

Sygn. akt V ACa 608/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 stycznia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia SA Ewa Kaniok

Protokolant: Katarzyna Iwanicka

po rozpoznaniu w dniu 12 stycznia 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. G. i Ł. G.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 31 maja 2021 r., sygn. akt II C 2070/19

**1. zmienia zaskarżony wyrok w części w ten sposób, że punktowi drugiemu zaskarżonego wyroku nadaje treść: zasądza od (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz A. G. i Ł. G. kwoty 109 223,08 (sto dziewięć tysięcy dwieście dwadzieścia trzy złote osiem groszy) oraz 24 993,94 CHF (dwadzieścia cztery tysiące dziewięćset dziewięćdziesiąt trzy franki szwajcarskie dziewięćdziesiąt cztery centymy) z tym, że spełnienie świadczenia przez (...) Bank (...) spółkę akcyjną z siedzibą w W. uzależnione jest od jednoczesnej zapłaty przez A. G. i Ł. G. na rzecz (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 330 000 zł (trzysta trzydzieści tysięcy złotych) tytułem zwrotu świadczenia wzajemnego otrzymanego na mocy umowy kredytu na cele mieszkaniowe E. nr (...) z 14 listopada 2007 roku lub zabezpieczenia roszczenia o zwrot tej kwoty i oddala powództwo o zasądzenie ustawowych odsetek za opóźnienie od 5 lutego 2021 roku do dnia zapłaty od kwot 109 223,08 (sto dziewięć tysięcy dwieście dwadzieścia trzy złote osiem groszy) oraz 24 993,94 CHF (dwadzieścia cztery tysiące dziewięćset dziewięćdziesiąt trzy franki szwajcarskie dziewięćdziesiąt cztery centymy);**

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

**3. zasądza od (...) Bank (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz A. G. i Ł. G. kwotę 8100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Ewa Kaniok

Sygn. Akt V ACa 608/21

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z 31 maja 2021r. w sprawie II C 2070/19 w punkcie pierwszym stwierdził, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe E. nr (...) zawarta w dniu 14 listopada 2007 r. pomiędzy A. G. i Ł. G. a (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą w W. jest nieważna; w punkcie drugim zasądził od (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz A. G. i Ł. G. kwoty: 109 223,08 zł (sto dziewięć tysięcy dwieście dwadzieścia trzy złote osiem groszy) oraz 24 993,94 CHF (dwadzieścia cztery tysiące dziewięćset dziewięćdziesiąt trzy złote dziewięćdziesiąt cztery grosze) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 5 lutego 2021 r. do dnia zapłaty; w punkcie trzecim oddalił powództwo w pozostałym zakresie; w punkcie piątym zasądził od (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz A. G. i Ł. G. kwotę 11 817 zł (jedenaście tysięcy osiemset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania, w tym kwotę 10 800 zł (dziesięć tysięcy osiemset złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Okręgowy wskazał, że A. G. i Ł. G. zdecydowali się na kupno mieszkania. Doradca finansowy przedstawił im ofertę kredytu w walucie frank szwajcarski. Powodowie nie negocjowali zapisów umowy, jak również nie widzieli jakichkolwiek możliwości rozmowy z przedstawicielem banku na powyższy temat (protokół przesłuchania powódki, k. 366-367, protokół przesłuchania powoda, k., 367-367v).

A. G. i Ł. G. w dniu 14 listopada 2007 r. zawarli z (...) Bank Spółką Akcyjną w W. umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...). Zgodnie z § (...) umowy integralną częścią Umowy były „Ogólne Warunki Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe i Pożyczek hipotecznych” zwane w umowie (...), które miały stanowić załącznik nr (...) do Umowy, co do których kredytobiorcy oświadczyli, że je otrzymali, zapoznali się z ich treścią i na stosowanie, których wyrażają zgodę.

W świetle umowy Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 330.000,00 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF na okres 360 miesięcy od dnia 14 listopada 2007 r. do dnia 16 listopada 2037 r. na zasadach określonych w Umowie i (...). Kwota kredytu denominowanego w CHF lub transzy kredytu miała zostać określona według kursu kupna dewiz dla wyżej wymienionej waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu (§ (...) umowy). O wysokości wykorzystanego kredytu denominowanego (waloryzowanego) wyrażonego w walucie CHF, wysokości odsetek w okresie karencji oraz wysokości rat kapitałowo - odsetkowych w w/w walucie Bank informował kredytobiorcę w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu na zasadach określonych w (...) (§ (...) umowy).

Kredyt miał być przeznaczony na sfinansowanie budowy lokalu mieszkalnego wraz z miejscem parkingowym z boksem garażu. Wartość kosztorysową inwestycji określono na 542.304,37 zł. Udział własny kredytobiorcy wynosił 212.304,37 zł, w tym wniesiony w wysokości 27.115,22 zł, pozostały do wniesienia 185.189,15 zł po dokonaniu sprzedaży nieruchomości własnej (§ (...) umowy).

Uruchomienie kredytu nastąpić miało w czterech transzach. Pierwsza transza od dnia 15 listopada 2007 r. w wysokości 81.345,66 zł, druga transza od dnia 20 listopada 2007r. w wysokości 108.460,87 zł, trzecia transza od dnia 31 grudnia 2007 r. wysokości 85.963,03 zł, czwarta transza od dnia 15 listopada 2008 r. w wysokości 54.230,44 zł w formie przelewu na rachunek inwestora (§ (...) umowy).

Każda transza kredytu wykorzystywana miała być w złotych przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości transzy według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą Kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania danej transzy (§ (...) umowy).

Oprocentowanie kredytu w całym okresie kredytowania miało być zmienne i stanowić sumę zmiennej stawki odniesienia oraz stałej marży Banku w wysokości 1,05 p.p., z zastrzeżeniem ust. 6 umowy (§ (...) umowy).

W dniu zawarcia umowy oprocentowanie kredytu wynosiło 3,80% w stosunku rocznym i było równe stawce odniesienia, którą jest stawka rynku pieniężnego LIBOR 3-miesięczny z zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku z ostatniego dnia roboczego miesiąca poprzedzającego miesiąc zawarcia umowy, publikowana na stronie serwisu (...) lub też na jakimkolwiek ekranie zastępczym, powiększonej o marżę Banku, o której mowa w ust. 1 (§ (...) umowy).

Pierwsza zmiana oprocentowania wynikająca ze zmiany stawki odniesienia określona w ust. (...) nastąpić miała w miesiącu kalendarzowym następującym po miesiącu, w którym została zawarta umowa, w dniu ustalonym jako dzień płatności raty kapitałowo - odsetkowej (§ (...) umowy). Kolejne zmiany oprocentowania dokonywane miały być w trzymiesięcznych okresach odsetkowych, począwszy od dnia dokonania pierwszej zmiany oprocentowania przewidzianej w ust. (...), odpowiednio do zmiany stawki odniesienia, każdorazowo w dniu ustalonym jako dzień płatności raty kapitałowo - odsetkowej (§ (...) umowy).

Podstawą do ustalenia oprocentowania na zasadach określonych w ust. (...) miała być stawka odniesienia, którą była stawka rynku pieniężnego LIBOR 3 miesięczny z zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku, publikowana na stronie (...) serwisu (...) lub też na jakimkolwiek ekranie zastępczym, o godzinie 11 czasu „londyńskiego” z dnia roboczego poprzedzającego dzień dokonania zmiany (§ (...) umowy).

Zmiana stopy procentowej wynikająca ze zmiany stawki odniesienia miała wpływ na wysokość należnych odsetek oraz wysokość rat kapitałowo - odsetkowych, a tym samym wpływ na łączną kwotę odsetek spłaconych przez kredytobiorcę w okresie kredytowania (§ (...) umowy). Rzeczywista roczna stopa oprocentowania kredytu wynieść miała w dniu zawarcia umowy 4,48% (§ (...) umowy), zaś całkowity koszt kredytu w dniu zawarcia umowy 235.812,05 zł (§ (...) umowy). Pozostałe koszty, do których zapłaty obowiązany był kredytobiorca określono na 400,00 zł (§ (...) umowy). Szacunkowa łączna kwota wszystkich kosztów, opłat i prowizji obliczona na dzień zawarcia umowy wynosiła 268.568,39 zł (§ (...) umowy).

Ostateczny termin spłaty kredytu, odsetek i innych należności miał przypadać w dniu 16 listopada 2037 r. (§ (...) umowy). Po okresie wykorzystania kredytu Kredytobiorcy zobowiązywali się do spłaty kredytu wraz z odsetkami w 348 ratach miesięcznych w dniu 14 każdego miesiąca począwszy od 15 grudnia 2008 r. Wysokość rat kapitałowo - odsetkowych określona miała być w CHF. Spłata rat kapitałowo - odsetkowych dokonywana miała być w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo - odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą Kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Wysokość rat kapitałowo - odsetkowych w złotych zależeć miała od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w Banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości ww. kursu waluty miała mieć wpływ na ostateczną wysokość spłacanego przez kredytobiorców kredytu (§ (...) umowy).

Miesięczne raty kapitałowo - odsetkowe ustalone zostały w równej wysokości (§ (...) umowy). W okresie karencji w spłacie kredytu kredytobiorcy mieli spłacać należne Bankowi odsetki (§ (...) umowy).

Kredytobiorcy zobowiązywali się do spłaty odsetek w każdym miesiącu okresu, o którym mowa w ust. (...) w dniu 14 każdego miesiąca. Wysokość odsetek określona miała być w CHF. Spłata należnych odsetek dokonywana miała być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą Kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Wysokość należnych odsetek w złotych zależała od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w Banku w dniu spłaty (§ (...) umowy).

Kredytobiorcy umocowywali Bank do obciążania/składania dyspozycji przelewu środków ze wskazanego w umowie rachunku prowadzonego w Banku, kwotą wymagalnych zobowiązań wynikających z umowy. W przypadku braku środków pieniężnych na rachunku, kredytobiorcy upoważnili Bank do zaspokojenia roszczeń z tytułu umowy z pierwszych wpływów na ten rachunek niezależnie od innych dyspozycji. Pełnomocnictwo to nie mogło zostać odwołane lub zmienione do dnia całkowitej spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz innymi zobowiązaniami wynikającymi z umowy i nie gasło wraz ze śmiercią mocodawców (§ (...) umowy).

Prawnym zabezpieczeniem spłaty udzielonego kredytu, odsetek, a także innych związanych z kredytem należności miała być hipoteka umowna kaucyjna do kwoty 660.000,00 zł ustanowiona na rzecz (...) Bank S.A. na lokalu mieszkalnym oraz cesja na rzecz Banku praw z umowy ubezpieczenia lokalu mieszkalnego od ognia i innych zdarzeń losowych (§ (...) umowy).

W związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej Kredytobiorcy oświadczyli, że zostali poinformowani przez Bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz rozumieją wynikające z tego konsekwencje ((...)).

Jednocześnie kredytobiorcy zaakceptowali zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności zasady dotyczące określania kwoty kredytu w walucie wskazanej w § (...) umowy, sposobu uruchomienia i wykorzystania kredytu określone w § (...) umowy oraz warunków jego spłaty określone w § (...) umowy ((...) umowy) (umowa kredytu k. 28-34).

Zgodnie z Ogólnymi Warunkami Kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe i pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A. (dalej (...)) oprocentowanie kredytu miało być zmienne, ustalane na trzymiesięczne okresy odsetkowe (§ (...) (...)). Oprocentowanie stanowiło sumę stawki odniesienia, którą jest stawka rynku pieniężnego oraz marży Banku i miało być zmieniane odpowiednio do zmiany stawki odniesienia (§ (...) (...)). Bank miał naliczać odsetki w miesięcznych okresach obrachunkowych, od kwoty wykorzystanego i niespłaconego kredytu według stóp procentowych obowiązujących w czasie trwania umowy, począwszy od dnia pierwszego wykorzystania kredytu do dnia poprzedzającego całkowitą spłatę kredytu włącznie (§ (...) (...)). Dla celów obliczania odsetek przyjęto, że miesiąc liczy rzeczywistą liczbę dni, a rok 365 dni (366 dni w roku przestępnym; § (...) (...)).

Spłata kredytu wraz z odsetkami nastąpić miała w miesięcznych ratach kapitałowo - odsetkowych w równej wysokości (co do zasady) przy czym raty kapitałowe określone miały być w wysokości stanowiącej różnicę pomiędzy kwotą obowiązującej raty kapitałowo - odsetkowej i kwotą odsetek naliczonych od aktualnego zadłużenia ((...) (...)).

Na pisemny wniosek kredytobiorcy Bank mógł wyrazić zgodę na przekształcenie kredytu denominowanego (waloryzowanego) na kredyt złotowy, które nastąpić miało po przeliczeniu kwoty kredytu pozostającej do spłaty wraz z należnymi odsetkami według kursu sprzedaży dewiz dla waluty, w jakiej kredyt jest denominowany, zgodnie z „Tabelą Kursów” obowiązującą w Banku w dniu przekształcenia. Przekształcenie miało być dokonywane według zasad obowiązujących w Banku przy udzielaniu kredytów i wymagało zawarcia aneksu do Umowy oraz dokonania stosowanych zmian związanych z prawnymi zabezpieczeniami spłaty kredytu np. zmiany treści wpisu hipoteki. W związku z przekształceniem zmianie ulec miało także oprocentowanie kredytu, które ustalane miało być zgodnie z zasadami obowiązującymi w Banku dla nowo wybranej waluty, jak również harmonogram spłat. Za zmianę warunków Umowy w przedmiocie waluty, Bank miał pobrać prowizję zgodnie z „Taryfą prowizji i opłat (...) Banku S.A.". W przypadku, gdy zmiana warunków umowy dotyczyła kredytów denominowanych, prowizja płatna miała być w złotych po przeliczeniu według kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty zgodnie z „Tabelą Kursów” obowiązującą w Banku w dniu przekształcenia (Ogólne Warunki Kredytowania w Zakresie Udzielania kredytów na cele mieszkaniowe i pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A. k. 143-146}

Powodowie w dniach 26 listopada 2007 r., 20 grudnia 2007 r., 26 marca 2008 r., 19 listopada 2008 r. i 8 grudnia 2008 r. złożyli dyspozycję wypłaty środków z kredytu (zlecenia uruchomienia środków, k. 138-142).

W dniu 13 października 2009 r. strony zawarły aneks nr (...) zmieniający treść § (...) umowy (aneks k. 35-36).

Strony w dniu 10 lutego 2015 r. zawarły aneks nr (...) do umowy umożliwiający spłatę kredytu w walucie CHF, dokonując nadto zmiany § (...) umowy oraz dodając do umowy § (...) umowy dodając ust. (...) (aneks k. 37-38).

W dniu 4 marca 2015 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy dokonując zmiany § (...) umowy (aneks, k. 39-40).

Powodowie pismem z dnia 10 września 2019 r. wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 78.858,60 zł tytułem zwrotu nienależnego świadczenia oraz do dokonania zmiany wysokości przyszłych rat kredytu według przeliczenia dokonanego z pominięciem zawartych w umowie klauzul abuzywnych, tj. przeliczenia uwzględniającego kurs franka szwajcarskiego z dnia uruchomienia kredytu (wezwanie, k. 53-54).

W odpowiedzi na pismo powodów, tj. w piśmie datowanym na dzień 13 listopada 2019 r., bank wskazał, że przedmiotowa umowa kredytowa jest wykonywana w sposób prawidłowy i zgodny z normami obowiązującego prawa (pismo banku k. 55-57).

Uruchomienie kredytu nastąpiło w czterech transzach. W dniu 26 listopada 2007 r. w wysokości 81.345,66 zł, tj. 35.157,71 CHF, w dniu 20 grudnia 2007 r. w wysokości 108.460,87 zł, tj. 50.968,45 CHF, w dniu 28 marca 2008 r. w wysokości 85.963,03 zł, tj. 38.983,73 CHF, w dniu 28 marca 2008 r. w wysokości 54.230,44 zł, tj. 22.359,38 CHF (zaświadczenie, k. 41).

Pozwany pobrał od powodów składki ubezpieczeniowe: w dniu 26 listopada 2007 r. w wysokości 231,00 zł, w dniu 14 grudnia 2007 r. w wysokości 231,00 zł oraz w dniu 14 stycznia 2008 r. w wysokości 231,00 zł, tj. łącznie 693,00 zł (zaświadczenie, k. 41-42).

W okresie od dnia 14 listopada 2007 r. do dnia 27 sierpnia 2019 r. marża Banku kształtowała się na wysokości 1,05%, natomiast oprocentowanie ulegało następującym zmianom: w dniu 14 listopada 2007 r. 3,80%, w dniu 14 grudnia 2007 r. 3,86%, w dniu 14 marca 2008 r. 3,87%, w dniu 16 czerwca 2008 r. 3,96%, w dniu 15 września 2008 r. 3,78%, w dniu 15 grudnia 2008 r. 1,89%, w dniu 16 marca 2009 r. 1,47%, w dniu 15 czerwca 2009 r. 1,45%, w dniu 14 września 2009 r. 1,36%, w dniu 14 grudnia 2009 r. 1,36%, w dniu 14 grudnia 2009 r. 1,30%, w dniu 14 czerwca 2010 r. 1,14%, w dniu 14 września 2010 r. 1,22%, w dniu 14 marca 2011 r. 2,3%, w dniu 14 września 2011 r. 1,06%, w dniu 14 grudnia 2011 r. 1,10%, w dniu 14 marca 2012 r. 1,15%, w dniu 14 czerwca 2012 r. 1,14%, w dniu 14 września 2012 r. 1,10%, w dniu 14 grudnia 2012 r. 1,06%, w dniu 14 marca 2013 r. 1,07%, w dniu 16 czerwca 2014 r. 1,06%, w dniu 16 marca 2015 r. 0,24%, w dniu 15 czerwca 2015 r. 0,27%, w dniu 14 września 2015 r. 0,32%, w dniu 14 grudnia 2015 r. 0,28%, w dniu 14 marca 2016 r. 0,29%, w dniu 14 września 2016 r. 0,31%, w dniu 14 marca 2017 r. 0,33%, w dniu 14 czerwca 2017 r. 0,32%, w dniu 14 grudnia 2017 r. 0,30%, w dniu 14 marca 2018 r. 0,31%, w dniu 14 czerwca 2018 r. 0,32%, w dniu 14 grudnia 2018 r. 0,31%, w dniu 14 marca 2019 r. 0,35%, w dniu 14 czerwca 2019 r. 0,34% (zaświadczenie, k. 46-47).

W okresie od dnia 14 listopada 2007 r. do dnia 27 sierpnia 2019 r. powodowie uiścili na rzecz Banku tytułem spłaty rat kapitałowo - odsetkowych łącznie 137 329,15 zł oraz 24 24 993,94 CHF - w związku z zawarciem aneksu nr (...) z dnia 9 lutego 2015 r. umożliwiono spłatę bezpośrednio w walucie CHF (zaświadczenie, k. 42-46).

Pozwany Bank generował dwie tabele dziennie dotyczące kursów walut. W sytuacji dużej zmienności kursów dopuszczono sytuację wygenerowania więcej niż trzech tabel kursowych. Kurs kupna dewiz dla pary CHF/PLN liczono według wzoru: kurs średni banku - połowa spreadu walutowego publikowanego w Tabeli kursów Banku, a natomiast kurs sprzedaży dla dewiz pary CHF/PLN liczono według wzoru: kurs średni banku + połowa spreadu walutowego publikowanego w Tabeli kursów Banku. Tak skonstruowana Tabela była wysyłana do wszystkich oddziałów Banku w formie elektronicznej i obowiązywała do momentu opublikowania kolejnej, klienci mieli możliwość negocjacji kursów z Tabeli kursowej po spełnieniu określonych wymogów dokumentacyjnych i proceduralnych (zeznania świadka K. D. (1), k. 330-333).

Zgodnie z Rekomendacją S wydaną przez KNF od lipca 2006 r. dokonywano oceny zdolności kredytowej klienta ubiegającego się o kredyt denominowany (waloryzowany) do CHF, kapitał wnioskowanego kredytu powiększano o 20% oraz pozwany przyjmował oprocentowanie kredytu mieszkaniowego obowiązujące dla kredytów w złotych (oparte o stawkę bazową WIBOR 3M, a nie o LIBOR 3M), które było wyższe od oprocentowania obowiązującego dla kredytów denominowanych (waloryzowanych). Osoba ubiegająca się o kredyt w walucie CHF musiała posiadać wyższą zdolność kredytową (zeznania świadka J. L., k. 336-337).

Sąd uznał zeznania powodów za wiarygodne w całości. Z przesłuchania powodów wynika, iż nie negocjowali zapisów umowy i jednocześnie pozostawali w przekonaniu, że produkt, który oferuje im bank, jest produktem bezpiecznym i bardzo stabilnym. Powodowie przyznali, iż zdawali sobie sprawę z ryzyka, jakie wiązało się ze zmianą kursu CHF, jednak w niewielkim zakresie, albowiem doradca zapewniał ich o stabilności tej waluty.

Sąd Okręgowy wskazał, iż zgodnie z art. 189 k.p.c. powodowie mogą żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy mają w tym interes prawny.

Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytowa wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany, a więc nawet uwzględnienie roszczeń o zapłatę nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron opartych na tym stosunku prawnym.

Stwierdzenie nieważności umowy przesądza nie tylko o możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń. Rozstrzyga również w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku mających oparcie w treści umowy świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu.

Zatem, zdaniem Sądu, powodowie posiadają interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c.

Powodowie zawierając przedmiotową umowę działali jako konsumenci.

Sąd przyjął, iż strony nie umówiły się co do głównych świadczeń umowy. Zarówno indeksacja, jak i odesłanie do tabel kursowych stanowią przedmiot główny umowy, przy czym nie zostały one sformułowane jednoznacznie (brak wskazania zasad ustalania kursów, brak rzetelnej informacji o ryzyku walutowym przy jednoczesnym wykreowaniu poprzez indeksację takiego ryzyka oraz rodzaje kursów prowadzące do dalszych niejednoznaczności). Brak określenia w umowie głównych świadczeń umowy, zdaniem Sądu, prowadzi do stwierdzenia, że umowa jest w całości nieważna.

Z art. 66 k.c. wynika, że zawarcie umowy wiąże się ze złożeniem oświadczenia zawierającego istotne postanowienia umowy, zaś usunięcie waloryzacji, która określa główny przedmiot umowy kredytu indeksowanego ze stawką LIBOR jest równoznaczne z usunięciem istotnego postanowienia umowy.

W okolicznościach sprawy strony uzgodniły kwotę kredytu i wpisały ją do umowy. Nie doszło natomiast do uzgodnienia wysokości świadczenia kredytobiorców. Brak określenia tego świadczenia wynikał z pozostawienia bankowi swobody w określaniu kursów waluty, do której kredyt był indeksowany i nieokreśleniu wysokości części kapitałowej w poszczególnych ratach, co uniemożliwiało wyliczenie wysokości każdej z rat. Jak wprost wynika z umowy świadczenie kredytobiorców miało zostać określone co do wysokości przez bank po jej zawarciu, a następnie przekazane do wiadomości kredytobiorców.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami, tym zasadą swobody umów, kredytobiorca w chwili podpisania umowy powinien wiedzieć jaka jest kwota jego kredytu. Tymczasem poprzez jednostronne określanie kursu CHF przez pozwany bank, powodowie dowiedzieli się o wysokości kredytu przy jego wypłacie, po zastosowaniu dowolnie ustalonego przez pozwanego kursu CHF.

Zobowiązanie powodów ustalone było przez pozwany bank w walucie CHF, która w okresie spłaty kredytu była podstawą określania wysokości kapitału pozostałego do spłaty oraz odsetek. Oznacza to, że nie tylko wysokość kapitału kredytu była jednostronnie ustalona przez pozwanego, lecz w każdym okresie trwania kredytu bank naliczał dodatkowo odsetki od kapitału powstałego w wyniku zastosowania dowolnie ustalonego kursu CHF.

Stosownie do art. 353 § 1 k.c., zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien świadczenie spełnić. Stosownie zaś do treści art. 353<sup>1</sup>k.c., strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Nie jest dopuszczalne, aby postanowienia umowne dawały jednej ze stron uprawnienie do kształtowania według swojej woli zakresu obowiązków drugiej strony, bowiem byłoby to sprzeczne z naturą umowy.

Sąd Okręgowy wskazał na sprzeczność umowy z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe w brzmieniu z dnia zawarcia umowy. Zgodnie z treścią art. 69 ust. 1 ustawy 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. Zgodnie z treścią ust. 2 art. 69 Prawa bankowego umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany; sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

Umowa kredytu jest umową dwustronnie zobowiązującą - z jednej strony bank zobowiązuje się do udzielenia kredytu, a następnie uprawniony jest do uzyskania spłaty tej kwoty, która była oddana do dyspozycji kredytobiorcy, a kredytobiorca ma prawo domagać się od banku wypłaty środków, a następnie obciążony jest obowiązkiem ich zwrotu. Przedmiotem kredytu, zgodnie z przytoczonym przepisem musi być zatem określona kwota pieniężna. Co za tym idzie, kredytobiorca obowiązany jest do zwrotu ściśle określonej kwoty środków pieniężnych, którą oznacza kwota kapitału udostępnionego i wykorzystanego przez kredytobiorcę. Umowa kredytu ma również charakter odpłatny z uwagi na obciążenie kredytobiorcy obowiązkiem zapłacenia kredytodawcy odsetek i prowizji, które stanowią wynagrodzenie za korzystanie ze środków pieniężnych udostępnionych przez bank i konsensualny, gdyż wymaga uzgodnienia jej treści przez strony.

W przedmiotowej umowie wysokość świadczenia określona została w ten sposób, że kwotę kredytu przeliczano najpierw ze złotych polskich na franki szwajcarskie, po kursie wskazanym przez bank (uzyskując równowartość kredytu w walucie obcej), a następnie, bezpośrednio przy określaniu każdej kolejnej raty, przeliczano wskazywane przez bank kwoty franków szwajcarskich na złotówki znów po kursach ustalanych przez bank na podstawie jego tabel, przy czym pierwsza z tych operacji odbyła się w oparciu o kurs kupna, a pozostałe dotyczące spłat rat po kursie sprzedaży. Co istotne, kurs kupna był niższy od kursu sprzedaży, a co za tym idzie, bank dokonując dwukrotnego przeliczenia kwoty zobowiązań (najpierw w momencie ich wypłaty po niższym kursie, a następnie w momencie ich spłaty po kursie wyższym) uzyskuje nadwyżki (tzw. spread), a więc dodatkowe wynagrodzenie banku, wysokości którego w momencie zawierania umowy kredytu, konsument nie jest w żaden sposób oszacować.

W doktrynie prawa cywilnego wskazuje się, że pojęcie „dobrych obyczajów” na gruncie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. powinno zostać odniesione do „szeroko rozumianego szacunku drugiego człowieka” wskutek czego sprzeczne z nimi są działania wykorzystujące m.in. niewiedzę, brak doświadczenia drugiej strony, naruszenie zasady równorzędności stron” (K. Zgrobelny [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Wydanie 2; red. E. Gniewek; Warszawa 2006, s. 593, nb 9).

Powyższe stanowisko jest tożsame z zapatrywaniami wyrażonymi w orzecznictwie, w tym między innymi w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005r. (I CK 832/2004), zgodnie z którym „działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku. Do dobrych obyczajów zalicza się zatem przede wszystkim wymaganie od przedsiębiorcy wysokiego poziomu świadczonych usług oraz stosowania we wzorcach umownych takich zapisów, aby dla zwykłego konsumenta były one jasne, czytelne i proste, a ponadto by postanowienia umowne w zakresie łączącego konsumenta z przedsiębiorcą stosunku prawnego należycie zabezpieczały interesy konsumenta i odwzorowywały przysługujące mu uprawnienia wynikające z przepisów prawa. W orzecznictwie przyjmuje się, że sprzeczne z dobrymi obyczajami są w szczególności wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron umowy, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami stosunku obligacyjnego.

W niniejszej sprawie powodowie nie posiadali możliwości kontroli sposobu wykonywania przez bank przedmiotowej umowy w szczególności w zakresie wysokości salda kredytu i wysokości rat kredytowych. Zawierając umowę, nie

mogli również w żaden sposób określić potencjalnego ryzyka z tym związanego, także nie mogli oszacować całkowitych kosztów związanych z kredytem. Co istotne, bank nie ponosił żadnego ryzyka, gdyż w każdej sytuacji ewentualne ryzyko kursowe mógł zniwelować poprzez dowolne ustalenie kursu w tabeli bankowej. Powodowie na dzień zawarcia umowy nie znali wysokości swojego świadczenia na rzecz banku. Wysokość świadczenia powodów zależała wyłącznie od woli banku.

Powyższe skutkuje naruszeniem zasady ekwiwalentności wzajemnych świadczeń powodów oraz banku. Pozwany w całości bowiem przeniósł na powodów ryzyko kursowe, zabezpieczając w ten sposób wyłącznie swoje interesy, bez przyznania w zamian jakichkolwiek korzyści na rzecz powodów oraz możliwości kontrolowania przez nich działań podejmowanych przez bank w przedmiotowym zakresie.

Z umowy nie wynikało, aby kurs waluty wpisywany do tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu przeliczania całej kwoty kredytu na CHF, a następnie w dniu spłaty każdej kolejnej raty musiał przybrać wartość rynkową albo jakąkolwiek wartość możliwą do ustalenia i przewidzenia przez drugą stronę umowy. Umowa, w tym (...), nie przewidywała żadnych kryteriów, wedle których miałyby być ustalony kurs z tabeli. Żadne ograniczenia swobody kształtowania kursu nie wynikały z umowy, zatem stosowanie jakiejkolwiek praktyki w określaniu kursu waluty było swobodną decyzją pozwanego i w każdej chwili mogło być dowolnie zmienione. Ewentualna rynkowość kursów, na które powoływał się pozwany, pozostaje bez związku z niniejszą sprawą. Rynkowość odnosi się bowiem do sposobu wykonywania umowy, a nie ukształtowania praw i obowiązków kredytobiorcy na etapie zawierania umowy.

Pozwany bank mógł zatem dwukrotnie, w aspekcie kształtowania kursu, wpływać w sposób dowolny na wysokość świadczenia kredytobiorcy. Pierwszy raz przy wypłacie kredytu (transz) przeliczając kwotę udzielonego kredytu na CHF po kursie ustalonym przez siebie. Drugi raz ustalając kursy po jakich zostaną przeliczone poszczególne raty.

Świadomość stron nie ma znaczenia dla oceny ważności umowy w kontekście jej zgodności/niezgodności z prawem, gdyż niezależnie od jej istnienia nieważna umowa nie staje się ważna. Nie ma zatem znaczenia czy powodowie i pozwany rozumieli mechanizm indeksacji i zmiany wartości kapitału oraz rat na skutek zmiany kursu waluty.

Brak możliwości określenia ścisłej wysokości części kapitałowej każdej raty przesądzał o niemożności precyzyjnego określenia części odsetkowej. Odsetki bowiem powinny być naliczane od aktualnego salda zadłużenia, co wymaga wiedzy na temat wysokości salda zadłużenia po spłacie każdej kolejnej raty. Nie można w sposób rzetelny policzyć wysokości odsetek nie wiedząc, w jakich częściach w każdej racie ma dojść do spłaty kapitału.

W świetle wyżej wskazanej normy bank mógł zatem czerpać zysk z umowy kredytu wyłącznie w postaci odsetek oraz prowizji. Natomiast bank w umowie zastrzegł na swoją rzecz dodatkowy zysk w postaci marży na kursie, który bank uzyskiwał poprzez dokonywanie przeliczeń waluty w oparciu o dowolnie ustalany przez siebie kurs waluty.

W umowie określona została wyłącznie kwota uruchomienia kredytu, tj. zobowiązanie banku do wypłaty określonej kwoty wyrażonej w PLN. W umowie nie zostały jednak określone świadczenia powodów, tj. wysokość salda kredytu, sposób jego wyliczenia oraz zasady, w oparciu o które miały być określone zobowiązania powodów w postaci spłaty rat. W konsekwencji powodowie według stanu na dzień zawarcia umowy w żaden sposób nie byli w stanie określić wysokości swojego zadłużenia (salda kredytu) i to nawet przy założeniu, że zarówno oprocentowanie jak i kurs średni NBP waluty CHF były niezmiennie przez cały okres trwania umowy.

W przypadku określenia wysokości świadczenia w wyniku waloryzacji należy przyjąć, że miernik wartości służący tejże waloryzacji (indeksacji), powinien być określany w sposób precyzyjny. To znaczy taki, aby możliwe było jego obiektywne oznaczenie. W przeciwnym razie nie zostanie spełniony wymóg oznaczonego świadczenia. Pozostawienie jednej ze stron możliwości swobodnego kształtowania wskaźnika waloryzacji skutkuje w istocie brakiem określenia wysokości świadczenia, a zatem brakiem uzgodnienia tego elementu umowy.



W rzeczywistości w przedmiotowej umowie wysokość rat zależała od kursu przyjętego przez pozwanego do przeliczenia spłat dokonywanych przez powodów, a więc była zależna od zastosowanego przez bank spreadu. Spread ten w istocie powiększał wysokość oprocentowania.

Zatem, strony nie określiły w umowie wzajemnych głównych świadczeń stron, a taka sytuacja jest sprzeczna z naturą stosunku umowy, której istotą jest uzgodnienie jej postanowień przez strony (art. 353<sup>1</sup> k.c.). Konstrukcja przyjęta przez bank we wzorcu umownym jedynie stwarzała pozory uzgodnienia z powodami istotnych warunków umowy.

Bank nie posiadał żadnego sprecyzowanego mechanizmu ustalania marży doliczanej do kursu bazowego. W umowie nie zostały ponadto określone zasady spłaty kredytu. Umowa nie precyzowała bowiem w jaki sposób bank będzie ustalał kursy w tabelach, które miały mieć zastosowanie do dokonywanych przez powodów spłat w walucie PLN. Kursy te w świetle umowy mogły być ustalane przez pozwanego w sposób dowolny. Przyjmując zatem, że klauzula waloryzacyjna określała główne świadczenia stron przedmiotowa umowa nie została nigdy skutecznie zawarta.

***Zdaniem Sądu, sprzeczność treści takiej umowy z przepisami prawa wynika z art. 351<sup>1</sup> k.c. i art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, a w konsekwencji w świetle art. 58 § 1 k.c. stwierdzić należy, iż przedmiotowa umowa jest nieważna.***

Powodowie podnosili, iż umowa kredytu łącząca ich z pozwanym jest nieważna z uwagi na treść postanowień umowy zawartych w § (...) w zakresie słów „denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF”, (...) umowy kredytu w brzmieniu nadanym w drodze aneksu nr (...) z dnia 9 lutego 2015 r..

Jak zostało już wyżej wskazane, w kwestionowanych przez powodów postanowieniach pozwany przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości salda kredytu, jak również wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego, poprzez dowolne, niczym nieograniczone wyznaczanie kursów kupna lub sprzedaży franka szwajcarskiego. Dotyczyło to tak uruchomienia kredytu, jak i jego późniejszej spłaty. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle umowy nie doznawało żadnych formalnych ograniczeń. Bank przyznał sobie prawo do jednostronnego określania zobowiązań umownych, a to wysokości salda kredytu oraz rat kredytowych, a tym samym i wysokości świadczeń powodów. Niewątpliwie zatem regulacja ta stanowi o naruszeniu przez bank dobrych obyczajów, które nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy były możliwe do przewidzenia.

Ocena klauzul waloryzacyjnych zawartych w umowie jako abuzywne i jednocześnie brak możliwości zastąpienia ich innymi klauzulami, skutkuje brakiem zgodnych oświadczeń woli stron w chwili zawarcia umowy w tym zakresie, a zatem skutek prawny jest taki sam jak przy stwierdzeniu nieważności na podstawie art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe w związku z 351<sup>1</sup> k.c. i art. 58 § 1 k.c.

Brak możliwości określenia ścisłej wysokości części kapitałowej każdej raty przesądzał o niemożności precyzyjnego określenia części odsetkowej. Odsetki bowiem powinny być naliczane od aktualnego salda zadłużenia, co wymaga wiedzy na temat wysokości salda zadłużenia po spłacie każdej kolejnej raty. Nie można w sposób rzetelny policzyć wysokości odsetek nie wiedząc, w jakich częściach w każdej racie ma dojść do spłaty kapitału.

Polski porządek prawny dopuszcza możliwość zawierania umów o kredyt w walucie polskiej indeksowany do waluty obcej. Stanowi o tym wprost art. 69 ust. 2 pkt 4a i art. 69 ust. 3 ustawy Prawo bankowe. O tym, że umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353 k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego) wypowiedział się również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. (sygn. akt I CSK 1049/14, Legalis 1450586). Jednak okoliczność, że polski system prawny dopuszcza zawieranie umów o kredyt denominowany lub indeksowany nie wyczerpuje problematyki zgodności z prawem każdej umowy o kredyt indeksowany.

Mając na uwadze powyższe powództwo o ustalenie nieważności umowy z dnia 14 listopada 2007 r. uległo uwzględnieniu w punkcie I. wyroku.

Nieważność umowy o kredyt zawartej przez strony, skutkowałą uznaniem za zasadne także sformułowanego w pozwie żądania powodów dotyczącego zasądzenia na ich rzecz wszystkich świadczeń spełnionych przez nich na rzecz pozwanego.

Jak stanowi 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 stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego, tj. takiego, w którym 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 (art. 410 § 1 i 2 k.c.).

Nieważność umowy powodowała, iż wszelkie świadczenia uiszczone przez stronę powodową na rzecz pozwanego, były świadczeniami nienależnymi. Stwierdzenie nieważności spornej umowy powoduje obowiązek dokonania zwrotu wzajemnych świadczeń pomiędzy stronami umowy, stosownie do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Co do zasady, kredytobiorca powinien więc zwrócić bankowi otrzymaną od niego kwotę kapitału a bez odsetek i kosztów dodatkowych, bank zaś powinien zwrócić kredytobiorcy wszelkie wpłacone przez niego raty kredytowe i inne opłaty oraz składki.

Sąd Okręgowy przywołał stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym w art. 410 § 1 k.c. ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu. W takim przypadku nie zachodzi potrzeba badania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na rzecz której świadczenie zostało spełnione (accipiensa), jak również czy majątek spełniającego świadczenie (solvensa) uległ zmniejszeniu. Wykazanie samego faktu spełnienia świadczenia wypełnia bowiem przesłankę zubożenia po stronie powodów, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11 - z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 372/11 - z dnia 28 sierpnia 2013 r., V CSK 362/12 - z dnia 15 maja 2014 r., II CSK 517/13 - z dnia 29 listopada 2016 r., I CSK 798/15).

Sąd miał na względzie także aktualne stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20 (Legalis nr 2532281), w której Sąd Najwyższy przesądził, że w przypadku stwierdzenia nieważności umowy kredytowej, umowę należy rozliczyć zgodnie z teorią dwóch kondykcji.

W niniejszej sprawie podstawą prawną świadczenia była nieważna czynność prawna, która nie stała się ważna mimo spełnienia świadczenia, a w takim wypadku wiedza spełniającego świadczenie, że nie był do świadczenia zobowiązany, nie zwalnia odbiorcy świadczenia do jego zwrotu (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2018 r., I CSK 575/17, Legalis nr 1829409).

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powodów całą dochodzoną kwotę, tj. 24.993,94 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 5 lutego 2021 r. do dnia zapłaty oraz 109.223,08 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 5 lutego 2021 r. do dnia zapłaty - (po odjęciu od kwot 137 329,15 PLN i 24 993,93 CHF - (faktycznie uiszczone tytułem rat) rat, które zdaniem pozwanego uległy przedawnieniu.

Sąd uwzględnił roszczenie odsetkowe powodów od dnia następnego po dniu otrzymania przez pozwanego odpisu modyfikacji powództwa, tj. od dnia 5 lutego 2021 r. (pismo doręczone zostało pozwanemu na rozprawie w dniu 4 lutego 2021 r., k. 366), albowiem po otrzymaniu pisma zawierającego modyfikację powództwa (z określeniem podstawy faktycznej) pozwany pozostawał w zwłoce. W związku z uwzględnieniem roszczenia głównego powodów, roszczenie ewentualne sąd oddalił w pkt. III. wyroku.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

**Apelację od tego wyroku wniósł pozwany** zaskarżając go w punktach I, II i IV i zarzucając naruszenie:

art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przedmiotem oceny abuzywności są postanowienia umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) zawartej w dniu 14 listopada 2007 roku rozumiane jako całe jednostki redakcyjne Umowy tj. § (...) Umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 14 listopada 2007 roku oraz postanowienia § (...) Umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 14 listopada 2007 roku w brzmieniu nadanym w drodze aneksu nr (...) z dnia 9 lutego 2015 roku, podczas gdy zgodnie z art. 385<sup>(1)</sup> § 1 i 2 k.c. przedmiotem tej oceny powinny być

wynikające z tych jednostek redakcyjnych, z osobna: (1) norma wprowadzająca sam mechanizm indeksacji kwoty kredytu do waluty obcej, z którego wynika ryzyko walutowe polegające na tym, że wartość waluty obcej zmienia się pomiędzy dniem wypłaty kredytu (tj. przeliczeniem kwoty wyrażonej w złotych na franki szwajcarskie), a spłatą poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych (tj. przeliczeniem z franków szwajcarskich na złote polskie) (Klauzula Ryzyka Walutowego) oraz (2) norma, określająca w jaki sposób ustalany będzie kurs waluty obcej, na potrzeby operacji związanych z indeksowaniem przy wypłacie i przy spłacie kredytu (Klauzula Kursowa);

naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie za abuzywną zarówno Klauzulę Ryzyka Walutowego, jak i Klauzulę Kursową, podczas, gdy normy te nie naruszają rażąco interesów konsumenta, a nawet gdyby przyjąć, że je naruszają, to uzasadnia to co najwyżej stwierdzenie abuzywności wyłącznie Klauzuli Kursowej, a nie Klauzuli Kursowej i Klauzuli Ryzyka Walutowego łącznie;

naruszenie art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie za abuzywne norm wynikających z § (...) umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 14 listopada 2007 roku oraz postanowienia § (...) Umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 14 listopada 2007 roku w brzmieniu nadanym w drodze aneksu nr (...) z dnia 9 lutego 2015 roku, w tym Klauzuli Ryzyka Walutowego oraz Klauzuli Kursowej, podczas gdy Klauzula Ryzyka Walutowego nie może zostać uznana za abuzywną, gdyż określa ona główny przedmiot świadczenia i została sformułowana w sposób jednoznaczny;

na wypadek przyjęcia, że Klauzula Kursowa jest abuzywna zarzucił, że:

Sąd Okręgowy naruszył art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie w ten sposób, że po uznaniu postanowień umowy kredytu za abuzywne, dokonał oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy kredytu bez wszystkich postanowień określających indeksację kredytu do franka szwajcarskiego; w tym bez Klauzuli Ryzyka Walutowego oraz Klauzuli Kursowej, podczas gdy przedmiotem oceny możliwości dalszego obowiązywania powinna być umowa bez postanowień abuzywnych, tj. umowa kredytu bez Klauzuli Kursowej;

Sąd Okręgowy dokonał błędnej wykładni art. 385<sup>(1)</sup> § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że nie jest dopuszczalne zastąpienie postanowień abuzywnych jakimikolwiek uregulowaniami wynikającymi z przepisów prawa, a w konsekwencji błędnie nie zastosował art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 56 k.c. w zw. z art 41 prawa wekslowego stosowanego na zasadzie analogii legis; art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c., oraz art. 56 k.c. w zw. ze wskazanymi w przypisie do tego punktu kilkudziesięcioma przepisami, z których na zasadzie analogii iuris lub analogii legis wynika, że w polskim systemie prawa obowiązuje generalna norma, zgodnie z którą wartość waluty obcej określa się według kursu średniego NBP, podczas gdy ani art. 385<sup>(1)</sup> § 1 i 2 k.c., ani orzecznictwo TSUE nie stoją na przeszkodzie stosowaniu wyżej wskazanych przepisów na etapie oceny możliwości obowiązywania umowy po usunięciu postanowienia abuzywnego, tj. na etapie poprzedzającym etap zastąpienia postanowienia abuzywnego przepisem dyspozytywnym na warunkach wskazanych w orzeczeniach TSUE C-26/13 K. i C-260/18 D. oraz TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku w sprawie C-19/20 Bank (...) S.A. (motywy 56 i 57);

Sąd Okręgowy naruszył art. 69 ust. 3 Pr. Bankowego w zw. art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. poprzez jego błędne niezastosowanie, w ten sposób, że na etapie oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy po usunięciu normy abuzywnej pominął, że umowa kredytu może być wykonywana na podstawie art. 69 ust. 3 Pr. Bank.;

na wypadek przyjęcia, że po usunięciu Klauzuli Kursowej umowa kredytu nie może dalej obowiązywać zgodnie z prawem polskim, zarzucił że:

Sąd Okręgowy naruszył art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie polegające na tym, że nie przesądził, czy unieważnienie umowy w całości narażałoby konsumenta na niekorzystne konsekwencje, gdy tymczasem w świetle orzecznictwa TSUE (C-26/13 K. i C-260/18 D.) taka analiza winna poprzedzać decyzję Sądu Okręgowego o tym, czy umowę kredytu unieważnić, czy uzupełnić szczegółowym przepisem dyspozytywnym, zaś stwierdzenie, iż unieważnienie umowy kredytu jest dla powoda niekorzystne stanowić winno przesłankę zastosowania przepisu dyspozytywnego prawa krajowego;

Sąd Okręgowy naruszył art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 385<sup>(1)</sup> § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie polegające na tym, że nie zastąpił postanowienia abuzywnego, tj. Klauzuli Kursowej przepisem dyspozytywnym art. 358 § 2 k.c., podczas gdy przepis ten stanowi przepis dyspozytywny, który może znaleźć zastosowanie zgodnie z orzeczeniami TSUE C-26/13 K. i C-260/18 D. oraz TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku w sprawie C-19/20 Bank (...) S.A. (motywy 56 i 57);

Sąd Okręgowy naruszył art. 385<sup>(1)</sup> § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie polegające na przyjęciu, że art. 385<sup>(1)</sup> k.c. nie przewiduje możliwości zastąpienia wyeliminowanego zapisu umownego jakimkolwiek zapisem umownym, w sytuacji, gdy możliwe było wypełnienie tej minimalnej treści przepisem dyspozytywnym, który mógł znaleźć zastosowanie zgodnie z orzeczeniami TSUE C-26/13 K. i C-260/18 D. oraz TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku w sprawie C-19/20 Bank (...) S.A. (motywy 56 i 57);

Sąd Okręgowy naruszył art. 58 § 1 i 3 k.c. i art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, w ten sposób, że błędnie przyjął, iż umowa kredytu w stosunku, do której na skutek stwierdzenia

abuzywności postanowień § (...) umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 14 listopada 2007 roku oraz postanowienia § (...) umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 14 listopada 2007 roku w brzmieniu nadanym w drodze aneksu nr (...) z dnia 9 lutego 2015 roku zachodzi ich bezskuteczność wobec powoda jest sprzeczna z prawem - narusza zasady współzycia społecznego oraz zasadę swobody umów, a przez to jest nieważna, a nadto, że nieważność Umowy kredytu związana z abuzywnością jej postanowień ma charakter nieważności bezwzględnej (lub zbliżonej do bezwzględnej), a umowa pozbawiona postanowień uznanych za abuzywne nie może istnieć;

Sąd Okręgowy naruszył art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego poprzez błędne przyjęcie, iż umowa kredytu nie spełnia warunków wymaganych dla tego rodzaju stosunku prawnego określonych w/w przepisem, a w szczególności nie określa kwoty pieniężnej zarówno świadczenia banku w postaci udzielonego kredytu, jak i wysokości zobowiązania Powoda do zwrotu środków należnych bankowi, przez co jest nieważna;

Sąd Okręgowy naruszył art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez ich zastosowanie i przyjęcie, że strony są zobowiązane do zwrotu otrzymanych wzajemnych świadczeń;

Sąd Okręgowy naruszył art. 481 k.c. poprzez przez niewłaściwe zastosowanie, skutkujące bezpodstawnym zasądzeniem odsetek ustawowych za zwłokę nie od chwili wyrokowania, lecz od dnia 5 lutego 2021 roku do dnia zapłaty;

Sąd Okręgowy naruszył art. 461 § 1 k.c. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. w zw. z 498 k.c. poprzez ich nieprawidłową wykładnię i nieuwzględnienie zgłoszonego przez stronę pozwaną ewentualnego zarzutu potrącenia oraz zarzutu zatrzymania;

naruszył art. 232 k.p.c. poprzez przyjęcie, iż powód wypełnił obowiązek wskazania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzi skutki prawne, w szczególności w zakresie zarzutu rażącego naruszenia swoich interesów oraz dobrych obyczajów przez pozwanego, zarzutu naruszenia przez pozwanego zasad współzycia społecznego oraz zasady swobody umów, a także naruszenia przez pozwanego art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego;

naruszył art 233 k.p.c. przez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, polegającą na przyjęciu, że pozwany bank może dowolnie określać kursy waluty w Tabeli kursów, a w konsekwencji uznanie, że ma prawo do dowolnego kształtowania wysokości zobowiązań powoda w sytuacji, gdy kryteria, które ostatecznie decydują o kursie ogłoszonym w tabeli, nie pozostają w gestii banku;

naruszył art. 233 k.p.c. przez sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że spread walutowy stanowił element wynagrodzenia pozwanego za udzielony kredyt, w sytuacji gdy spread walutowy nie jest strictly wynagrodzeniem Banku, jego wysokość nie była ukrywana przez pozwanego i była możliwa do wyliczenia dla każdej zainteresowanej osoby, a zastosowanie dwóch kursów wymiany walut (kursu kupna przy uruchomieniu kredytu oraz kursu sprzedaży przy przeliczaniu rat kapitałowo- odsetkowych) uzasadnione było dokonywaniem przez pozwanego transakcji na rynku międzybankowym w celu sfinansowania akcji kredytowej dotyczącej udzielania kredytów indeksowanych do waluty CHF;

naruszył art. 278 k.p.c. w zw. z art. 205<sup>12</sup> § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego, pomimo tego, że rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy wymagało wiadomości specjalnych;

naruszył art. 233 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 309 k.p.c. - poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegające na pełnym pominięciu dla oceny istoty sprawy stanowiska doktryny wyrażonego w opinii prawnej autorstwa dr hab. I. W., a w konsekwencji błędnym przyjęciu, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowne mają charakter abuzywny, ewentualnie, iż w niniejszej sprawie nie zachodzi możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego, a w konsekwencji zastąpienia kursu z tabeli Banku kursem średnim NBP, a nadto błędnym przyjęciu, iż nie jest możliwe rozważenie skutków unieważnienia umowy kredytu oraz stwierdzenie nieważności łączącej strony umowy kredytu;

naruszył art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. 1993, L 95, s. 29) w związku z art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej poprzez niepoinformowanie konsumenta o skutkach prawnych, jakie może spowodować unieważnienie takiej umowy, niezależnie od tego, czy konsument jest reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika w sytuacji, gdy Sąd orzekający stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem.

W konkluzji pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda kosztów procesu w obu instancjach według norm przepisanych; ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na nierozpoznanie przez Sąd I instancji istoty sprawy w zakresie konsekwencji uznania poszczególnych postanowień umownych za abuzywne; w każdym przypadku o zasądzenie od powoda zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

***Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.***

***Sąd Apelacyjny zważył:***

***Apelacja jest uzasadniona w części.***

Ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji są prawidłowe i Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne.

Zarzut naruszenia art. 233 par. 1 k.p.c. jest chybiony. Stanowisko doktryny wyrażone w opinii prawnej autorstwa dr hab. I. W. nie ma wpływu na zakres ustaleń faktycznych albowiem nie kreuje faktów mogących mieć wpływ na powstanie, zmianę lub ustanie stosunku prawnego łączącego strony.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 278 k.p.c. w zw. z art. 205<sup>12</sup> § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., polegającego na pominięciu przez Sąd dowodu z opinii biegłego, rację ma sąd I instancji, że rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy nie wymagało wiadomości specjalnych.

### ***Rozważania prawne sądu I instancji są częściowo wadliwe.***

Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska Sądu pierwszej instancji o bezwzględnej nieważności (art. 58 § 1 k.c.) umowy zawartej przez strony 14 listopada 2007r. r. z powodu sprzeczności z przepisami ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (art. 69 ust. 1 i 2) oraz naturą stosunku prawnego (art. 353<sup>1</sup> k.c.) uznając, że umowa kredytu indeksowanego do waluty obcej została zawarta w granicach swobody umów. Brak jest podstaw do zastosowania art. 58 par. 1 k.c. Podzielenie stanowiska apelacji pozwanego w tym względzie nie oznacza jednak jej uwzględnienia.

Zasada swobody umów wyrażona w art. 353<sup>1</sup> k.c. obejmuje także przyzwolenie na faktyczną nierówność stron, jeśli jest wyrazem ich woli (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2013 r., III CSK 223/12). Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. (Sygn. akt I CSK 1049/14), umowa kredytu indeksowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego). W zakresie „umowy kredytu indeksowanego” dochodzi bowiem do wydania sumy kredytu kredytobiorcy i zwrotu wykorzystanej sumy kredytu z reguły w ratach kredytowych w dłuższym odcinku czasowym. Kredytobiorca zwraca kredytodawcy wykorzystaną sumę kredytu, przy czym w związku z kursem waluty obcej, suma ta może być wyższa odpowiednio w relacji do waluty obcej. Suma wykorzystana w dniu wykonywania umowy kredytu hipotecznego może mieć bowiem inną wartość rynkową w wyniku indeksacji walutowej. Innymi słowy, kredytobiorca może być zobowiązany do zwrotu bankowi sumy pierwotnie wykorzystanego kredytu (w chwili wykonania umowy przez bank), ale taka wykorzystana suma (w całości lub części) może mieć inną (wyższą) wartość rynkową w okresie spłaty (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16).

Z uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 1991 r., III CZP 15/91 (OSNCP 1992/1/1) wynika m.in., że „za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków. Sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę, skoro jest oczywiste, że zawsze jest on zainteresowany w najkorzystniejszym dla siebie ukształtowaniu regulacji masowo zawieranych umów.” Uchwała ta została podjęta w okresie, kiedy nie obowiązywały jeszcze przepisy dotyczące ochrony konsumentów. Obecnie tego rodzaju klauzule, jak zastosowane w niniejszej sprawie, zostały wymienione przez ustawodawcę w art. 385<sup>3</sup> k.c. jako niedozwolone klauzule umowne. Postanowienia umowne pozwalające na jednostronne kształtowanie kursu waluty indeksacyjnej przez bank bez wskazania w umowie obiektywnych kryteriów ustalania tych kursów są obecnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego oceniane niemal jednolicie jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, wyrok SN z 29 października 2019 r. IV CSK 309/18). Gdyby określony zapis umowny naruszał bezwzględnie obowiązujące przepisy, to nie można byłoby stwierdzić jedynie jego abuzywności.

Można jeszcze zauważyć, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14 odwołując się do przepisów zawartych w ustawie z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r. Nr 165, poz. 984), wskazał, że „ideą dokonania nowelizacji Prawa bankowego ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. było utrzymanie funkcjonujących na rynku kredytów denominowanych według nowych zasad (...) Ustawodawca wprowadził narzędzie prawne pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia.” Także to stanowisko przemawia za uznaniem, że umowy, które nie podlegają ocenie przez pryzmat przepisów chroniących interesy konsumentów, są ważne i skuteczne (por. uzasadnienie postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 października 2020 r., VI ACa 1006/19).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, trafnie natomiast Sąd pierwszej instancji stwierdził, że zawarte w umowie z 14 listopada 2007 roku, klauzule (par. (...)) są abuzywne, a eliminacja tych postanowień z umowy prowadzi do jej upadku, na co powodowie wyrazili świadomą zgodę jeszcze przed Sądem Okręgowym (k.367) mając świadomość możliwych skutków tego rodzaju decyzji.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W myśl art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 tego artykułu nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Stosownie do treści art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., niezgodnione indywidualnie są natomiast 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. Zgodnie zaś z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Podkreślić należy, że art. 385<sup>1</sup> k.c. stanowi implementację art. 3 dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich 93/13/EWG z dnia 05 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L Nr 95, s. 29 ze zm.), który stanowi, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Z przytoczonych regulacji wynika, że aby określone postanowienie umowy mogło zostać uznane za niedozwolone, muszą zostać spełnione cztery warunki: 1) umowa musi być zawarta z konsumentem, 2) postanowienie umowy nie zostało uzgodnione indywidualnie, 3) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, 4) postanowienie sformułowane w sposób jednoznaczny nie dotyczy głównych świadczeń stron.

Wbrew stanowisku apelacji, postanowienie wprowadzające indeksację do waluty obcej (czyli ryzyko kursowe) nie zostało sformułowane przez pozwanego prostym i zrozumiałym językiem. Zakres udzielonych powodom informacji o ryzyku był ogólnikowy i niewystarczający. Nie ma w sprawie podstaw do przyjęcia, że przekazano powodom informacje na tyle rzetelne i wyczerpujące, zwłaszcza co do tego, o ile może wzrosnąć kurs CHF w trakcie trwania umowy kredytu zawartej na okres 30 lat, żeby można było przyjąć, iż jako konsumenci rozsądni, krytyczni, szeroko poinformowani, wyrazili świadomie zgodę na obciążenie ich nieograniczonym ryzykiem kursowym. Argumentacja, że powodowie mieli pełną świadomość skutków ryzyka kursowego, a generalnie mówiąc wprowadzenia do umowy klauzuli walutowej, nie zasługuje na aprobatę. W ocenie Sądu Apelacyjnego pozwany nie dochował, w zakresie sformułowania postanowień nakładających na konsumenta nieograniczone ryzyko kursowe wymogów, jakie nakłada na niego dyrektywa 93/13. W ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. Jest tak w szczególności wówczas, gdy konsument nie został powiadomiony przez przedsiębiorcę o kontekście gospodarczym mogącym wpłynąć na zmiany kursów wymiany walut, tak że konsument nie miał możliwości konkretnego zrozumienia potencjalnie poważnych konsekwencji dla jego sytuacji finansowej, które mogą wynikać z zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej.” (pkt 73 i 74 wyroku C-776/19 – C-782/19).

Powodom nie przedstawiono symulacji obrazujących wpływ wzrostu waluty indeksacji na saldo kredytu i wysokość raty w perspektywie kilku lat. Nie wyjaśniono kontekstu gospodarczego, czynników ekonomicznych, których zmiana w perspektywie wieloletniej może spowodować wzrost kursu CHF. W treści informacji o ryzykach związanych z kredytem walutowym nie padły stwierdzenia o nieograniczonym ryzyku kursowym kredytobiorcy i niewykluczonej silnej deprecjacji waluty krajowej do waluty indeksacji, w sytuacji gdy staranność banku powinna polegać na rzetelnym przedstawieniu konsumentowi skutków zmiany kursów dla zaciągniętego przez niego zobowiązania kredytowego.

Nielojalność banku wobec konsumenta wyrażająca się w proponowaniu mu produktu związanego z istotnym ryzykiem walutowym i jednocześnie zaniechaniu rzetelnego informowania konsumenta o tym, jak kosztowne mogą być dla niego skutki związania się takim kredytem w dalszej perspektywie, stanowi o naruszeniu dobrych obyczajów. Prowadzi do ukształtowania praw i obowiązków kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając przy tym rażąco jego interesy, przy czym owo rażące naruszenie interesów konsumenta wyraża się w tym, że nie jest on w stanie ocenić ryzyka, z jakim wiąże się zawarcie umowy. Powodowie, ryzykowali tym, że wysokość zobowiązania

po przeliczeniu zgodnie z klauzulą walutową może osiągnąć nieczym nieograniczoną wysokość i może to nastąpić na każdym etapie długoletniego wykonywania umowy, o czym powinni zostać przez pozwanego uprzedzeni, co nie miało miejsca, w konsekwencji czego zasadne jest przyjęcie, że sposób prezentacji kredytu indeksowanego do waluty CHF przez pozwanego bank nie był wystarczający dla podjęcia przez powodów świadomej, racjonalnej i przemyślanej decyzji. Jak wynika z zeznań powodów, zostali poinformowani, że CHF jest walutą stabilną, mieli świadomość tego, że kurs CHF zmienia się ale nikt nie uświadomił im możliwej skali tego wzrostu (k.366v-367).

Postanowienia zawarte w klauzuli ryzyka walutowego i w klauzuli kursowej są zatem abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i jako takie nie wiążą konsumenta, co musi prowadzić w okolicznościach sprawy do upadku, czyli nieważności umowy kredytu. Zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. przez sąd I instancji jest chybiony. Uznanie za abuzywną zarówno Klauzuli Ryzyka Walutowego, jak i Klauzuli Kursowej jest prawidłowe. Postanowienia zawarte w owych klauzulach dotyczą głównych świadczeń stron, ponieważ określają podstawowe świadczenia w ramach przedmiotowej umowy i z tego względu charakteryzują tę umowę. Postanowienia te nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem nakazuje, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (por. wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., K., C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 75; z dnia 23 kwietnia 2015 r., V. H., C 96/14, EU:C:2015:262, pkt 50). Tymczasem pozwany podkreślał, że zaletą kredytu waloryzowanego jest znacznie niższa rata kapitałowo – odsetkowa w porównaniu z kredytem w PLN, nie informując kredytobiorców o tym, że w wysokość owej raty może drastycznie wzrosnąć w przypadku zmiany kursy CHF do złotówki.

Trafnie wskazał sąd I instancji, iż określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14 (OSNC 2016, Nr 11, poz. 134, z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 (nie publ.), z dnia 19 września 2018 r., I CNP 39/17, nie publ., z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17, nie publ., z dnia 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, nie publ., z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, nie publ., z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, nie publ., z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, nie publ.).

Z umowy stron nie wynika, na podstawie jakich kryteriów bank ustalał kurs wymiany CHF zarówno w chwili wypłacania świadczenia powodom, jak i w chwili spłacania rat. Powodowie w istocie dowiadywali się o wysokości raty w chwili pobrania środków z ich rachunku. Pozwany mógł dowolnie ustalać kryteria, którymi miał się kierować przy ustalaniu kursów CHF, w związku z czym powodowie nie mieli możliwości weryfikacji wyliczeń banku i nie wiedzieli, jaka część poszczególnych kursów CHF stanowi marżę banku. Takie postanowienia umowne kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają ich interesy, ponieważ pozwany przyznał sobie prawo do uzyskiwania dodatkowego wynagrodzenia, którego oszacowanie dla powodów jako kredytobiorców nie było możliwe.

W orzecznictwie przyjmuje się, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję - na niekorzyść konsumenta - praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (tak np. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX).



***Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (por. uchwała Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). Dla tej oceny nie ma więc znaczenia, czy w wykonaniu umowy kurs stosowany przez pozwanego bank, był rynkowy. Nawet w sytuacji, gdyby kurs ten był kursem rynkowym istniałaby podstawa do przyjęcia, że klauzule przeliczeniowe są abuzywne, skoro potencjalnie dawały bankowi możliwość dowolnego kształtowania owego kursu i jednostronnego decydowania o wysokości rat spłat obciążających powodów, co samo przez się rażąco narusza ich interesy.***

Fakt, iż wskazane wyżej klauzule umowne nie wiążą konsumenta, skutkuje powstaniem swego rodzaju „luki” w łączącym strony stosunku umownym, która nie może zostać uzupełniona przez Sąd poprzez zmianę tej klauzuli umownej (np. poprzez ustalenie, że w przypadku postawienia w stan wymagalności zadłużenia kredytowego wyrażonego w CHF, jego przeliczenie nastąpi według oznaczonego kursu CHF ustalonego przez NBP). Już w wyroku z dnia 14 czerwca 2012 roku (C-618/10, B. E. de (...) S.A. przeciwko J. C., Legalis numer 483548) Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligatoryjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści. W opinii Trybunału, uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów. Umowa ta powinna bowiem 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. Z kolei w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 roku (C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), Legalis numer 966197) Trybunał stwierdził, iż art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy uchylił, zgodnie z zasadami prawa zobowiązań, nieuczciwy warunek (niedozwolone postanowienie umowne) poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Jak podkreślił Trybunał, fakt zastąpienia nieuczciwego warunku tego rodzaju przepisem – w przypadku którego, jak wynika z motywu trzynastego dyrektywy 93/13, zakłada się, że nie zawiera nieuczciwych warunków – w zakresie, w jakim dostarcza on rozwiązania, dzięki któremu umowa może dalej obowiązywać (...) i wciąż wywoływać wiążące skutki względem stron, jest w pełni uzasadniony w świetle celu dyrektywy 93/13.

Do zawartej przez strony umowy nie można jednak zastosować art. 358 § 2 k.c. pozwalającego na przyjęcie średniego kursu danej waluty obcej ogłaszanego przez NBP na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania pieniężnego wyrażonego w walucie obcej. Przepis ten został wprowadzony do porządku prawnego 24 stycznia 2009 r., zatem nie może dotyczyć umowy zawartej 14 listopada 2007 roku i sanować postanowień abuzywnych bezskutecznych od samego początku. Nawet jeśli przyjąć, że umowa kredytu wykreowała stosunek prawny o charakterze ciągłym i że do stosunków takich należy stosować przepisy nowej ustawy tj. art. 358 par. 2 k.c., to zastosowanie tego przepisu mogłoby mieć miejsce na przyszłość a nie wstecz tj. nie można w/w przepisu zastosować do przeliczenia kwoty wypłaconej przez pozwanego w PLN na CHF oraz do przeliczenia rat uiszczonych do dnia 24.01.2009r. w PLN na CHF. Najistotniejsze jest jednak to, że zastosowanie kursu średniego NBP nie doprowadziłoby do wyeliminowania abuzywności samej klauzuli dotyczącej ryzyka walutowego i nie przywróciłoby równowagi kontraktowej. Taki zabieg nie zapewniłby właściwej ochrony konsumenta, która byłaby wówczas iluzoryczna.

W świetle w/w wykładni dyrektywy EWG 93/13, wskazywany w uzasadnieniu apelacji art. 41 prawa wekslowego także nie może znaleźć zastosowania do spornej umowy, a wszelkie inne przepisy dyspozytywne mogłyby wejść w miejsce postanowień umowy uznanych za bezskuteczne jedynie za zgodą obu stron umowy. Zastępowanie postanowień abuzywnych przepisami o charakterze dyspozytywnym jest bowiem bez zgody obydwu stron niedopuszczalne. Żaden ze wskazanych przez pozwanego przepisów nie nadaje się do uzupełnienia luki powstałej wskutek abuzywności postanowienia wprowadzającego do umowy ryzyko kursowe. Mogłyby one być co najwyżej hipotetycznie rozważane w sprawach, w których ryzyko kursowe (indeksacja do CHF) nie byłoby abuzywne per se, a jedynie związane z mechanizmem indeksacji postanowienia wyznaczające sposób ustalania kursu waluty okazałyby się niedozwolone.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344, wypowiedział się co do niemożności zastąpienia klauzul abuzywnych postanowieniami dotyczącymi kredytu złotowego czy też indeksowanego do średniego kursu CHF w Narodowym Banku Polskim z uwagi na brak normy prawnej pozwalającej na taką operację, a nadto nieobjęcie takiego rozwiązania zgodnym zamiarem stron umowy. Niezasadne są w związku z tym zarzuty dotyczące naruszenia art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

Założenie, że umowa bez klauzul przeliczeniowych mogłaby zostać utrzymana oznaczałoby, że strony zawarły umowę o kredyt złotowy z oprocentowaniem LIBOR. Stawka LIBOR przewidziana w umowie jest integralnie związana z klauzulą walutową, a więc w przypadku uznania tej klauzuli za niedozwoloną stosowanie stawki LIBOR staje się bezprzedmiotowe. Prawidłowa wykładnia oświadczeń woli stron dokonana przez pryzmat art. 65 § 2 k.c. prowadzi do wniosku, że umowy nie da się utrzymać bez postanowień abuzywnych.

Zawarty przez strony aneks nie sanuje wad umowy z 14 listopada 2007 roku, nie wynika z niego bowiem, że zmiana umowy kredytu dokonana tym aneksem stanowiła wyraz następczej „świadomej, wyraźnej i wolnej” rezygnacji kredytobiorcy-konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia (ewentualnie także nieważność umowy) i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, Nr 1, poz. 2 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, nie publ.).

Należy podkreślić, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje obecnie w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego, że utrzymanie umowy "nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia", co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) (...) Z., pkt 52 i z dnia 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17, (...) przeciwko (...), pkt 43). Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. W wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. (2) i J. D. przeciwko (...) Bank (...) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, iż ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy (pkt 45).

Przedmiotowa umowa po wyeliminowaniu postanowień abuzywnych nie może nadal obowiązywać, bo spowodowałoby to zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Tym samym Sąd Apelacyjny nie podziela zarzutów naruszenia art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz art. 65 k.c. w związku z art. 354 k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c., a także art. 56 k.c. w zw. z art. 353 § 1 k.c. i nie znajduje podstaw do uwzględnienia apelacji w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku.

Prawo krajowe może przewidzieć rozwiązania pozwalające na stwierdzenie nieważności umowy między przedsiębiorcą a konsumentem zawierającej jeden lub więcej nieuczciwych warunków, jeśli takie rozwiązanie zapewnia konsumentowi lepszą ochronę. Art. 6 ust. 1 dyrektywy nr 93/13 nie upoważnia jednak sądu krajowego do uzupełnienia czy zmiany umowy przez wprowadzenie do niej innych klauzul w miejsce uznanej za abuzywną (wyroki Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 21 kwietnia 2016 r., C-377/14, z dnia 21 grudnia 2016 r., C-154/15, z dnia 7 listopada 2019 r., C-349-351/18).

Zgodnie z uchwałą składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego mającą moc zasady prawnej z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, Legalis) niedozwolone postanowienie umowne (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Powodowie nie zgodzili się na przywrócenie skuteczności niedozwolonym postanowieniom. Oświadczyli, że są świadomi skutków stwierdzenia nieważności umowy i gotowi na spłatę ( k.367v). Ocenili, że stwierdzenie nieważności umowy nie narazi ich na szczególnie dotkliwe konsekwencje, zaś Sąd Apelacyjny ocenę taką podziela zważywszy iż powodowie „spłacili” znaczną część kredytu.

Zarzut naruszenia przez sąd I instancji art. 410 par. 1 w zw. z art. 405 k.c. jest chybiony. Sąd Apelacyjny podziela w tym zakresie ustalenia i rozważania sądu I instancji.

Podniesiony przez pozwanego zarzut potrącenia nie jest skuteczny albowiem zgłoszony został w odpowiedzi na pozew ( k.78), zaś pełnomocnik procesowy powodów, któremu odpowiedź na pozew została doręczona nie jest umocowany do odbioru oświadczeń o charakterze materialnoprawnym. Pozwany nie udowodnił, że złożył oświadczenie woli o potrąceniu „drugiej stronie” zgodnie z art. 499 k.c. Poza tym oświadczenie o potrąceniu ma charakter prawnokształtujący i nie może być warunkowe a taki charakter ma oświadczenie złożone „na wypadek (...) przyjęcia przez sąd..., że istnieją przesłanki do unieważnienia umowy kredytu”.

Zarzut zatrzymania podniesiony przez pozwanego ( k.77v) jest co do zasady dopuszczalny, jednak jedynie w części w jakiej zatrzymanie uzależnione jest od jednoczesnej zapłaty przez powodów na rzecz pozwanego kwoty 330.000 zł. tytułem zwrotu świadczenia wzajemnego otrzymanego na mocy umowy kredytu na cele mieszkaniowe E. nr (...) z 14 listopada 2007r., lub zabezpieczenia roszczenia o zwrot tej kwoty, w pozostałej części w jakiej zapłata miałaby być uzależniona od jednoczesnej zapłaty kwoty 117.598,96 zł. stanowiącej wynagrodzenie za korzystanie z kapitału lub zabezpieczenia roszczenia o jej zwrot, zarzut zatrzymania nie jest zasadny. Po pierwsze rozliczenie nieważnej umowy na podstawie przepisów o nienależnym świadczeniu jest czystym restytucyjnym zwrotem tego, co świadczone. Po drugie brak jest podstawy prawnej do konstruowania roszczenia banku wobec kredytobiorcy „o zapłatę za korzystanie z pieniędzy”. W ramach zwrotu nienależnego świadczenia, jeżeli jego przedmiotem były pieniądze, nie mamy do czynienia z typowym świadczeniem pieniężnym i dlatego problem odsetek nie wchodzi tu w grę. Po trzecie wynagrodzenie za korzystanie z kapitału odpowiadające wartości średniego rynkowego wynagrodzenia za korzystanie z kredytu złotowego byłoby de facto próbą rekonstrukcji czy też przekształcenia treści umowy, której nieważność stwierdzono, co naruszałoby cel art.7 dyrektywy 93/13 jakim jest zapewnienie skutecznych i stosownych środków ochrony konsumenta przed nieuczciwymi warunkami umownymi.

W myśl art. 496 k.c., jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Przepis ten stosuje się odpowiednio do nieważności umowy (art. 497 k.c.). Przy czym chodzi o nieważność ex tunc, a z taką mamy do czynienia w sprawie. Dlatego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 par. 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie drugim poprzez uczynienie zastrzeżenia, że spełnienie świadczenia przez pozwanego uzależnione jest od jednoczesnej zapłaty przez powodów kwoty 330.000 zł. lub zabezpieczenia roszczenia o jej zwrot.

W myśl wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2005 r. (IV CK 204/04, LEX nr 277849) wymagalność zobowiązania nie zachodzi, gdy dłużnik dysponuje zarzutem hamującym roszczenie wierzyciela, a takim zarzutem jest niewątpliwie zarzut zatrzymania. Skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia (tak wyrok SN z dnia 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00, OSNC 2002, nr 12, poz. 155). Dlatego, uwzględniając zarzut zatrzymania Sąd Apelacyjny oddalił powództwo o zasądzenie ustawowych odsetek za opóźnienie od 5.02.2021 do dnia zapłaty od kwot 109.223,08 zł. i 24.993,94 CHF.

W niniejszej sprawie zarzut zatrzymania podniesiony został już w odpowiedzi na pozew z 20.02.2020r., zatem tym bardziej nie sposób mówić, że po podniesieniu w/w zarzutu pozwany był w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia zasądzonego na rzecz powodów w zaskarżonym wyroku.

W pozostałej części apelacja pozwanego uległa oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach procesu za II instancję Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. przyjmując, że powódowie ulegli w nieznacznej części (apelacja skierowana przeciwko rozstrzygnięciu zawartemu w punkcie I uległa oddaleniu w całości na podstawie art. 385 k.p.c., zaś uwzględnienie prawa zatrzymania nie zmienia faktu, iż wyrok w części zasądzającej należność główną uznany został za prawidłowy.

SSA Ewa Kaniok