

Sygn. akt **V Ca 1486/19**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2022 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Dorota Bassa
Protokolant:	sekr. sądowy Urszula Kujawska

po rozpoznaniu w dniu 25 stycznia 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. B. i J. B.

przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie

z dnia 21 marca 2019 r., sygn. akt VI C 2397/17

1. prostuje oczywistą niedokładność w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku w ten sposób, że po słowach „do dnia” dodaje słowo „zapłaty,”;
2. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w ten sposób, że po słowach: „do dnia zapłaty,” dodaje słowa „przy czym wykonanie świadczenia uzależnia od jednoczesnej zapłaty przez J. B. i A. B. solidarnie na rzecz (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 150 000,01 zł (sto pięćdziesiąt tysięcy złotych 01/100) lub zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty”;
3. oddala apelację w pozostałym zakresie;
4. zasądza od (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz A. B. i J. B. kwotę 1 800 zł (tysiąc osiemset) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w instancji odwoławczej.

Sygn. akt V Ca 1486/19

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 27 października 2017 powodowie A. B. oraz J. B. wnieśli o zasądzenie na swoją rzecz kwoty 24.162,00 zł wraz z odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 28 czerwca 2017 r., do dnia zapłaty oraz kosztów procesu.

Strona pozwana, w odpowiedzi na pozew, wniosła o oddalenie powództwa i o zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 21 marca 2019 r., Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie w punkcie I zasądził od pozwanego (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. łącznie na rzecz powodów A. B. oraz J. B. kwotę 24161,65 PLN [dwadzieścia cztery tysiące sto sześćdziesiąt jeden złotych 65/100] wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 28 czerwca 2017 roku do dnia; w punkcie II ustalił, że koszty procesu w całości ponosi pozwany, szczegółowe wyliczenie pozostawiając referendarzowi sądowemu.

Apelację od powyższego wyroku wniosła strona pozwana, skarżąc go w całości:

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono:

I. na podstawie art. 367 § 1 i 2 k.p.c.:

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, tj.: a) naruszenie art. 365 k.p.c. w zw. z 479⁽⁴³⁾ k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015 poz. 1634); b) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez wyciągnięcie na tej wadliwej podstawie bezpodstawnych i niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym wniosków leżących u podstaw Wyroku; c) naruszenie art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., poprzez pominięcie szeregu dowodów przedłożonych przez stronę Pozwaną, w szczególności Pism Okólnych zmieniających Regulamin, Raportu UOKiK dotyczącego spreadów, Pisma Banku do Prezesa UOKiK, Ekspertyzy prof. A. R. „Tabela Kursowa (...) - metodyka oraz analiza porównawcza” (m.in. Dowody nr 9-11, 18, załączone do odpowiedzi na pozew); d) naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nie odniesienie się w uzasadnieniu do szeregu dowodów, w szczególności wymienionych powyżej, w lit. c, bez konkretnego uzasadnienia i wyjaśnienia dlaczego w ocenie Sądu I instancji argumenty wynikające z tych dowodów nie zostały wzięte pod uwagę przy orzekaniu; e) art. 316 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji stwierdzenie, że rzekomo art. 358 § 2 k.c. nie może być stosowany przy rozstrzyganiu o skutkach abuzywności spornych postanowień;

2. naruszeniu przepisów prawa materialnego, a to: a) art. 385¹ § 1 w zw. z § 3 k.c. przez błędną wykładnię art. 385¹ § 1 k.c. i niezastosowanie art. 385¹ § 3 k.c.; b) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie, że sporne postanowienia, w szczególności § 7 ust. 1 i § 11 ust. 4 Umowy, spełniają przesłanki abuzywności; c) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i stwierdzenie, że postanowienie § 1 ust. 3A Umowy ma charakter abuzywny; d) art. 405 k.c. i art. 410 § 2 k.c. przez ich bezpodstawne zastosowanie, ewentualnie art. 409 k.c. przez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem Powoda (co nie miało miejsca); e) art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. i art. 405 k.c. Z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia zarzutów z pkt. 2 lit. a-e powyżej, formułuję również następujące zarzuty naruszenia prawa materialnego: f) art. 387 § 1 k.c. poprzez jego zastosowanie, gdy nie było ku temu podstaw; g) art. 385 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że wskutek stwierdzenia rzekomej abuzywności spornych postanowień Umowy, strony w ogóle nie są związane Umową; h) art. 65 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że, po ewentualnym stwierdzeniu rzekomej abuzywności spornych klauzul, „powstaje luka, na skutek której zachodzi niemożność określenia wysokości w CHF, określenia kwoty zadłużenia w walucie obcej”; j) art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. 2016 poz. 1988, dalej jako „Prawo bankowe”) w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. zmieniająca ustawę Prawo bankowe (Dz.U.2011, nr 165, poz. 984, dalej jako „ustawa antyspreadowa”) poprzez jego niezastosowanie; k) art. 65 k.c. poprzez jego niezastosowanie i dokonanie błędnej wykładni oświadczeń woli stron: a) art. 56 k.c. w zw. z art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (obecnie tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz.160), poprzez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że brak jest kursu, którym można by wypełnić lukę powstałą w Umowie wskutek eliminacji z niej odwołań do (...), a w szczególności nie może być nim kurs średni NBP.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez oddalenie powództwa w całości ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku;
2. zasądzenie kosztów procesu za obie instancje.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja wywiedziona przez stronę pozwaną okazała się niezasadna, właściwym było jedynie uwzględnienie złożonego w postępowaniu odwoławczym zarzutu zatrzymania.

W zakresie stanu faktycznego sąd odwoławczy podzielił ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji, przyjmując je za własne, czyniąc integralną częścią poniższych rozważań. Wobec powyższego sąd nie widzi konieczności ich ponownego, szczegółowego przytaczania. W zakresie oceny prawnej zgłoszonego żądania sąd odwoławczy doszedł do wniosków odmiennych od przyjętych przez Sąd pierwszej instancji, w szczególności Sąd Okręgowy nie podziela rozważań Sądu Rejonowego w zakresie uznania przedmiotowej umowy kredytu za bezwzględnie nieważną.

Odnosząc się do apelacji wskazać należało, że przeciwnie wobec wywiedzionych w jej ramach zarzutów nie doszło do naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 233 § 1 k.p.c.

Zgodnie z powszechnie przyjętym w doktrynie i orzecznictwie poglądem zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jest uzasadniony wyłącznie wtedy, gdy sąd orzekający uchybił podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, a mianowicie regułom logicznego rozumowania lub zasadom doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2005 r., sygn. akt III CK 314/05). Dla poprawnego sformułowania powyższego zarzutu niezbędne jest wskazanie przez skarżącego, w czym upatruje on wadliwość dokonanej przez sąd oceny konkretnego dowodu i jednocześnie wykazanie przez niego braku logiki w przeprowadzonym przez sąd wnioskowaniu lub przeprowadzenia przez ten sąd nieprawidłowego postępowania dowodowego poprzez brak oceny wszystkich dowodów (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2004 r., sygn. akt IV CK 274/03).

Pozwany podnosząc naruszenie art. 233 k.p.c. zarzucił, iż sąd dokonał wybiórczej analizy materiału dowodowego i dokonał swobodnej oceny materiału dowodowego a w konsekwencji błędnie ustalił, że postanowienia umowne dotyczące waloryzacji nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodami.

Strona pozwana zarzuciła również pominięcie przez Sąd Rejonowy dowodów przedłożonych w ramach niniejszego postępowania.

Odnosząc się do powyższej kwestii wskazać należy, że zgodnie z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. O tym, jakie fakty są istotne, decyduje przytoczona w pozwie podstawa faktyczna zgłoszonego przez powoda żądania w powiązaniu z normą prawa materialnego stanowiącą podstawę prawną orzekania o tym żądaniu.

Analizując treść pism procesowych pozwanego oraz przedstawionych załączników stwierdzić należy, że nie spełniają one cechy zwięzłości, w zdecydowanej większości nie dotyczą okoliczności istotnych z punktu widzenia przedstawionych przez powodów twierdzeń i nie służą do dokonywania jakichkolwiek ustaleń faktycznych w sprawie. Zbędne więc było analizowanie przez Sąd pierwszej instancji wszystkich dokumentów przedstawianych przez pozwanego, gdyż nie odnosiły się one do twierdzeń stanowiących podstawę faktyczną zgłoszonego żądania.

Nie zasługuje również na uwzględnienie zarzut pozwanego, jakoby Sąd Rejonowy poprzez niewłaściwą wykładnię przyjął, że przesłanki uznania abuzywności zostały już przesądzone a w konsekwencji nie została przeprowadzona kontrola indywidualna przedmiotowej sprawy. Odnosząc się do powyższego zarzutu przypomnieć należało, iż pod numerem 5743 rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpisano na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i

Konsumentów, z 27 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 1531/09, wydanego w sprawie przeciwko pozwanemu następującą klauzulę: „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”.

W myśl art. 479⁴³ k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy z 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw, wyrok ten ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, co nastąpiło 5 maja 2014 r.

Należy zauważyć, że ustawodawca w art. 479⁴³ k.p.c. wprowadził rozszerzoną prawomocność materialną wyroku, która wiąże nie tylko strony uczestniczące w procesie, lecz także wywiera skutek wobec osób trzecich. Jest to przepis szczególny w stosunku do art. 365 § 1 i art. 366 k.p.c., w których to wyrażona jest zasada obowiązywania wyroku wyłącznie między stronami biorącymi udział w procesie. Zauważyć przy tym należy, że prawomocny wyrok uwzględniający powództwo ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do tego rejestru (art. 479⁴³ k.p.c.).

Kontrola abstrakcyjna zmierza do oceny postanowień wzorca w oderwaniu od okoliczności konkretnego przypadku i ma skłaniać przedsiębiorcę - w razie uznania ich za nieuczciwe do zaniechania ich stosowania. Chroni nie interes indywidualny, lecz zbiorowy interes konsumentów. Kontrola abstrakcyjna jest odpowiedzią na niedoskonałości kontroli incydentalnej nieuczciwych klauzul umownych, do której dochodzi w postępowaniach indywidualnych. Ustanowienie postępowania, w którym realizowana jest kontrola abstrakcyjna, służy transpozycji art. 7 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE L 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r., s. 29 ze zm.) – por. uzasadnienie uchwały 7 sędziów z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15. Warto wskazać, że dokonywana przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykładnia art. 7 dyrektywy 93/13 nakazuje przyjmując, by postanowienia umowne ujęte we wzorcu umowy konsumenckiej uznane za nieuczciwe wskutek powództwa o zaniechanie naruszeń wytoczonego przeciwko zainteresowanemu przedsiębiorcy (...) nie wiązały ani tych konsumentów, którzy byli stronami postępowania o zaniechanie naruszeń, ani też tych konsumentów, którzy zawarli z tym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy" (por. wyrok TSUE z 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 I.).

Wyrok wydany przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK) chroni zatem nie tylko interes powoda, lecz także innych konsumentów, którzy nawiązali lub w przyszłości nawiążą stosunek umowny z pozwanym. Działanie rozszerzonej podmiotowo prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie danego postanowienia wzorca umowy za niedozwolony, a zatem odnoszące się do wszystkich konsumentów zawierających umowę z wykorzystaniem danego wzorca nie budzi większych wątpliwości ani w doktrynie, ani w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. m.in. uzasadnienie uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, wyrok SN z dnia 12 lutego 2014 r., III SK 18/13 oraz uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r., III SP 3/06). Niejednolitość poglądów występuje natomiast w kwestii rozszerzenia prawomocności materialnej takiego wyroku na innego przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok. Kwestia ta była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w uchwale 7 sędziów z dnia z dnia 20 listopada 2015 r. (III CZP 17/15) oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE C - 119/15), niemniej dla niniejszej sprawy nie ma to znaczenia, albowiem to pozwany (...) był stroną postępowania XVII AmC 1531/09.

Stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, jest zakazane – co wynika już z samej sentencji orzeczenia Sądu. Zaakceptowanie odmiennego poglądu, przyczyniłoby się do obchodzenia przez przedsiębiorców przepisów art. 385¹ k.c. oraz art. 479⁴⁵ k.p.c. i w konsekwencji prowadziło do podważenia skuteczności całego systemu rejestru klauzul niedozwolonych. Klauzula wpisana do

rejestr wywołuje zatem skutek erga omnes – wyrok jest wiążący zarówno dla stron postępowania, jak i wobec osób trzecich.

Na gruncie niniejszej sprawy, wobec wpisania spornego zapisu do rejestru klauzul niedozwolonych ocenie Sądu podlegało wyłącznie to czy sporne zapisy inkorporowane do umowy zostały indywidualnie uzgodnione z powodami, co wyłączałoby zastosowanie art. 385¹ § 1 k.c.

Umowa została zawarta przy użyciu formularza zaoferowanego przez pozwanego i powszechnie wykorzystywanego przez pozwanego w umowach kredytu zawieranych w tamtym okresie. Powyższe wyklucza ustalenie, iż umowa była indywidualnie uzgodniona.

Powyższe rozważania są wystarczające do uznania, iż §11 ust. 4 umowy stanowi niedozwolone postanowienie umowne, które jest nieskuteczne wobec powodów.

Wobec uznania abuzywności postanowień umownych, sąd odwoławczy dokonał oceny, czy inne postanowienia stanowiły postanowienia niedozwolone, a jeżeli tak, czy ich eliminacja nie będzie stanowiła przeszkody do obowiązywania umowy w pozostałym zakresie.

Przechodząc do dalszej części rozważań wskazać należało, że zarzuty strony pozwanej opierały się w głównej mierze na zakwestionowaniu okoliczności, iż pozwany naruszył obowiązek rzetelnego poinformowania powodów o ryzyku związanym z udzieleniem im kredytu indeksowanego do waluty CHF. W konsekwencji czego wywiedziona apelacja opiera się na negowaniu występowania niedozwolonych postanowień umownych w zawartej przez strony umowie. Jednakże zdaniem Sądu Okręgowego wywiedzione przez stronę pozwaną zarzuty w tym zakresie nie zasługiwały na uwzględnienie.

Brak podstaw by umowę kredytu uznać za bezwzględnie nieważną, zgodnie z treścią art. 58 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (§ 1). Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego (§2). Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (§ 3). Natomiast w myśl art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Przepis art. 69 ust. 1 Prawa bankowego nie kreuje obowiązku by świadczenie kredytobiorcy polegające na zwrocie wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu, było również ściśle oznaczone, a w szczególności nie prowadzi do tego wynik wykładni językowej wspomnianego przepisu. Zatem w opinii Sądu Okręgowego zarzuty sprzeczności konstrukcji kredytu indeksowanego z naturą stosunku kredytowego są bezpodstawne, nie dochodzi bowiem w tym przypadku do zastrzeżenia obowiązku zwrotu kapitału w kwocie wyższej niż udostępniona.

Przechodząc do oceny postanowień umownych, przewidujących indeksację kredytu stwierdzić należy, że sama konstrukcja indeksacji nie jest sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami. Postanowienia umowne dotyczące indeksacji kredytu muszą być jednak rozpatrywane łącznie, gdyż wszystkie one decydują o kształcie przedmiotowej umowy kredytu w zakresie indeksacji.

W realiach niniejszej sprawy występowały natomiast przesłanki do uznania postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone, co słusznie ocenił Sąd pierwszej instancji. Taki wniosek wynika z przeprowadzonej oceny kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń

kwoty kredytu z PLN na CHF, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN, a z drugiej strony – pozwalają kredytodawcy na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 prawa bankowego przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

Głównym świadczeniem kredytobiorcy (stanowiącym essentialia negotii umów kredytu, w tym kredytu indeksowanego do CHF) jest otrzymanie określonego świadczenia pieniężnego oraz zwrot kredytu. Zawarte w umowie klauzule indeksacyjne określają właśnie to świadczenie, gdyż bez ich zastosowania nie byłoby możliwe ustalenie wartości kwoty, jaka ma być zwrócona przez kredytobiorcę, ani też wartości poszczególnych rat.

Świadczenie powoda opiewające na zwrot kredytu zostało określone z wykorzystaniem klauzul indeksacyjnych w ten sposób, że ustalenie salda kredytu a także ustalenie wysokości każdej raty kapitałowo-odsetkowej jest obliczane z wykorzystaniem dwukrotnego przeliczenia zobowiązania według kursu franka szwajcarskiego. Klauzule indeksacyjne określają więc wysokość należności banku, która jednocześnie z punktu widzenia kredytobiorcy stanowi jego główne zobowiązanie będące punktem wyjścia do wyliczenia wysokości rat miesięcznych. Podobne zapatrywanie zostało wyrażone orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; wyrok z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl.).

Ustalenie wysokości świadczenia głównego pozostawało w wyłącznej gestii banku, który zastrzegł dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania w zakresie głównego świadczenia kredytobiorcy, spełnianego na rzecz banku. Pozwany ustalając samodzielnie w tabeli kursowej, kurs kupna (stosowany przy ustalaniu salda kredytu w CHF) i kurs sprzedaży (stosowany przy spłacie rat kredytowych wyrażonych w CHF) w oparciu o niewyrażone w umowie kryteria, sam określał należną mu od kredytobiorcy wierzytelność o której mowa w art. 69 prawa bankowego. Kredytobiorca nie miał przy tym żadnych instrumentów umownych, pozwalających na skontrolowanie poziomu rynkowości kursów walut stosowanych przez Bank, a także nie miał wpływu na wysokość naliczanego spreadu walutowego, którego wysokość także pozostawała na dzień zawarcia umowy nieokreślona i niemożliwa do określenia w przyszłości.

W konsekwencji i w związku z tym, że świadczenie główne zostało zdefiniowane w umowie w sposób niejednoznaczny, postanowienie to obejmujące mechanizm indeksacji podlega ocenie z zastosowaniem kryteriów z art. 385¹ k.c. i art. 385² k.c.

Już zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości rat spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Mechanizmy, które mają służyć uzasadnieniu stosowania takiej konstrukcji pozostają bez znaczenia w niniejszej sprawie. Oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy, w tym finansowania przez niego działalności swojego przedsiębiorstwa, w zakresie pozwalającym na wykonanie umowy. Przyjęcie w umowie rozwiązań różnicujących stosowane kursy walut nie znajduje zatem uzasadnienia. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej - dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm o charakterze waloryzacyjnym, zabezpieczający bank przed spadkiem kursu waluty i pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Równocześnie nie może budzić żadnych wątpliwości, że konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość udzielonego mu kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta. Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w

nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Odnosząc się do zagadnienia ustalania kursów waluty na podstawie, których ustalano wartość zobowiązania głównego, a następnie wartość poszczególnych rat wskazać należy, że na podstawie treści umowy nie da się ustalić, w jaki sposób bank tworzył tabele kursowe, które były podstawą ustalenia świadczeń kredytobiorców, a zatem w znaczeniu formalnym miał on pełną swobodę tworzenia tabel kursowych. Kredytodawca mógł zatem dwukrotnie poprzez kształtowanie kursu, wpływać w sposób dowolny na wysokość świadczenia kredytobiorcy. Pierwszy raz po wypłacie kredytu przeliczając kwotę wypłaconych środków na CHF po kursie ustalonym przez siebie. Drugi raz przy spłacie poszczególnych rat ustalając kurs sprzedaży służący do wyliczenia należnej bankowi kwoty w złotych polskich. W istocie więc kwestionowana umowa na każdym etapie jej wykonywania dawała kredytodawcy możliwość wpływania na wysokość świadczenia drugiej strony, która nie miała możliwości, aby takim praktykom skutecznie się przeciwstawić. Umowa nie określała w sposób zamknięty praw i obowiązków stron a wpływ na ostateczny kształt obowiązków konsumenta posiadał wyłącznie bank. Umowa nie określała nawet maksymalnego zakresu swobody banku w kształtowaniu kursów walut, a więc nie wyznaczała żadnych granic uznaniowości banku, co czyniło stosunek prawny wysoce niepewnym, co do ostatecznej wysokości zobowiązania.

O abuzywnym charakterze klauzul indeksacyjnych przesądza to, że zgodnie z ich treścią bank uzyskał prawo do jednostronnego kształtowania świadczeń kredytobiorców poprzez możliwość dowolnego określenia kursów franka szwajcarskiego w tabeli kursowej, który stanowił podstawę do określenia wysokości zobowiązania powoda. Umowa nie zawierała żadnych ograniczeń w ustaleniu tego kursu i nie określała w sposób precyzyjny kryteriów i sposób jego określania przez pozwanego. Konsument był zatem uzależniony od dowolnej decyzji banku, co tworzyło po jego stronie ryzyko naruszenia jego interesów, któremu nie mógł przeciwdziałać. Nie miał bowiem żadnego wpływu na ustalenie kursu przez bank, nie mógł też w żaden sposób zweryfikować prawidłowości jego ustalenia. Mógł wyłącznie podporządkować się w tym zakresie decyzji banku i spełnić świadczenie w wysokości ukształtowanej w niejasny sposób przez kredytodawcę. Taki rozkład praw i obowiązków stron bez wątpienia prowadzi do zachwiania równowagi kontraktowej i naruszenia dobrych obyczajów. Dodatkowo należy podkreślić, że bank poprzez wprowadzenie mechanizmu indeksacji, w którym stosowane były dwa kursy – kurs kupna i kurs sprzedaży, zapewnił sobie możliwość pobierania ukrytego zarobku. Taki zarobek stanowił spread, któremu nie odpowiadała żadna usługa świadczona przez bank. Co więcej, ta opłata była nieznana konsumentowi w dacie zawarcia umowy i niemożliwa do oszacowania nawet w dużym przybliżeniu. Bank swoimi decyzjami mógł wpływać na wysokość tego dodatkowego kosztu kredytu i nie miał w tym względzie żadnych umownych, jak również ustawowych ograniczeń. O niedozwolonym charakterze klauzul indeksacyjnych świadczy również to, że nie zawierają w sobie żadnych ograniczeń, co do możliwego wzrostu kursu franka szwajcarskiego. W związku z tym w przypadku znacznego wzrostu kursu tej waluty w stosunku do złotego polskiego kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu kwoty nieporównywalnie większej do kwoty otrzymanych środków, co z oczywistych względów jest dla niego niekorzystne i narusza jego interesy.

Kwestionowana klauzula umowna nie spełniała wymogu przejrzystości, w ogóle nie wskazując metody ustalania kursu, a w konsekwencji konsument nie miał żadnej możliwości weryfikacji poprawności czynności przedsiębiorcy przy ustaleniu tego kursu.

Przechodząc do dalszych rozważań wskazać należy, że ocena dokonywana podstawie art. 385¹ k.c. odnosi się do chwili zawarcia umowy, co wprost wynika z normy z art. 385² k.c., który to przepis nakazuje ponadto rozważenie jej treści, okoliczności zawarcia oraz uwzględnienie umów pozostających w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem badania. Ocena, czy doszło do zastosowania postanowień niedozwolonych odbywa się według odrębnych kryteriów, niż te na które powołuje się pozwany. Skoro art. 385¹ k.c. przewiduje własną sankcję na wypadek stwierdzenia abuzywnych postanowień w umowie, to zbędne jest odwoływanie się do treści art. 56 k.c., czy art. 58 §3 k.c. celem uzupełniania powstałych w umowie braków. Norma z art. 385¹ k.c. jest kompletna, tak co do przesłanek jej stosowania, jak i co do sankcji.

Strony zawarły umowę o określonej treści, która jest przedmiotem oceny, to zaś skutkuje tym, iż bezprzedmiotowe są zarzuty pozwanego odnoszące się do sposobu wykonywania przedmiotowej umowy, motywów powodów, którymi kierowali się przy wyborze rodzaju produktu, ewentualnych korzyści wynikających z oprocentowania, czy też analizowanie jakichkolwiek aspektów ekonomicznego funkcjonowania banku, procesów decyzyjnych przy ustalaniu kursów walut i oprocentowania, czy finansowania akcji kredytowej.

Dla oceny zasadności żądania nie ma więc znaczenia sposób i skutki wykonywania umowy. Takie ujęcie mogłoby powodować niemożliwość dokonania oceny przed upływem okresu, w jakim umowa miała być wykonywana, a w konsekwencji ostateczna ocena stosunku prawnego byłaby możliwa dopiero po wykonaniu przez jego strony wszystkich obowiązków i realizacji wszystkich zobowiązań. To zaś przeczyłoby jednemu z założeń wyrażonych dyrektywą nr 93/13 tj. bieżącej, lub uprzedniej, a nie następczej kontroli umowy pod kątem nieuczciwych postanowień.

Art. 6 tego aktu prawnego, a za nim art. 358¹ § 2 k.c. wyrażają bowiem jednoznaczną zasadę, że niedozwolone postanowienie w umowie nie wiąże konsumenta, natomiast co do zasady strony tej umową są nią związane w pozostałym zakresie. Ponadto niedozwolone postanowienie umowne jest eliminowane z konstrukcji danego stosunku prawnego na zasadzie *ex lege* i *ex tunc*. Orzeczenie sądu, także przy przesłankowym badaniu abuzywności postanowień umownych w sprawie o świadczenie, ma zatem charakter deklaratoryjny.

W dalszej kolejności sąd odwoławczy poddał ocenie postanowienia umowne dotyczące oprocentowania (§1 ust. 8 oraz § 10 ust. 1 i 2). W ocenie Sądu Okręgowego należało zakwestionować w całości postanowienie dotyczące oprocentowania, albowiem również w tym zakresie umowa jest niedoprecyzowana, wobec braku wskazania w jakich okolicznościach zmiana oprocentowania miałaby faktycznie występować. W konsekwencji postanowienie umowne dotyczące oprocentowania kredytu było dalece niejednoznaczne i nieprecyzyjne. Wskazana klauzula nie określała momentu zmian oprocentowania. Użyty w klauzuli zwrot „zmiana wysokości oprocentowania kredytu może nastąpić” powoduje, że od dowolnej decyzji banku zależało, czy i kiedy jakkolwiek zmiana oprocentowania nastąpi. Sporna klauzula nie określa kierunku zmian oprocentowania, w tym jego podniesienia, czy obniżenia, wobec czego kierunek zmiany oprocentowania zależał także od wyłącznej decyzji banku. Sporna klauzula nie określa sposobu zmiany oprocentowania. Nie udziela informacji, o ile oprocentowanie powinno ulec zmianie w konkretnych okolicznościach faktycznych. Nadto z postanowienia wskazanego w § 10 ust. 2 umowy nie sposób wypełnić jakąkolwiek konkretną, obiektywną treścią, co w konsekwencji prowadzi do wniosku, że postanowienie nie spełnia cechy przejrzystości, zrozumiałości i weryfikowalności (por. TSUE C 212/20). Tak więc i postanowienia dotyczące oprocentowania ocenić należało, jako abuzywne i z umowy wyeliminować.

Z treści art. 76 ustawy Prawo bankowe należy także wyciągnąć jednoznaczny, obligatoryjny warunek ważności umowy kredytowej. Przepis ten wskazuje bowiem, że zasady oprocentowania kredytu określa umowa kredytu, z tym, że w razie stosowania stopy zmiennej należy określić w umowie kredytu warunki zmiany stopy procentowej pożyczki. Nie można przyjąć, aby przedmiotowa umowa realizowała ww. ustawowy obowiązek. Umowa ta stanowiła bowiem opracowany przez bank wzorzec umowny, w przypadku którego rola powodów ograniczała się jedynie do podjęcia decyzji, czy ją podpisać, czy też nie. Tym bardziej postanowienie dotyczące zasad zmiany oprocentowania kredytu, aby było dozwolone, musiałyby być bezwzględnie jednoznaczne, tj. dopuszczające tylko jedną możliwą interpretację, niebudzące wątpliwości, dokładnie określone, oczywiste. Postanowienie zawarte w § 10 ust. 2 umowy powodowało zaś, że wysokość zmieniającego się oprocentowania kredytu następowała na podstawie wewnętrznych, bliżej nieustalonych zasad. Zasady te nie zostały wprost wskazane w umowie i właściwie można powątpiewać, czy w ogóle istniały. Oprocentowanie pobierane przez pozwanego pozostawało bez związku z rzeczywistymi wskaźnikami dotyczącymi oprocentowania franka szwajcarskiego i nie występowały zbieżne w czasie i automatyczne zmiany oprocentowania umownego w związku ze zmieniającymi się stawkami wskaźnika LIBOR dla franka szwajcarskiego.

Oceniana klauzula zmiennego oprocentowania dawała kredytodawcy możliwość dokonywania wyłącznie takich zmian, które będą uwzględniać tylko jego interes ekonomiczny, a w przypadku zmiany parametrów finansowych w sposób korzystny dla konsumenta, pozwany nie był zobowiązany do wprowadzenia odpowiednich zmian w zakresie

wysokości oprocentowania kredytu. Kwestionowane postanowienie nie wskazuje, w jakim kierunku następować będzie zmiana stopy procentowej kredytu w przypadku zmiany parametrów finansowych.

Podsumowując za niedozwolone postanowienia umowne należało uznać §1 ust. 8; § 10 ust. 2 oraz §11 ust. 4 umowy, zaś po ich eliminacji oceniania umowa nie zawiera elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu i nie może obowiązywać.

Sąd odwoławczy nie podzielił także poglądu o częściowym przedawnieniu roszczeń powoda. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 maja 2021 r., sygn. akt III CZP 6/21, ze względu na przyznaną kredytobiorcy-konsumentowi możliwość podjęcia wiążącej decyzji, co do sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy (i sprzeciwienia się zarazem udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami przez wprowadzenie regulacji zastępczej), należy uznać, iż co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej decyzji w tym względzie. Dopiero wtedy bowiem można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (podobnie jak w przypadku *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). W przypadku stwierdzenia że umowa zawiera niedozwolone postanowienia umowne, jak w sprawie niniejszej, umowa taka dotknięta jest wadą bezskuteczności zawieszanej co oznacza, że konsumentowi przysługuje prawokształtujące oświadczenie, o tym czy chce skorzystać z ochrony, czy też chce tę umowę wykonywać w pierwotnym brzmieniu. Do momentu kiedy konsument jednoznacznie nie wskaże, w jaki sposób chce swoje uprawnienia realizować, umowa cały czas pozostaje w zawieszeniu co oznacza, że nie biegną wzajemnie terminy przedawnienia pomiędzy stronami.

Wobec stwierdzenia, że zawarta przez strony umowa była w całości bezskuteczna, wszystkie uiszczone przez powoda od chwili podpisania umowy raty stanowiły nienależne świadczenia w rozumieniu art. 410 k.c. W świetle § 2 tego przepisu świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Zgodnie zaś z art. 405 k.c. kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten ma zgodnie z art. 410 § 1 k.c. zastosowanie do świadczenia nienależnego.

Odnosząc się do uwzględnionego zarzutu zatrzymania podniesionego w ramach postępowania odwoławczego, przytoczyć należało treść art. 496 k.c. zgodnie z którym skutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. W myśl art. 497 k.c., przepis artykułu poprzedzającego stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej.

Pomimo istnienia rozbieżności w doktrynie, co do charakteru przedmiotowej umowy, o jej wzajemności świadczy obowiązek kredytobiorcy w postaci zapłaty odsetek (oprocentowania) i prowizji. Zostało to podkreślone przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r. (III CZP 11/20, Lex nr 3120579).

Sąd stoi na stanowisku, że umowa kredytu bankowego ze swej natury ma charakter umowy wzajemnej w znaczeniu określonym w art. 487 § 2 k.c. W umowie tej świadczeniu banku polegającym na oddaniu do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych odpowiada świadczenie kredytobiorcy polegające na zapłacie odsetek oraz prowizji od udzielonego kredytu, które stanowią wynagrodzenie banku za udostępniony kapitał. Mimo różnicy w charakterze świadczeń stron, umowa kredytu jest umową wzajemną w tym sensie, że świadczenia obu jej stron są sprzężone w taki sposób, iż jedno świadczenie jest uzależnione od drugiego. Świadczenie kredytobiorcy polegające na zapłacie wynagrodzenia stanowi odpowiednik świadczenia kredytodawcy, ponieważ gdyby nie zapłata wynagrodzenia, umowa kredytu nie zostałaby zawarta. Kwota środków pieniężnych udostępnionych kredytobiorcy przez bank podlega zwrotowi w chwili ustania uprawnienia kredytobiorcy do korzystania z oddanych mu do dyspozycji środków pieniężnych, co zazwyczaj oznacza upływ terminu, na jaki umowa kredytu bankowego została zawarta. Przez ten

czas bank jest zobowiązany do powstrzymania się z żądaniem zwrotu oddanych do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, co stanowi uzupełniający, obok zapłaty, element jego świadczenia przesądzający także o jego ciągłym charakterze (J. Pisuliński, (w:) System Prawa Prywatnego, Tom 8, Prawo zobowiązań – część szczegółowa, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011, s. 377-388, G. Tracz: Umowa kredytu, uwagi de lege lata i de lege ferenda, Oprocentowanie jako świadczenie wzajemne, PiP 2005, z. 1, s. 32, 41; W. Popiołek, (w:) Kodeks cywilny. Komentarz, t. II, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2015). 340.

Wobec powyższego pozwany winien zwrócić stronie powodowej świadczenia pieniężne spełnione w okresie objętym pozwem, jednakże zasądzenie dochodzonej kwoty nastąpić musi za jednoczesną zapłatą przez stronę powodową na rzecz pozwanego kwoty 150 000,01 zł. W konsekwencji dokonana przez sąd odwoławczy analiza skutków eliminacji niedozwolonych postanowień stanowiła podstawę uwzględnienia podniesionego przez pozwanego zarzutu zatrzymania i w tym zakresie wyrok został zmieniony na podstawie art. 386 §1 k.p.c.

Z tych wszystkich względów apelacja pozwanego, poza zarzutem zatrzymania, została oddalona na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach w instancji odwoławczej orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. Na przedmiotowe koszty złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 1.800,00 zł ustalone na podstawie § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.