

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 października 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	sędzia Grażyna Wołosowicz
Protokolant	:	Dariusz Adamik

po rozpoznaniu w dniu 20 października 2022 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **M. M. (1) i A. M.**

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

**o ustalenie i zapłatę**

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 21 września 2021 r. sygn. akt I C 961/21

**I. zmienia zaskarżony wyrok w pkt II w ten sposób, że oddala powództwo o zapłatę kwoty 188.401,20 (sto osiemdziesiąt osiem tysięcy czterysta jeden i 20/100) złotych;**

**II. oddala apelację w pozostałym zakresie;**

**III. koszty zastępstwa procesowego między stronami w instancji odwoławczej wzajemnie znosi.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powodowie, M. M. (1) i A. M., po ostatecznym sprecyzowaniu powództwa, wnieśli o ustalenie, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 3 września 2008 r., zawarta z (...) Bankiem S.A. (obecnie (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.) jest nieważna oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 188.401,20 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie, liczonymi od dnia 10 października 2020 r. do dnia zapłaty, w związku z ustaleniem nieważności ww. umowy kredytu. Ewentualnie wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kwoty 85.531,57 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwoty 58.207,29 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz od kwoty 27.324,28 zł od dnia 10 października 2020 r. do dnia zapłaty w związku z uznaniem postanowień umowy kredytowej za niedozwolone.

Pozwany (...) Bank S.A. w W. wnosił o oddalenie tego powództwa w całości na koszt powodów.

**Wyrokiem z dnia 21 września 2021 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku ustalił, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe E. nr (...) z dnia 3 września 2008 r., zawarta pomiędzy powodami a (...) Bank S.A. w W. (obecnie (...) Bank (...) S.A. w W.) jest nieważna (pkt I), zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 188.401,20 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 24 marca 2021 r. do dnia zapłaty (pkt II), oddalił powództwo w zakresie pozostałych odsetek (pkt III) i zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6.434 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 5.434 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (pkt IV).**

Orzeczenie to oparto o następujące ustalenia faktyczne i ocenę prawną.

W dniu 3 września 2008 r. powodowie M. M. (1) i A. M., jako kredytobiorcy, zawarli umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z (...) Bankiem S.A. (obecnie (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.). W § 2 umowy, Bank zobowiązał się postawić do dyspozycji kredytobiorców kredyt w kwocie 230.000 zł denominowany (waloryzowany) w walucie (...) na okres 360 miesięcy od dnia 3 września 2008 r. do dnia 3 września 2038 r. na zasadach określonych w umowie i Ogólnych Warunkach Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe i P. Hipotecznych (...). Stosownie do § 3 ust. 1 umowy, kredyt miał zostać przeznaczony na finansowanie budowy lokalu mieszkalnego, oznaczonego nr (...), położonego w B. przy ul. (...) oraz remont tego lokalu.

W § (...) ust. 1 umowy postanowiono, iż uruchomienie kredytu nastąpi w terminie od dnia 4 września 2008 r. w formie przelewu na rachunek w (...) S.A. kwoty 207.570 zł oraz na rachunek (...) S.A. kwoty 19.325 zł. W myśl § (...) ust. 1a kredyt miał zostać wykorzystany w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla (...) zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu. Umowa ani (...) nie zawierały definicji tabeli kursów. W § 8 wskazano, że oprocentowanie kredytu w całym okresie kredytowania jest zmienne i stanowi sumę zmiennej stawki odniesienia oraz stałej marży Banku w wysokości 2,40 pkt procentowych. Rzeczywista stopa procentowa kredytu, w dniu zawarcia umowy, wynosiła 5,15%. Szacunkowa, łączna kwota wszystkich kosztów, opłat i prowizji, do których zapłaty zobowiązani mieli być kredytobiorcy na dzień zawarcia umowy wynosiła 238.987,83 zł. Zgodnie z § 9 ust. 1 i 2 umowy, po okresie wykorzystania kredytu, kredytobiorcy zobowiązali się do spłaty kredytu wraz z odsetkami począwszy od 3 listopada 2008 r. w 359 ratach miesięcznych w dniu 3 każdego miesiąca, do dnia 3 września 2038 r.

Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określono w (...), a ich spłata miała być dokonywana w złotych po uprzednim przeliczeniu rat według kursu sprzedaży dewiz dla (...) zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Miesięczne raty były równe. Wysokość należnych odsetek została określona w (...). Kredytobiorcy umocowali Bank do obciążania/składania dyspozycji przelewu środków z rachunku nr (...) (§ 9 ust. 7). Umowa nie podlegała negocjacom.

Zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiła hipoteka umowna kaucyjna do wysokości 460.000 zł na nieruchomości lokalowej, oznaczonej nr (...), położonej w B. przy ul. (...) (§ 10 ust. 1 umowy).

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

W okresie kredytowania, kredytobiorcy uregulowali na rzecz Banku kwotę 188.401,20 zł tytułem rat kapitałowo-odsetkowych.

Sąd Okręgowy wskazał, że dowody z dokumentów, opinii złożonych przez strony, w tym stanowisk różnych osób czy podmiotów na temat tzw. spraw frankowych nie miały znaczenia dla rozpoznania niniejszej sprawy i zostały potraktowane jako wyraz poglądów wzmacniających argumentację strony. Za nieprzydatne Sąd uznał także zeznania

zawnioskowanych przez stronę pozwaną świadków: W. Ż., A. N., J. K. oraz M. K., jako że nie brali oni udziału w czynnościach związanych z zawieraniem umowy z powodami ani też nie mieli wiedzy na temat tych okoliczności. Sąd oddalił wnioski obu stron o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości uznając, że ocena okoliczności powołanych w tezie dowodowej w części istotnej dla rozstrzygnięcia sprawy nie wymaga wiedzy specjalistycznej. Ustalając stan faktyczny sprawy, Sąd Okręgowy oparł się zaś m.in. na zeznaniach powodów, które ocenił jako wiarygodne w całości.

Mając to wszystko na względzie stwierdził, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie. Wskazał, że powodowie mają interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności stosunku prawnego, wynikającego z umowy, zawartej między nimi a pozwanym (art. 189 k.p.c.). Sąd wywiódł także, że postanowienia § (...) ust. 1a i § 9 ust. 2 tej umowy są abuzywne (art. 385<sup>1</sup> k.c.). Wskazał, że powodowie posiadają status konsumentów i nie mieli oni wpływu na kształt postanowień umownych, dotyczących waloryzacji. Podkreślił, że umowę stron zawarto w oparciu o treść sporządzonego przez Bank wzorca umowy, a powodowie nie byli informowani o sposobie ustalania kursów walut w tworzonej przez Bank jednostronnie tabeli kursów i o sposobie wyliczania rat kapitałowo-odsetkowych. Zauważył nadto, że klauzule te nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione. Powodów nie poinformowano także o istniejącym ryzyku kursowym. Nie przedstawiono im żadnej symulacji długookresowej zmiany warunków spłaty w warunkach wzrostu kursu (...) do PLN dwu lub trzykrotnie. W efekcie Sąd wywiódł, że postanowienia te są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta, skoro Bank przyznał sobie prawo do arbitralnego decydowania o wysokości rat, które powodowie mieli spłacać. Sąd Okręgowy podkreślił także, że klauzule waloryzacyjne określają świadczenie główne i sformułowane zostały w sposób niejednoznaczny. Jednocześnie zauważył, że przy ocenie abuzywności bada się wyłącznie stan istniejący w chwili zawarcia kontraktu, stąd też sposób w jaki Bank rzeczywiście ustalał kurs w trakcie wykonywania umowy i jaka była relacja kursu Banku do kursu rynkowego, pozostawały obojętne dla rozstrzygnięcia.

W efekcie Sąd Okręgowy wywiódł, że wskazane wyżej, niedozwolone postanowienia umowne, nie wiążą powodów ex tunc i ex lege. Nie mogą one przy tym zostać zastąpione innymi normami, co pozbawiało umowę jej koniecznych składników (essentialia negotii). Dlatego też umowę stron Sąd Okręgowy uznał za nieważną, a świadczenie spełnione przez powodów na rzecz pozwanego w wysokości 188.401,20 zł – za nienależne (art. 410 § 1 k.c.). Odsetki od tej sumy Sąd I instancji zasądził od dnia 24 marca 2021 r. do dnia zapłaty, tj. od dnia następnego po dniu doręczenia pozwanemu odpisu pisma, zawierającego rozszerzenie powództwa.

O kosztach orzekł na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od tego wyroku złożył pozwany, który zaskarżył go w części uwzględniającej powództwo oraz rozstrzygającej o kosztach i zarzucił mu:

I. naruszenie przepisów prawa materialnego:

1) art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez błędne uznanie, że postanowienia § 2, § (...) i § 9 umowy stron stanowią klauzule niedozwolone;

2) art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię i uznanie, że umowa kredytu nie wiąże stron w zakresie pozostałym po usunięciu z niej postanowień § 2, § (...) i § 9 oraz że w związku z bezskutecznością tych postanowień, w dacie zawarcia umowy kredytu nie było możliwe zastąpienie abuzywnych postanowień przepisami dyspozytywnymi i zmiana ich treści, a w konsekwencji uznanie, że umowa kredytu jest nieważna, mimo że brakujące postanowienia umowy mogły i powinny zostać odpowiednio uzupełnione przy zastosowaniu przepisu art. 56 k.c. w zw. z art. 65 k.c. i art. 354 k.c. bez konieczności zmiany istoty i charakteru umowy kredytu;

3) art. 358 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. L p.w.k.c. poprzez ich niezastosowanie wprost, jako obowiązującej w prawie polskim normy dyspozytywnej, która mogłaby zastąpić normę rzekomo abuzywną bądź przynajmniej w drodze analogii (np. poprzez analogiczne zastosowanie art. 41 prawa wekslowego);

(...) art. 31 ust. 2 i 3 w zw. z art. 2 Konstytucji RP poprzez ich niezastosowanie i naruszenie konstytucyjnej zasady proporcjonalności sankcji w sytuacji, gdy mieści się w niej dyrektywa, w myśl której żadna z zasad i żaden z przepisów prawa prywatnego nie powinny być tłumaczone w sposób arbitralnie preferujący prawa i wolności pewnej kategorii osób w stosunku do praw i wolności innej kategorii podmiotów, a sankcje poza posiadaniem charakteru odstrasżającego muszą być przede wszystkim proporcjonalne;

5) art. 411 pkt 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że nie istniała podstawa prawna świadczenia przez powodów na rzecz pozwanego i pozwany zobowiązany był do zwrotu świadczenia;

2. naruszenie przepisów postępowania w postaci:

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

a) zaniechanie przeprowadzenia wszechstronnej i wyczerpującej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie i pominięcie okoliczności przywoływanych przez pozwanego, że powodowie byli informowani o ryzyku kursowym oraz o zasadach funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej, a w szczególności nieprzypisanie należytej uwagi oświadczeniom powodów złożonym w § 11 ust. (...) i 5 umowy kredytu, z jednoczesnym daniem wiary odmiennym twierdzeniom powodów;

b) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustalenie, że uprawnienie pozwanego do ustalania kursów tabelarycznych nie doznaje żadnych ograniczeń, podczas gdy to popyt i podaż decydują o zmianach kursów walut stosowanych przez pozwanego.

Na tej podstawie pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów procesu za obie instancje; ewentualnie wniósł o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania wraz z rozstrzygnięciem o kosztach procesu za wszystkie instancje.

Pozwany podniósł nadto ewentualny zarzut potrącenia wierzytelności powodów o zapłatę, dochodzonej w niniejszej sprawie kwoty z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot kwoty udzielonego powodom kredytu, tj. kwoty 230.000 zł; względnie – na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd zarzutu potrącenia – pozwany podniósł ewentualny zarzut zatrzymania powyższej kwoty.

W odpowiedzi powodowie wnieśli o oddalenie apelacji pozwanego na jego koszt.

#### **SĄD APELACYJNY USTALIŁ I ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:**

***Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie jedynie w zakresie zgłoszonego zarzutu potrącenia, co stało się przyczyną zmiany wyroku Sądu Okręgowego i oddalenia powództwa o zapłatę.***

Sąd Apelacyjny podzielił i przyjął za własne, dokonane przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne, które legły u podstaw zaskarżonego wyroku. Ustalenia te znalazły bowiem właściwe oparcie w zgromadzonym w niniejszej sprawie materiale dowodowym, rozważonym i ocenionym – wbrew temu co podnosi skarżący – zgodnie z wymogami stawianymi przez art. 233 § 1 k.p.c.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że przepis ten statuuje jedną z fundamentalnych zasad postępowania cywilnego, jaką jest zasada swobodnej oceny dowodów, według której sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Dla skutecznego postawienia zarzutu naruszenia przedmiotowego przepisu nie jest zaś wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął to sąd, wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie, niż ocena sądu. Konieczne jest bowiem wykazanie, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, gdyż tylko takie uchybienie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Jeśli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu

nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawało się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami, lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej, albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00 i z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99).

Takich uchybień po stronie Sądu Okręgowego stwierdzić jednak nie sposób. W szczególności trafnie Sąd ten ocenił zeznania powodów – uznając je za wiarygodne – co do okoliczności towarzyszących zawarciu przez nich z poprzednikiem prawnym pozwanego, w dacie 3 września 2008 r., umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) oraz braku udzielanych im, przez pracowników kredytującego Banku, informacji o ryzyku kursowym, związanym z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Zeznania te były bowiem nie tylko jasne i logiczne, ale przede wszystkim spójne. Z całą stanowczością nie podważają ich zaś, sygnalizowane w apelacji skarżącego, jedynie ogólnikowe zapisy § 11 ust. (...) i 5 umowy stron, w których ujęto oświadczenie kredytobiorców o poinformowaniu ich przez Bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut i zrozumieniu przez nich, wynikających z tego konsekwencji, jak też o zaakceptowaniu zasad funkcjonowania „kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie obcej”. Dość wskazać, że z zapisów tych (mających skądinąd blankietowy charakter) nie wynika nawet jakie konkretne kwestie miały zostać powodom przedstawione. Jak natomiast wielokrotnie podkreślał to Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako: (...)) w swym orzecznictwie, rzeczą Banku jest dostarczenie kredytobiorcy, w sposób dla niego przystępny, pełnych i rzetelnych informacji o powyższym. Tytułem przykładu można tu wskazać chociażby pogląd, wyrażony w orzeczeniu z dnia 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C-26/13, zgodnie z którym warunek umowy musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (por. również wyrok (...) z dnia 18 listopada 2021 r., zapadły w sprawie C-212/20, pkt 42).

Warto odnotować także stanowisko (...), zaprezentowane w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r., w połączonych sprawach C-776/19 do C-782/19, mimo że odnosiło się ono do kredytu denominowanego do waluty obcej. Otóż, w uzasadnieniu tego orzeczenia (...) wskazał, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę takiego kredytu, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w wypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Ponadto przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy (por. podobnie wyrok z dnia 20 września 2018 r., C-51/17, pkt 75 i przytoczone tam orzecznictwo). Wynika stąd, że dla spełnienia wymogu przejrzystości warunków umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi, właściwie poinformowanemu, dostatecznie uważnemu i racjonalnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, względem waluty rozliczeniowej (pkt 71 i 72).

Powyższego w niniejszej sprawie bezsprzecznie zabrakło. Ujawnione w sprawie dane nie pozwalają bowiem wywodzić za pozwany, że przed zawarciem przez powodów (bezsparnie posiadających status konsumenta; art. 22<sup>1</sup> k.c.) analizowanej umowy kredytowej, ci ostatni uzyskali od pracowników Banku właściwą informację o rzeczywistej skali podejmowanego przez nich ryzyka. Żaden z przeprowadzonych w sprawie dowodów nie wskazuje chociażby na to, aby powodów pouczone w sposób rzetelny o możliwości znacznych wahań kursu waluty szwajcarskiej (stanowiącej przecież podstawę przeliczenia ich świadczenia) czy też o niestabilności waluty polskiej, w stosunku do waluty

szwajcarskiej. Również w apelacji nie przedstawiono ani jednego dowodu, który pozwalałoby na przyjęcie, że poprzednik prawny skarżącego wywiązał się w sposób należyty z obciążającego go obowiązku informacyjnego na tym polu.

Wprawdzie świadek W. Ż. wskazywała na istniejącą ówczesnie w kredytującym Banku procedurę, dotyczącą udzielania kredytów, która przewidywała m.in. obowiązek udzielania klientom informacji odnośnie wspomnianego ryzyka, z pola widzenia nie można jednak tracić, że wyżej wymieniona – zaslaniając się niepamięcią – nie była w stanie wskazać czy powyższe przedstawiono również powodom (por. protokół rozprawy z dnia 16 maja 2019 r., k. 294v-296v). Jej zeznania nie mogły zatem stanowić podstawy do czynienia wiążących ustaleń w tym przedmiocie. Podobnie, jak i zeznania pozostałych, wnioskowanych przez skarżącego świadków, a więc A. N., J. K. i M. K., skoro nie uczestniczyli oni w procesie zawarcia spornej w sprawie umowy kredytowej (por. protokół z rozprawy: z dnia 23 sierpnia 2019 r., k. 402 i z dnia 6 grudnia 2019 r., k. 411).

Równie niewątpliwym jest, że zawarte w umowie stron postanowienia przeliczeniowe nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione. Powyższe wynika już z samego sposobu zawarcia tej umowy, opartej na wykorzystywanym przez Bank wzorcu umownym. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego. Tymczasem wpływ konsumenta na treść umowy musi być rzeczywisty. Przy czym, dla zrealizowania przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowień umownych nie wystarczy wykazanie, że konsument dowiedział się o treści klauzuli w odpowiednim czasie, a strony prowadziły w tym przedmiocie negocjacje. Konieczne jest bowiem udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji, w ramach których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2019 r., I CSK 462/18). Pozwany natomiast – mimo spoczywającego na nim ciężaru dowodu w tym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § (...) k.c.) – nie wykazał, aby powodowie w jakikolwiek sposób realnie wpływali (lub mieli taką możliwość) na postanowienia dotyczące indeksacji. Oczywistym jest bowiem, że – tak akcentowane przez apelującego – pozostawienie kredytobiorcom wyboru jednego z kilku dostępnych w danym Banku wariantów kredytu czy też wyboru waluty, z jaką powiązany ma być kredyt, nie oznacza jeszcze, że mają oni realny, rzeczywisty wpływ na treść postanowień, zawartych w samej umowie kredytowej. Jak bowiem wyjaśniono w literaturze przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Z tego względu okoliczność, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie należy bowiem uznawać te tylko klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Chodzi zatem o postanowienia negocjowane rzeczywiście, bądź o klauzule włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez konsumenta. Trzeba zatem badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. W efekcie, dla skutecznego wykazania faktu indywidualnego uzgodnienia klauzuli z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem”. Za realny wpływ konsumenta na treść umowy nie uważa się również postanowień zawierających propozycje wariantowe, które są przedstawiane konsumentowi tylko do jego wyboru. Także uzupełnienie przez samego adherenta tzw. pustych miejsc na formularzu umowy nie przesądza o charakterze takich klauzul, tj. nie wyklucza możliwości uznania ich za postanowienia jednostronnie narzucone przez proferenta (por. Prawo zobowiązań – część ogólna, wyd. 3, 2020 pod red. K. Osajdy, dostęp Legalis).

Nie ma także racji skarżący Bank, gdy twierdzi, że wykorzystywane przez niego, na gruncie spornej umowy kredytowej, kursy walut nie mogły zostać uznane za abuzywne, jako że pozwany stosował kursy nieuchybiające warunkom rynkowym. Trzeba bowiem zauważyć, że okoliczność ta – nawet jeśli zaistniała – nie znalazła oparcia w treści kontraktu. Nie zmieniała także tego, że kursy walut, wykorzystywane przez Bank, ustalane były w sposób jednostronny i jednocześnie nieuchwytny dla kredytobiorców. Z pola widzenia nie można bowiem tracić, że żadne z postanowień analizowanej umowy kredytowej (ani też Ogólnych warunków kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A., stanowiących integralną część umowy

stron – por. jej § 1 ust. 2; dalej jako: (...)) nie precyzuje sposobu, w jaki Bank ustalał wyznaczone przez siebie kursy kupna (w przypadku wypłaty kredytu) i sprzedaży (w przypadku jego spłaty) franka szwajcarskiego i na jakich konkretnych kryteriach się przy tym opierał. Umowa stron odsyła bowiem w tym względzie jedynie do bliżej niesprecyzowanej „Tabeli kursów”, obowiązującej w Banku. Jak bowiem wskazano w § 2 ust. 2 umowy stron, kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w (...) lub transzy kredytu zostanie określona według kursu kupna dewiz dla wyżej wymienionej waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu. Wedle natomiast treści § (...) ust. 1a umowy stron, kredyt wykorzystywany jest w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu. Z kolei w § 9 ust. 2 zd. 2 i 3 umowy przewidziano, że spłata rat kapitałowo-odsetkowych, których wysokość określona jest w (...), dokonywana jest w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla (...) zgodnie z „Tabelą kursów”, obowiązującą w Banku w dniu spłaty.

Co więcej, w zapisach umowy stron oraz (...) próżno też szukać odesłania do jakichkolwiek innych, formalnych i jednocześnie obiektywnych wskaźników, które pozwoliłyby powodowi na zweryfikowanie wykorzystywanych przez Bank kursów. Zakwestionowane przez małżonków M. postanowienia, pomimo swej językowej poprawności, pozbawiały ich więc możliwości poznania wskaźników, w oparciu o które miało być wyliczane ich świadczenie.

Wątpliwości Sądu Apelacyjnego nie budzi, że tak skonstruowane, niewątpliwie nieczytelne, niejasne i niejednoznaczne postanowienia umowne, zaburzały równowagę kontraktową stron z niekorzyścią dla powodów, na których jednocześnie i w istocie w całości, przerzucono wynikające stąd – sygnalizowane we wstępnej części niniejszego uzasadnienia – ryzyko walutowe. Te bowiem zostało rozłożone w sposób rażąco nierównomierny, skoro po stronie Banku ograniczało się ono najwyżej do wysokości wypłaconego powodowi kapitału (w sytuacji hipotecznego obniżenia kursu waluty szwajcarskiej w stosunku do waluty polskiej do zera), zaś po stronie kredytobiorców zasadniczo nie doznawało żadnych ograniczeń.

Tak skonstruowane postanowienia bezsprzecznie kształtowały także stosunek zobowiązaniowy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały interesy powodów. W orzecznictwie naruszenie dobrych obyczajów jest bowiem definiowane jako brak poszanowania praw kontrahenta, które przejawia się m.in. w działaniu nierzetelnym, nieuczciwym i sprzecznym z akceptowanymi standardami (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). Występuje, gdy podmiot silniejszy (a takim w sprawie niniejszej jest Bank), działając w sposób sprawiedliwy i słuszny, nie mógłby się racjonalnie spodziewać, że kontrahent przyjąłby postanowienie umowne w drodze negocjacji indywidualnych (por. uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17; wyroki (...): z dnia 14 marca 2013 r., C 415/11 pkt 69, z dnia 26 stycznia 2017 r., C 421/14 pkt 60 i postanowienie (...) z dnia 14 listopada 2013 r., C 537/12 i C 116/13, pkt 66). Do rażącego naruszenia interesu dochodzi natomiast w przypadku nierzetelnego traktowania konsumenta i nieusprawiedliwionej, niekorzystnej dysproporcji praw i obowiązków wynikających z kontraktu (por. m.in.: wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 2 czerwca 2021 r., I (...) 55/21 i z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13). Chodzi o sytuacje obiektywnego uszczuplenia praw strony umowy w stosunku do stanu, w którym nie funkcjonowałyby klauzule niezgodne z dobrymi obyczajami (por. ww. uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17).

Biorąc to wszystko pod uwagę, zgodzić się należało więc z Sądem Okręgowym, że analizowane postanowienia umowne (określające – co bezsporne – główne świadczenia stron; por. również wyroki (...): z dnia 10 czerwca 2021 r., C 609/19, pkt 33; z dnia 3 października 2019 r., C 260/18, pkt 44 i z dnia 14 marca 2019 r., C 118/17, pkt 48 i 52), stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., a więc postanowienia, kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes słabszej strony kontraktu (konsumenta).

Obecnie nie budzi już zresztą wątpliwości orzecznictwa, że tak określone postanowienia, z jakimi mamy do czynienia w rozpoznawanej sprawie, mają charakter abuzywny (por. np. wyroki (...): z dnia 3 października 2019 r., C-260/18,

pkt 44; z dnia 14 marca 2019 r., C-118/17, pkt 48, 49 i 52; z dnia 20 września 2018 r., C-51/17, pkt 68, a także wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18 i z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17).

Tym samym postanowienia te, w myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c., nie wiążą powodów, a zatem nie wywołują one skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13; z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15; z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16 oraz wyrok (...) z dnia 20 września 2018 r., C-51/17). Przy czym, wbrew odmiennej ocenie pozwanego, powstała w ten sposób luka nie mogła zostać uzupełniona innymi uregulowaniami, w tym zwłaszcza przepisem art. 358 § 2 k.c. Podnieść bowiem trzeba – a co zdaje się uszło uwagi skarżącego Banku – że przepis ten traktuje o możliwości określenia kursu waluty obcej, w której zostało wyrażone zobowiązanie, w przypadku spełnienia świadczenia w walucie polskiej, nie zaś o sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na walutę obcą, jak miało to miejsce w niniejszej sprawie. Na gruncie spornej w sprawie umowy strony nie spełniały świadczeń w walucie obcej. Zarówno bowiem wypłata, jak i spłata kredytu następowały w walucie polskiej, po dokonaniu stosownego przeliczenia z waluty franka szwajcarskiego. Oznacza to zatem, że wspomniany przepis nie mógł mieć w sprawie zastosowania. Tym bardziej, że wszedł on w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r., a więc już po zawarciu analizowanej umowy kredytowej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w sprawie brak także możliwości sanowania umowy stron poprzez wprowadzenie w miejsce, ujętych w niej postanowień niedozwolonych, kursów (...) stosowanych przez NBP na zasadzie art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (Dz.U. Nr 37, poz. 282 z późn. zm.), czy też na podstawie ustalonych zwyczajów w oparciu o art. 56 k.c. bądź też na podstawie art. 65 § 1 k.c. Nie ma bowiem możliwości zastąpienia postanowienia niedozwolonego poprzez odwołanie się do ogólnych norm prawa cywilnego, na co zwrócił uwagę (...) w wyroku z dnia 3 października 2019 r., zapadłym w sprawie C-260/18 i co znalazło również odzwierciedlenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18). W przywołanym orzeczeniu (...) akcentował zarazem, że w drodze wyjątku możliwe jest zastosowanie w miejsce postanowienia niedozwolonego przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym, jednakże jest to uwarunkowane dodatkowo niekorzystnymi następstwami upadku umowy dla konsumenta i zgodą tego ostatniego (por. pkt 48, 58 i nast. powyższego wyroku).

W realiach niniejszej sprawy o powyższym mowy być nie może, skoro powodowie, reprezentowani przez fachowego pełnomocnika procesowego, domagali się ustalenia nieważności spornej umowy kredytowej, oświadczając jednocześnie, że znane są im ewentualne konsekwencje takiej decyzji (por. stanowisko powodów zaprezentowane na ww. rozprawie z dnia 14 sierpnia 2021 r., k. 498v).

W kontekście powyższego warto jeszcze odnotować, że w orzecznictwie (...) podkreśla się, iż możliwość zastąpienia przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym, w celu dalszego istnienia umowy, ma charakter wyjątkowy i wobec tego winno to nastąpić jedynie wówczas, gdy rozwiązanie umowy jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki (por. wyrok z dnia 7 sierpnia 2018 r., C-96/16, pkt 74; wyrok z dnia 21 stycznia 2015 r., w sprawach połączonych C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, pkt 33, 34). Takich zaś po stronie powodów dopatrzyć się nie sposób, skoro utrzymanie w mocy spornej umowy w dalszym ciągu narażałoby ich na niczym nieograniczone ryzyko kursowe ze strony Banku. Poza tym, (...) najczęściej utożsamia niekorzystne skutki nieważności stosunku kredytowego z tym, że cała wierzytelność kontraktowa zostaje postawiona w stan wymagalności, a związane z tym skutki finansowe przekraczają możliwości konsumenta (por. wyroki z dnia 3 marca 2020 r., C 125/18, pkt 63 i z dnia 20 stycznia 2021 r., C 269/19, pkt 34). Pozwany nie wykazał natomiast, że taka sytuacja mogłaby wystąpić po stronie małżonków M..

Jeśli zatem, jak już wyjaśniono, postanowienia abuzywne nie obowiązywały, a powstała w wyniku tego luka nie mogła zostać uzupełniona, za Sądem Okręgowym umowę stron uznać należało za nieważoną w całości, a to z uwagi na brak koniecznych jej składników z art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe. W świetle tego przepisu do essentialia negotii umowy kredytu należą bowiem: oddanie przez bank do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie ściśle określonej kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel oraz



zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Po wyeliminowaniu z umowy stron zapisów abuzywnych, umowa ta niniejszej definicji ustawowej nie spełni. Zabraknie w niej bowiem mechanizmu, w oparciu o który można byłoby ustalić, wedle wskaźnika umownego w postaci kursu kupna i sprzedaży (...), kwotę kapitału podlegającego spłacie, a także rozmiar ustalanych na podstawie tej wartości, poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych.

W konsekwencji, powodowie mogli żądać zwrotu kwot, jakie świadczyli w wykonaniu nieważnej umowy, w oparciu o art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. Dostrzec bowiem trzeba, że w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., zapadłej w sprawie III CZP 11/20, Sąd Najwyższy podkreślił, że z art. 410 § 2 k.c. wynika, iż świadczenie spełnione w wykonaniu nieważnego zobowiązania jest świadczeniem nienależnym, a zatem podlega zwrotowi jako korzyść majątkowa, uzyskana bezpodstawnie kosztem świadczącego i to bez potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na której rzecz świadczenie zostało spełnione, ani czy majątek spełniającego świadczenie uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie świadczącego, a uzyskanie tego świadczenia przez odbiorcę – przesłankę jego wzbogacenia. W dniu 7 maja 2021 r. wydana została kolejna uchwała (7) w sprawie o sygn. akt III CZP 6/21, mająca moc zasady prawnej, w której Sąd Najwyższy ostatecznie przesądził, że właściwą metodą rozliczeń stron, które świadczyły sobie w wykonaniu nieważnej umowy kredytu, jest teoria dwóch kondycji, według której każdej ze stron umowy przysługuje odrębne roszczenie o zwrot spełnionego świadczenia, które może być dochodzone niezależnie od roszczenia drugiej strony.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zgłoszone przez powodów żądanie zapłaty kwoty 188.401,20 zł nie mogło być jednak ostatecznie uwzględnione, przy czym nie z uwagi na podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy konstytucyjnej zasady proporcjonalności sankcji (por. zarzut naruszenia art. 31 ust. 2 i 3 w zw. z art. 2 Konstytucji RP). Pozostawiając już nawet na uboczu, że pozwany zarzutu tego szerzej nie umotywował, podnieść trzeba, że ww. przepisy Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej dotyczą zasadniczo przepisów prawa, nie zaś ich wykładni, dokonywanej przez sąd. Wyrok Sądu I instancji nie narusza zresztą w sposób nieuzasadniony relacji prawnej między powodami a pozwanym. Godzi się natomiast zauważyć, że to kredytujący Bank, wprowadzając do umowy stron, zapisy abuzywne (nieuczciwe), zaburzył równowagę stron.

Również przywołany przez skarżącego przepis art. 411 pkt 1 k.c. nie stał na przeszkodzie w uwzględnieniu tego żądania. Uwzględnieniu przedmiotowego żądania, zdaniem Sądu Apelacyjnego, sprzeciwiał się bowiem podniesiony przez pozwanego Bank w apelacji zarzut potrącenia kwoty 230.000 zł, odpowiadającej wysokości wypłaconego małżonkom M. kredytu.

Zgodnie z treścią art. 498 § 1 k.c., gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Według zaś § 2 tego przepisu, wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej. Przepis art. 499 k.c. stanowi natomiast, iż potrącenia dokonywa się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Oświadczenie ma moc wsteczną od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe. Z kolei w myśl art. 203<sup>1</sup> § 1 k.p.c., podstawą zarzutu potrącenia może być tylko wierzytelność pozwanego z tego samego stosunku prawnego co wierzytelność dochodzona przez powoda, chyba że wierzytelność pozwanego jest niesporna lub uprawdopodobniona dokumentem nie pochodzącym wyłącznie od pozwanego.

W sprawie niniejszej zgłoszony przez pozwanego zarzut potrącenia miał charakter ewentualny. Okoliczność ta, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie niweczyła jednak skuteczności tego zarzutu. Trzeba bowiem podkreślić, że w praktyce sądowej szeroko stosowane są ewentualne oświadczenia o potrąceniu, na wypadek gdyby objęta petitum pozwu, a kwestionowana przez pozwanego wierzytelność, okazała się uzasadnioną. Prawdliwość tej praktyki nie jest w

piśmiennictwie i orzecznictwie kwestionowana (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 25 lipca 2019 r., III CZP 18/19 czy też wyrok tut. Sądu Apelacyjnego z dnia 20 lutego 2020 r., I ACa 635/19).

W świetle powyższych regulacji oraz sygnalizowanej wyżej teorii dwóch kondycji należy też zauważyć, że z uwagi na nieważność umowy, strony są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami. Przewidziane w art. 499 k.c. jednostronne oświadczenie woli o potrąceniu ma charakter kształtujący. Przepis ten wiąże skuteczność dokonania potrącenia z chwilą złożenia oświadczenia drugiej stronie, co z mocy art. 61 § 1 k.c., oznacza dotarcie oświadczenia do adresata w taki sposób, że mógł on się zapoznać z jego treścią (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2005 r., II CK 690/04). Odnotowania także wymaga, że czynności prawne oświadczenia woli mogą być dokonywane przez pełnomocnika zgodnie z art. 98 k.c., jednakże w takim przypadku pełnomocnik musi legitymować się odpowiednim pełnomocnictwem do wykonywania czynności materialnoprawnych. Pełnomocnik pozwanego posiadał takie umocowanie (k. 507), a oświadczenie materialnoprawne o potrąceniu zostało doręczone pełnomocnikowi procesowemu powodów, który również posiadał pełnomocnictwo do składania i odbierania wszelkich oświadczeń, w tym materialnoprawnych w swoich mocodawców (k. 479,480 akt).. W ocenie Sądu Apelacyjnego w związku z jednoznacznym żądaniem powodów stwierdzenia nieważności umowy kredytu – przy świadomości skutków z tym związanych – roszczenia obu stron zarówno powodów o zapłatę, jak i pozwanego o zwrot wypłaconego kredytu w związku z podniesionym zarzutem potrącenia, stały się wymagalne.

Z uwagi na powyższe, Sąd Apelacyjny oświadczenie pozwanego o potrąceniu ocenił jako skuteczne. To zaś było wystarczające do umorzenia dochodzonej w sprawie wierzytelności strony powodowej w wysokości 188.401,20 zł. Oznacza to, że wierzytelność powodów jako niższa na skutek potrącenia wygasła, a zatem brak było podstaw do uwzględnienia zgłoszonego w pozwie żądania zapłaty.

Z tej więc przyczyny Sąd Apelacyjny, działając na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., dokonał korekty punktu II wyroku Sądu Okręgowego, w sposób wskazany w punkcie I niniejszego orzeczenia.

O oddaleniu apelacji pozwanego w pozostałym zakresie orzekł zaś w oparciu o art. 385 k.p.c.

O kosztach zastępstwa procesowego między stronami w instancji odwoławczej Sąd Apelacyjny rozstrzygnął natomiast z mocy art. 100 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c., znosząc je wzajemnie.

Grażyna Wołosowicz