

Sygn. akt **V Ca 1122/19**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 stycznia 2022 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Dorota Bassa
Protokolant:	st. sekr. sąd. Urszula Widulińska

po rozpoznaniu w dniu 12 stycznia 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa T. G.

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

o zapłatę

na skutek apelacji powoda i pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie

z dnia 6 listopada 2018 r., sygn. akt I C 2335/18

I. zmienia zaskarżony wyrok w całości nadając mu treść:

1. zasądza od (...) S.A. w W. na rzecz T. G. kwotę 50 757,31 zł (pięćdziesiąt tysięcy siedemset pięćdziesiąt siedem złotych i trzydzieści jeden groszy) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 lipca 2018 r. do dnia zapłaty, przy czym wykonanie świadczenia uzależnia od jednoczesnej zapłaty przez T. G. na rzecz (...) S.A. w W. kwoty 177 300,08 zł (sto siedemdziesiąt siedem tysięcy trzysta złotych i osiem groszy) lub zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty;

2. oddala powództwo w pozostałym zakresie;

3. zasądza (...) S.A. w W. na rzecz T. G. kwotę 6 417 zł (sześć tysięcy czterysta siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. oddala obie apelacje w pozostałym zakresie;

III. zasądza od (...) S.A. w W. na rzecz T. G. kwotę 3 700 zł (trzy tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

V Ca 1122/19

UZASADNIENIE

Apelacja powoda zasługiwała na uwzględnienie niemalże w całości, natomiast apelacja pozwanego okazała się niezasadna.

W zakresie stanu faktycznego sąd odwoławczy podzielił ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji, przyjmując je za własne, czyniąc integralną częścią poniższych rozważań. Wobec powyższego nie widzi konieczności ich ponownego, szczegółowego przytaczania. W zakresie oceny prawnej zgłoszonego żądania sąd odwoławczy doszedł do wniosków odmiennych od przyjętych przez sąd pierwszej instancji.

Wbrew zarzutom apelacji powoda nie doszło do naruszenia przez sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. oraz innych przepisów k.p.c. dotyczących sfery gromadzenia i oceny dowodów.

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

Zarzuty powoda opisane, jako zarzuty naruszenia art. 233 §1 k.p.c. w istocie dotyczyły oceny prawnej zgłoszonego żądania, w tym prawidłowości zastosowania kryteriów kontroli incydentalnej postanowień umownych, negatywnych skutków klauzul do czasu wzrostu kursów franka szwajcarskiego i zostaną one omówione w dalszej części uzasadnienia.

Strona powodowa zarzuciła naruszenie art. 232 k.p.c. w zakresie ustalenia, iż pozwany rzetelnie i wystarczająco poinformował powoda o ryzyku związanym z zaoferowanym mu produktem w postaci kredytu indeksowanego. Zgodzić należy się z twierdzeniem powoda, iż pouczenia w tym zakresie były niedostateczne, zaś sama umowa nie zawierała określenia parametrów, w oparciu o które była następnie wykonywana. Jednak ocena, czy pouczenie było dostateczne stanowi element oceny prawnej zgłoszonego żądania, a nie stanu faktycznego, który w tej sprawie sprowadzał się do zreferowania treści umowy i treści oświadczeń podpisanych przez powoda. Ponieważ zagadnienie to dotyczy merytorycznej oceny zgłoszonego żądania, zostanie szerzej wyjaśnione w dalszej części uzasadnienia.

Zarzuty apelacji dotyczyły oceny, czy umowa zawierała niedozwolone postanowienia umowne, a jeżeli tak, jaki wywołuje to skutek, tj. czy powód nie są związany tylko abuzywnymi postanowieniami umowy, która podlega wykonaniu w pozostałym zakresie, czy też konsekwencją wystąpienia niedozwolonych postanowień jest upadek umowy w całości.

W związku z zupełnie odmiennym poglądem sądu odwoławczego na zasadność zgłoszonych przez powoda zarzutów, ocenę prawną zgłoszonego żądania przeprowadzono ponownie.

Na wstępie zaznaczyć należy, że Sąd Okręgowy nie podziela twierdzeń powoda dotyczących bezwzględnej nieważności kwestionowanej umowy kredytu. Zgodnie z treścią art. 58 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (§ 1). Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego (§2). Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (§ 3). Natomiast w myśl art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony

cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Jak słusznie wskazał Sąd Rejonowy art. 69 ust. 1 Prawa bankowego nie kreuje obowiązku by świadczenie kredytobiorcy polegające na zwrocie wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu, było również ściśle oznaczone, a w szczególności nie prowadzi do tego wynik wykładni językowej wspomnianego przepisu, jak próbował dowodzić powód. Sąd Okręgowy podziela zatem stanowisko Sądu Rejonowego, iż zarzuty sprzeczności konstrukcji kredytu indeksowanego z naturą stosunku kredytowego są bezpodstawne, nie dochodzi bowiem w tym przypadku do zastrzeżenia obowiązku zwrotu kapitału w kwocie wyższej niż udostępniona.

Odnosząc się do zarzutów zgłoszonych przez powoda w pozwie, co do abuzywności postanowień, zgodzić należy się z powodem, że § 7 ust. 1 i §11 ust. 5 umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne. Ponadto dokonując oceny pozostałych postanowień w kontekście oceny, czy umowa może wiązać strony w pozostałym zakresie sąd odwoławczy uznał, że niedozwolone postanowienia umowne zawarte są także w §8 ust. 4, §1 ust. 3a.

Nie budzi wątpliwości, iż intencją stron postępowania było zawarcia umowy kredytu tj. uzyskanie przez powoda od pozwanego środków pieniężnych na sfinansowanie określonego celu – zakupu działki, refinansowanie wkładu własnego oraz kosztów okołokredytowych. Wprost wynika to z twierdzeń podanych w toku sprawy, a także z dokumentów wytworzonych wcześniej.

Stan sprawy uzasadnia przyjęcie, iż powód występował wobec pozwanego, jako konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c., co nie było kwestionowane przez pozwanego w toku sprawy.

Przypomnieć należy, iż pod numerem 5743 rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpisano na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, z 27 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 1531/09, wydanego w sprawie przeciwko pozwanemu następującą klauzulę: „raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”.

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

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

Kontrola abstrakcyjna zmierza do oceny postanowień wzorca w oderwaniu od okoliczności konkretnego przypadku i ma skłaniać przedsiębiorcę - w razie uznania ich za nieuczciwe do zaniechania ich stosowania. Chroni nie interes indywidualny, lecz zbiorowy interes konsumentów. Kontrola abstrakcyjna jest odpowiedzią na niedoskonałości kontroli incydentalnej nieuczciwych klauzul umownych, do której dochodzi w postępowaniach indywidualnych. Ustanowienie postępowania, w którym realizowana jest kontrola abstrakcyjna, służy transpozycji art. 7 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE L 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r., s. 29 ze zm.) – por. uzasadnienie uchwały 7 sędziów z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15. Warto wskazać, że dokonywana przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wykładnia art. 7 dyrektywy 93/13 nakazuje przyjmując, by postanowienia umowne ujęte we wzorcu umowy konsumenckiej uznane za

nieuczciwe wskutek powództwa o zaniechanie naruszeń wytoczonego przeciwko zainteresowanemu przedsiębiorcy (...) nie wiązały ani tych konsumentów, którzy byli stronami postępowania o zaniechanie naruszeń, ani też tych konsumentów, którzy zawarli z tym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy" (por. wyrok TSUE z 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 I.).

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

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

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

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

Powyższe rozważania są wystarczające do uznania, iż §11 ust. 5 umowy stanowi niedozwolone postanowienie umowne, które jest nieskuteczne wobec powoda.

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

W ocenie sądu odwoławczego norma z art. 385¹ k.c. nie została zastosowana przez sąd pierwszej instancji prawidłowo.

W pierwszej kolejności należało określić przedmiot oceny, tj. określić, czy ocenie podlega umowa w pierwotnym brzmieniu, czy też wpływ na ocenę ma sposób wykonania umowy przez strony i następcze ustawodawstwo.

Ocena dokonywana na podstawie art. 385¹ §1 k.p.c. odnosi się do chwili zawarcia umowy, co wprost wynika z normy z art. 385² k.c., który to przepis nakazuje ponadto rozważenie jej treści, okoliczności zawarcia oraz uwzględnienie umowy pozostającej w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem badania.

W niniejszej sprawie znaczenia nie ma zatem sposób i skutki wykonywania umowy, czy też czas przez jaki była ona dotychczas realizowana przez strony. Takie ujęcie mogłoby powodować niemożliwość dokonania oceny przed upływem okresu, w jakim umowa miała być wykonywana, a w konsekwencji ostateczna ocena stosunku prawnego byłaby możliwa dopiero po wykonaniu przez jego strony wszystkich obowiązków i realizacji wszystkich zobowiązań. To zaś przeczyłoby jednemu z założeń wyrażonych dyrektywą nr 93/13 tj. bieżącej, lub uprzedniej, a nie następczej kontroli umowy pod kątem nieuczciwych postanowień. Art. 6 tego aktu prawnego, a za nim art. 358¹ § 2 k.c. wyrażają bowiem jednoznaczną zasadę, że niedozwolone postanowienie w umowie nie wiąże konsumenta, natomiast strony tej umowy są nią związane w pozostałym zakresie. Ponadto niedozwolone postanowienie umowne jest eliminowane z konstrukcji danego stosunku prawnego na zasadzie *ex lege* i *ex tunc*. Orzeczenie sądu, także przy przesłankowym badaniu abuzywności postanowień umownych w sprawie o świadczenie, ma zatem charakter deklaratoryjny. To wszystko zaś skutkuje tym, iż bezprzedmiotowe były rozważania sądu pierwszej instancji odnoszące się do sposobu wykonywania przedmiotowej umowy na tle ówczesnych praktyk rynkowych, korzyści ekonomicznej dla powoda wynikającej z oprocentowania, czy zgodności umowy z pierwotnym celem założonym przez konsumenta.

Także okoliczność, iż umowa była wykonywana przez kilkanaście lat nie umniejsza zakresu roszczeń konsumenta na polu podnoszenia zarzutów, co do abuzywności postanowień umowy. Jak wskazano w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 roku w sprawie III Czp 6/21 umowa zawierająca niedozwolone postanowienia dotknięta jest wadą bezskuteczności zawieszanej a decyzja o ostatecznym skutku wystąpienia takiej wady może być podjęta dopiero po udzieleniu konsumentowi odpowiednich pouczeń, co w niniejszej sprawie zrealizowano dopiero w postępowaniu odwoławczym. Uprzednia wieloletnia realizacja umowy w pierwotnym brzmieniu nie może więc być w sposób dorozumiany uznana za rezygnację konsumenta z przysługujących uprawnień, ani też nie wpływa na datę wymagalności roszczenia, a w konsekwencji jego przedawnienia.

Bezspornie celem stron było zawarcie umowy kredytu zdefiniowanej w art. 69 ustawy prawo bankowe, niesporna była także treść umowy, pod którą strony złożyły podpisy.

Spór dotyczył oceny prawnej postanowień zawartych w §8 ust. 4, § 7 ust. 1, §1 ust. 3a, §11 ust. 5 oraz §1 ust. 8 w zw. z § 10 ust. 1 i 2 umowy.

W §1 ust. 3 waluta waloryzacji kredytu określona została w CHF. §7 ust. 1 przewidywał, że bank udziela kredytobiorcy na jego wniosek kredytu hipotecznego, przeznaczonego na określony w umowie oraz w określonej kwocie, waloryzowanego kursem kupna waluty CHF według tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kwota kredytu wyrażona w walucie CHF miała być określona na podstawie kursu kupna waluty CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu. Zgodnie zaś § 11 ust. 5 umowy „raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”.

W orzecznictwie dostrzegalne są rozbieżności w zakresie oceny, czy klauzula indeksacyjna stanowi świadczenie główne w umowie stron.

Kierunek wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy nr 93/13 wynikającej z wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13 (Á. K., H. R. v. (...)) sprowadza się do stwierdzenia, że za warunki umowy, które mieszczą się w pojęciu określenia głównego przedmiotu umowy w rozumieniu tego przepisu, należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Natomiast warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem określenia głównego przedmiotu umowy w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy.

Klauzule indeksacyjne, uprawniające pozwanego do przeliczenia salda kredytu z PLN na CHF, a następnie z CHF na PLN, po kursach kupna i sprzedaży z Tabeli Kursowej Banku, określają główne świadczenie stron umów kredytu indeksowanego.

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

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

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

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

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

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

O abuzywnym charakterze klauzul indeksacyjnych przesądza więc to, że zgodnie z ich treścią bank uzyskał prawo do jednostronnego kształtowania świadczeń kredytobiorcy poprzez możliwość dowolnego określenia kursów franka szwajcarskiego w tabeli kursowej, który stanowił podstawę do określenia wysokości zobowiązania powoda. Umowa nie zawierała żadnych ograniczeń w ustaleniu tego kursu i nie określała w sposób precyzyjny kryteriów i sposobu jego określania przez pozwanego. Konsument był zatem uzależniony od dowolnej decyzji banku, co tworzyło po jego

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

Na niedopuszczalność opisanych powyżej praktyk zwrócił uwagę Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 18 listopada 2021 (C 212/20), gdzie wskazano, że jeżeli warunki umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem są wyrażone na piśmie, warunki te zawsze muszą być sporządzone prostym i zrozumiałym językiem, a tym samym muszą spełniać wymóg przejrzystości (teza 39) oraz że wymóg przejrzystości warunków umownych należy rozumieć jako oznaczający obowiązek, aby dany warunek umowny nie tylko był zrozumiały dla konsumenta pod względem formalnym i gramatycznym, ale również umożliwiał właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu przeciętnemu konsumentowi zrozumienie konkretnego działania metody obliczania stopy procentowej i oszacowanie tym samym w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria - potencjalnie istotnych - konsekwencji ekonomicznych takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (wyrok z dnia 10 czerwca 2021 r., (...), od C-776/19 do C-782/19, EU:C:2021:470, pkt 64 i przytoczone tam orzecznictwo); w odniesieniu do kursów waluty wskazano, że wymóg zredagowania umowy w sposób jasny i przejrzysty oznacza, że z jego treści konsument ma się nie tylko dowiedzieć o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, do której kredyt był indeksowany, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (postanowienie z dnia 22 lutego 2018 r., L., C-119/17, niepublikowane, EU:C:2018:103, pkt 24 i przytoczone tam orzecznictwo) (teza 42, 43), nadto klauzula umowna powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (teza 55).

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

W konsekwencji za niedozwolone postanowienia umowne należało uznać klauzule §1 ust. 3a i §11 ust. 5 umowy.

Z powyższych przyczyn zostały uznane za zasadne zarzuty powoda, co do naruszenia przepisów prawa materialnego tj. art. 385¹ §1 k.c., art. 385² k.c.

Wobec tego, że zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. skutkiem niedozwolonego charakteru klauzul umownych jest ich bezskuteczność, należało rozważyć, jakie konsekwencje dla umowy niesie ich eliminacja. W świetle § 2 powołanego przepisu jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie, to zaś obliwowało sąd do oceny pozostałych postanowień umowy.

Zgodnie z treścią umowy kredytu z dnia 29 grudnia 2006 roku po usunięciu z niej wadliwych postanowień kredytodawca udzielił kredytobiorcy kredytu w złotych polskich, a kredytobiorca zobowiązał się do zwrotu kwoty

otrzymanych środków wraz z odsetkami określonymi w umowie. W dalszej kolejności należało ocenić, czy postanowienia umowne dotyczące oprocentowania nie stanowią niedozwolonych postanowień umownych (§1 ust. 8 w zw. z § 10 ust. 1 i 2).

Klauzula ta nie opierała się na pełnym automatyzmie zmiany oprocentowania jako konsekwencji zmiany wskaźników rynkowych, bo zmiany ograniczono tylko to do zmian wyższych niż 0,1 %, jednak w przypadku przekroczenia tego wskaźnika zmiany odzwierciedlały sytuację rynkową. W ocenie Sądu Okręgowego ta różnica 0,1% nie jest aż tak rażąca, aby można było mówić, że narusza interesy konsumenta, a zatem nie zaistniała konieczność eliminacji z umowy klauzuli dotyczącej oprocentowania.

Podsumowując: § 7 ust. 1 umowy §11 ust. 3a, §11 ust. 5 umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne, zaś po ich eliminacji oceniana umowa nie zawiera elementu przedmiotowo istotnego umowy kredytu (nie pozwala na określenie wysokości świadczenia głównego) i nie może obowiązywać.

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

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

Wobec powyższego Sąd Okręgowy dokonał zmiany zaskarżonego wyroku i zasądził na rzecz powoda od pozwanego kwotę 50757,31 zł na którą złożyły się: kwota 48233,71 zł tytułem zwrotu 62 uiszczonych przez powoda rat kredytu, kwota 2103 zł uiszczona tytułem opłaty przygotowawczej oraz kwota 420,60 zł uiszczona tytułem prowizji.

W zakresie ustawowych odsetek za opóźnienie Sąd Okręgowy zasądził je od dnia następnego po upływie tygodnia od dnia doręczenia pozwu pozwanemu, tj. od 25 lipca 2018 r. W ocenie Sądu Okręgowego żądanie zasądzenia odsetek z datą wcześniejszą, tj. od dnia wniesienia pozwu nie zasługiwało na uwzględnienie. Pozwany powziął informację o żądaniu powoda dopiero w momencie doręczenia mu odpisu pozwu. Z tych względów odsetki zostały z datą późniejszą niż żądał powód.

W pozostałym zakresie, dotyczącym roszczeń związanych z ubezpieczeniem mieszkania (ubezpieczenie „mieszkam bezpiecznie” i ubezpieczenie nieruchomości) powództwo podlegało oddaleniu. Rzeczne ubezpieczenia zostały uregulowane w odrębnych umowach, których ważność nie była kwestionowana przez powoda w toku niniejszego postępowania. Z materiału dowodowego nie wynika, że umowy ubezpieczenia nie obowiązywały, a w razie

wystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego powód nie byłby objęty ochroną. W konsekwencji, wobec tego, iż powód nie wykazał, że w przypadku wystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego ubezpieczyciel odmówiłby zapłaty świadczenia odszkodowawczego, nie sposób uznać, że postanowienia umowy kredytowej dotyczące ww. ubezpieczeń w jakikolwiek sposób naruszały jego interesy.

Sąd Okręgowy uznał za zasadny podniesiony przez pozwanego zarzut zatrzymania. Zgodnie z art. 496 k.c., stosowanym odpowiednio do przypadku nieważności umowy na podstawie art. 497 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 ma zastosowanie do zobowiązań z umów wzajemnych, ponieważ w nich występują świadczenia wzajemne (art. 488 § 1 k.c.). Zgodnie zaś z art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej.

Pomimo istnienia rozbieżności w doktrynie, co do charakteru przedmiotowej umowy, o jej wzajemności świadczy obowiązek kredytobiorcy w postaci zapłaty odsetek (oprocentowania) i prowizji. Zostało to podkreślone przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 r. (III CZP 11/20, Lex nr 3120579). Należy traktować odrębnie każde z roszczeń powstałych w wyniku powstałych na skutek nieważnej umowy zdarzeń prawnych. Sąd Najwyższy wskazał, że z art. 410 § 2 k.c. wynika, że świadczenie spełnione w wykonaniu nieważnego zobowiązania jest - z zastrzeżeniem przypadków tzw. konwalidacji - świadczeniem nienależnym, a tym samym zgodnie z art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. podlega zwrotowi jako korzyść majątkowa uzyskana bezpodstawnie kosztem świadczącego, co do zasady 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.

Dla skuteczności zarzutu zatrzymania nie jest, odmiennie od zarzutu potrącenia, konieczne, aby przysługujące dłużnikowi roszczenie stanowiące jego podstawę było wymagalne, tj. m.in. aby nadszedł termin spełnienia świadczenia (określany w tym przypadku na podstawie art. 455 k.c.). Stanowisko takie znajduje oparcie w różnicy pomiędzy treścią artykułów 496 i 498 k.c., a także odmiennym celem jaki związany jest z realizacją zarzutu zatrzymania (zabezpieczenie swojego roszczenia) i zarzutu potrącenia (jego realizacja). Konieczność zabezpieczenia roszczenia dłużnika nie ma związku z tym, czy jest to roszczenie wymagalne. Jednocześnie realizacja prawa zatrzymania następuje przez jednostronne oświadczenie woli, które prowadzi do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej. Ponadto zarzut prawa zatrzymania ma podwójny charakter. W zakresie prawa materialnego stanowi on jednostronne oświadczenie woli, prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (art. 461 § 1 k.c., art. 496 k.c., art. 497 k.c.). Powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego. Sfera prawa materialnego pozostawiona jest swobodnemu uznaniu uprawnionego, a co za tym idzie, zgłaszanie opartych na nim zarzutów jest dopuszczalne na każdym etapie postępowania. Przewidziane w art. 496 k.c. prawo zatrzymania powstaje w sytuacji, gdy skutkiem odstąpienia od umowy, które wynika z umowy wzajemnej, każdej ze stron zobowiązania służy uprawnienie do zwrotu spełnionego świadczenia (wyrok SN z 26 czerwca 2003 r., V CKN 417/01, Legalis).

W związku z powyższym uznać należy, że pozwanemu przysługuje prawo zatrzymania kwoty uiszczonych przez powoda świadczeń tytułem spłaty kredytu do czasu zaoferowania przez niego zwrotu otrzymanego świadczenia albo zabezpieczenia roszczenia o zwrot. Zgodnie z art. 496 k.c. skutki zarzutu zatrzymania w zakresie obowiązku spełnienia świadczenia ustają albo w przypadku zaoferowania zwrotu otrzymanego świadczenia pieniężnego, albo zabezpieczenia roszczenia o zwrot.

Tym samym sąd zamieścił w wyroku zasądzającym zwrot świadczenia zastrzeżenie uzależniające wykonanie tego obowiązku przez pozwanego od jednoczesnego spełnienia własnego świadczenia zwrotnego przez powoda albo zabezpieczenia jego spełniania w wysokości wypłaconego kredytu w zakresie jego kwoty głównej, tj. łącznie 177300,08 zł.

Jeśli zaś chodzi o apelację pozwanego to wskazać należy, że zawarte w niej zarzuty dotyczyły wyłącznie zasądzonej przez Sąd Rejonowy na rzecz powoda drugiej składki ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. W tym miejscu zauważyć należy, że w pozwie zawarto kilka roszczeń ewentualnych. W przypadku stwierdzenia nieważności umowy powód wnosił o zwrot uiszczonych 62 rat kredytu, opłaty przygotowawczej, prowizji oraz kwot przeznaczonych na składki ubezpieczenia mieszkania – ubezpieczenia „mieszkam ubezpiecznie” i od nieruchomości. Na wypadek nieważności powód nie wnosił natomiast o zasądzenie na jego rzecz składek ubezpieczenia niskiego wkładu własnego. Wobec stwierdzenia przez Sąd Okręgowy, że kwestionowana umowa kredytu jest w całości bezskuteczna, nie zaszyły podstawy do uwzględnienia roszczeń dotyczących tych składek, niezależnie od przyczyn wskazanych w apelacji pozwanego. Co za tym idzie w ocenie Sądu Okręgowego nie zachodziła potrzeba szerszego odnoszenia się do zarzutów i argumentacji pozwanego zawartych w apelacji.

Mając na uwadze fakt, że na skutek zmiany zaskarżonego wyroku roszczenie powoda zostało uwzględnione w przeważającej części, natomiast pozwany w apelacji wnosił o oddalenie powództwa w całości, środek odwoławczy wniesiony przez pozwanego należało uznać za niezasadny.

Podsumowując, Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 50757,31 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 lipca 2018 r. do dnia zapłaty i oddalił powództwo w pozostałym zakresie. W pozostałej części apelacja powoda na podstawie art. 385 k.p.c. została oddalona. Jeśli zaś chodzi o apelację pozwanego to podlegała ona oddaleniu w całości na podstawie art. 385 k.p.c.

Konsekwencją zmiany wyroku i uwzględnienia powództwa w przeważającej części była modyfikacja orzeczenia w przedmiocie kosztów procesu. Rozstrzygnięcie zarówno w przedmiocie kosztów postępowania przed sądem pierwszej instancji jak i instancji odwoławczej zostało wydane na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. - Sąd Okręgowy nałożył na pozwanego obowiązek zwrotu na rzecz powoda tych kosztów. Na koszty postępowania przed Sądem Rejonowym złożyły się: opłata od pozwu 1000 zł, kwota 17 zł uiszczona tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz kwota 5400 zł stanowiąca wynagrodzenie pełnomocnika powoda obliczone zgodnie z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu obowiązującym w dniu wniesienia pozwu. Na koszty postępowania odwoławczego złożyły się natomiast: opłata od apelacji 1000 zł oraz kwota 2700 zł stanowiąca wynagrodzenie pełnomocnika powoda obliczone zgodnie z § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu obowiązującym w dniu wniesienia apelacji.