kredytu otrzymali od pozwanego kwotę 114.172,02 zł, która, na skutek upadku (stwierdzenia nieważności) tej umowy, stała się świadczeniem nienależnym.

Pozwany wykazał, że jego roszczenie o zwrot tego świadczenia stało się wymagalne (art. 455 kc) z dniem 10 sierpnia 2021 r., kiedy to powodowi doręczono wezwania o jego zapłatę.

Niemniej, zarzut potrącenia w ogóle nie podlegał merytorycznemu rozpoznaniu przez sąd odwoławczy jako spóźniony.

Stosownie bowiem do przepisu art. 203<sup>1</sup> § 2 kpc, pozwany może podnieść zarzut potrącenia nie później niż przy wdaniu się w spór albo **w terminie dwóch tygodni od dnia, gdy jego wierzytelność stała się wymagalna.**

Jak już powiedziano, wzajemna wierzytelność pozwanego, przedstawiona do potrącenia, stała się wymagalna z dniem 10 sierpnia 2021 r.

Tymczasem pismo procesowe zawierające zarzut potrącenia zostało nadane w placówce pocztowej dopiero w dniu 22 października 2021 r. (k. 822).

Skuteczny natomiast okazał się zarzut zatrzymania.

Spełnione zostały bowiem ku temu przesłanki wynikające z przepisów art. 497 kc w zw. z art. 496 kc.

Przede wszystkim, wbrew pogładowi powodów, umowę o kredyt bankowy należy zaliczyć do umów wzajemnych w rozumieniu art. 487 § 2 kc (zob. bliżej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2017 r. w sprawie II CSK 281/16, LEX nr 2294390, a także: L. Węgrzynowski, „Teoria salda czy teoria dwóch kondycji? Zasady rozliczeń z nieważnej umowy kredytu frankowego”, Przegląd Prawa Handlowego, nr 5 z 2021 r., str. 33 – 41 oraz B. Bajor i in., „Prawo bankowe. Komentarz do przepisów cywilnoprawnych”, Wolters Kluwer, Warszawa 2020, str. 465 itp.).

Co prawda, *verba lege*, stricte odpowiednikiem świadczenia pieniężnego banku jest odpowiednie świadczenie pieniężne kredytobiorcy w postaci obowiązku zapłaty oprocentowania, prowizji i innych opłat (art. 69 prawa bankowego)

Niemniej, z punktu widzenia art. 497 kc w związku z art. 496 kc obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest - w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy - czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego (ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia), a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania *a minori ad maius* (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r. w sprawie III CZP 11/20, OSNC, z. 6 z 2021 r., poz. 40 oraz uzasadnienie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie III CZP 6/21).

Bezzasadny także okazał się podniesiony przez powodów zarzut przedawnienia wzajemnego roszczenia pozwanego.

Stosownie do wykładni wynikającej z powołanej wyżej uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. w sprawie III CZP 6/21 roszczenie banku o zwrot wzajemnego świadczenia z tytułu udzielonego kredytu nie może stać się

wymagalne, w tym w rozumieniu przepisu art. 120 § 1 kc, wcześniej, niż konsument, będąc w sposób pełny poinformowany o skutkach prawnych swojej decyzji, ostatecznie odmówi zgody na związanie go treścią klauzuli abuzywnej, doprowadzając w ten sposób do definitywnego ubezskutecznienia umowy.

Dopiero zatem data złożenia tego rodzaju kwalifikowanego oświadczenia może stanowić najwcześniejszy moment rozpoczęcia biegu przedawnienia wzajemnego roszczenia banku.

W uzasadnieniu w/w uchwały zauważono także, iż wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym opartym na twierdzeniu o całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu nie może być uznane za równoznaczne z zakończeniem stanu bezskuteczności zawieszonyj tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta, potwierdzające otrzymanie wyczerpującej w/w informacji, które mogłyby być przy tym obiektywnie zweryfikowane przez przedsiębiorcę.

Bliższe rozważanie omówionych wyżej przesłanek wymagalności roszczenia pozwanego jest jednak w realiach rozpoznawanej sprawy zbędne.

Niesporne jest bowiem, że po raz pierwszy powodowie wyrazili swój sprzeciw w stosunku do treści umowy, w części obejmującej klauzulę walutową (indeksacyjną) dopiero w piśmie z dnia 22 maja 2018 r., nazwanym reklamacją, a nadanym listem poleconym w dniu 24 maja 2018 r. (k. 76 – 79).

Nawet zatem, gdyby przyjąć, że z dniem doręczenia tego pisma ustał stan bezskuteczności umowy kredytu, a pozwany mógł postawić swoje wzajemne roszczenia w stan wymagalności, w rozumieniu przepisu art. 120 § 1 kc, to bieg trzyletniego okresu przedawnienia roszczeń banku nie mógł rozpocząć się wcześniej, niż w ostatnich dniach maja 2018 r., a, stosownie do przepisu art. 118 kc, upływał z dniem 31 grudnia 2021 r.

Oznacza to, że omawiany zarzut zatrzymania został niewątpliwie zgłoszony przed upływem przedawnienia przedstawionego w nim roszczenia.

Skutkuje to w pierwszej kolejności zmianą zaskarżonego wyroku przez dodanie zastrzeżenia o uzależnieniu obowiązku zapłaty przez pozwanego zasądzonego od niego świadczenia od równoczesnego zwrotu na jego rzecz przez powodów wzajemnego nienależnego świadczenia z tytułu udzielonego kredytu.

Z kolei, skuteczne powołanie się na prawo zatrzymania pociąga za sobą ustanie po stronie zgłaszającego ten zarzut dłużnika opóźnienia w zapłacie dochodzonego przez wierzyciela świadczenia wzajemnego, co uchyła m.in. obowiązek uiszczania odsetek ustawowych za opóźnienie na podstawie art. 481 kc (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 stycznia 2005 r. w sprawie IV CK 204/04, LEX nr 277849 oraz z dnia 6 lutego 2015 r. w sprawie II CSK 359/14, LEX nr 1653744, a także: T. Wiśniewski, op. cit, str. 280 – 287).

Skoro pozwany wykazał, że złożył na ręce powodów skutecznie zarzut zatrzymania w pismach z dnia 24 września 2021 r., doręczonych im w dniu 6 października 2021 r., stąd od dnia następnego, czyli od 7 października 2021 r. nie przysługują im odsetki ustawowe za opóźnienie od przyznanego w wyroku świadczenia.

Dlatego na podstawie art. 386 § 1 kpc oraz powołanych wyżej przepisów prawa materialnego Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie I. sentencji wyroku.

Z przyczyn, o których była mowa wyżej, dalej idące zarzuty i wnioski apelacji okazały się bezzasadne.

Stąd na podstawie art. 385 kpc orzeczono jak w punkcie II. wyroku.

Ponieważ zarzuty apelacji pozwanego, skierowane przeciwko zasadności roszczenia powodów, zostały w całości oddalone, należy uznać go za przegrywającego postępowanie apelacyjne w rozumieniu przepisów art. 98 § 1 i 3 kpc i art. 99 kpc w zw. z art. 99 kpc.

Zobowiązany jest zatem zwrócić przeciwnikom koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym w wysokości 4.050 zł (§ 10 ust. 1 pkt 2) w zw. z § 2 pkt. 6) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, Dz. U. 2018.265., punkt III. wyroku).

Bogdan Wysocki Krzysztof Józefowicz Jacek Nowicki

***Niniejsze pismo nie wymaga podpisu własnoręcznego na podstawie § 21 ust. 4 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym***

Starszy sekretarz sądowy

Sylwia Stefańska