

Sygn. akt I ACa 564/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 lutego 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Edyta Buczkowska-Żuk

Protokolant: sekretarz sądowy Ewa Zarzycka

po rozpoznaniu w dniu 8 lutego 2022 r. w Szczecinie na rozprawie

sprawy z powództwa A. K., J. K., M. K.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 24 czerwca 2021 r. sygn. akt I C 1332/20

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że w punkcie pierwszym zasądza od pozwanego (...) Bank (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz:

a) powódki A. K. kwotę 289 737,30 (dwieście osiemdziesiąt dziewięć tysięcy siedemset trzydzieści siedem 30/100) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

- od kwoty 166 474,37 (sto sześćdziesiąt sześć tysięcy czterysta siedemdziesiąt cztery 37/100) złotych od dnia 19 czerwca 2020 r.,

- od kwoty 6 157,58 (sześć tysięcy sto pięćdziesiąt siedem 58/100) złotych od dnia 22 września 2020r.,

- od kwoty 117 105, 35 (sto siedemnaście tysięcy sto pięć 35/100) złotych od dnia 18 listopada 2020 r.,

b) powódki J. K. kwotę 42 807, 87 (czterdzieści dwa tysiące osiemset siedem 87/100) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

- od kwoty 13 890,34 (trzynaście tysięcy osiemset dziewięćdziesiąt 34/100) złotych od dnia 19 czerwca 2020 r.,

- od kwoty 28 917,53 (dwadzieścia osiem tysięcy dziewięćset siedemnaście 53/100) złotych od dnia 18 listopada 2020 r.,

c) powoda M. K. kwotę 42 807, 87 (czterdzieści dwa tysiące osiemset siedem 87/100) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

- od kwoty 13 890,34 (trzynaście tysięcy osiemset dziewięćdziesiąt 34/100) złotych od dnia 19 czerwca 2020 r.,

- od kwoty 28 917,53 (dwadzieścia osiem tysięcy dziewięćset siedemnaście 53/100) złotych od dnia 18 listopada 2020 r.,

a powództwo każdego z powodów ponad zasądzoną powyżej kwotę oddala;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

SSA E. Buczkowska-Żuk

Sygn. akt I ACa 564/21

UZASADNIENIE

Powodowie A. K., J. K. i małoletni M. K. reprezentowany przez przedstawiciela ustawowego A. K. po ostatecznym sprecyzowaniu stanowiska wnieśli o:

1. zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 375.353,04 zł wraz z odsetkami ustawowymi za zwłokę, liczonymi:

- od kwoty 194.255,05 zł - od dnia 19 czerwca 2020 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 6.157,58 zł - od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty,
- od pozostałej kwoty, tj. 174.940,41 zł - od dnia złożenia pisma zatytułowanego „Zmiana powództwa” do dnia zapłaty;

w przypadku ustalenia, że Umowa kredytu mieszkaniowego (...) hipotecznego zawarta w dniu 27.07.2006 r. (nr (...)) pomiędzy powódką A. K. i R. K. jako Kredytobiorcami a pozwanym (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. jako Kredytodawcą była ważna i mogła funkcjonować w obrocie prawnym po wyeliminowaniu z niej klauzul niedozwolonych, powodowie wnieśli o:

4. zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwot wynikających z opinii biegłego lub z wyliczenia przedstawionego przez stronę pozwaną w toku procesu, które to żądanie, jak wskazali powodowie, sprecyzują po zapoznaniu się z opinią biegłego lub po wyliczeniu i przedłożeniu tej kwoty przez pozwanego; a gdyby Sąd uznał, że takie sformułowanie żądania nie odpowiada wymogowi „dokładnego określenia żądania” [art. 187 § 1 ust. 1 pkt 1 k.p.c.] - wnieśli o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 145.022,84 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi:

- od kwoty 69.728,97 zł - od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty,
- od pozostałej kwoty - 75.293,87 zł - od dnia złożenia pisma stanowiącego zmianę powództwa do dnia zapłaty.

Pierwotnie powodowie wnosili jeszcze o ustalenie nieważności umowy kredytu mieszkaniowego (...) hipotecznego nr z dnia podpisania umowy (...) zawartej w dniu 27.07.2006 r. (numer obecnie: (...)) pomiędzy powódką A. K. i R. K. jako Kredytobiorcami a pozwanym (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W. jako Kredytodawcą i ustalenie nieistnienia stosunku prawnego łączącego strony (tj. powodów i pozwanego) a wynikającego z powyższej Umowy (żądanie stwierdzenia nieważności umowy).

W każdym zaś razie powodowie wnieśli o zasądzenie od na rzecz kosztów procesu, w tym opłaty od pozwu oraz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictw w wysokości 51 zł a także kwoty 300 zł tytułem zwrotu opłaty za uzyskanie od pozwanej zaświadczenia z dnia 12.03.2020 r. zawierającego informacje na temat kredytu; natomiast w przypadku oddalenia przez Sąd powództwa w jakiegokolwiek części i uznania

przez Sąd, że powodowie przegrali proces w jakiegokolwiek części, wnieśli o nieobciążanie powodów kosztami procesu, a to na zasadzie art. 102 k.p.c.

Pozwany (...) S.A. w W. wniósł o:

1. oddalenie powództwa w całości (zarówno co do żądań głównych, jak i ewentualnych) - w tym o oddalenie powództwa ustalającego wyrokiem częściowym (art. 371 k.p.c.);
2. zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłat skarbowych od pełnomocnictwa (34 zł), wraz z odsetkami na podstawie art. 98 § 1¹ k.p.c. - i jednocześnie nieuwzględnienie wniosku strony powodowej o odstąpienie od obciążania jej kosztami procesu na podstawie art. 102 k.p.c.

Pozwany z ostrożności procesowej podniósł, że na wypadek uwzględnienia powództwa o zapłatę, oświadcza o zatrzymaniu świadczeń należnych stronie powodowej do czasu zaofiarowania zwrotu świadczenia należnego Bankowi lub zabezpieczenia takiego zwrotu (art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c.).

Pozwany wniósł o umorzenie postępowania w zakresie powództwa o ustalenie nieważności, o unieważnienie i – ewentualnie – ustalenie bezskuteczności postanowień umownych, oddalenie powództwa w pozostałym zakresie oraz o zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu w tym zakresie.

Wyrokiem z dnia 24 czerwca 2021 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie w pkt I zasądził od pozwanej na rzecz powodów kwotę 375.353,04 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwot 194.255,05 zł od dnia 19 czerwca 2020 roku do dnia zapłaty, 6.157,58 zł od dnia 22 września 2020 roku do dnia zapłaty, 174.940,41 zł od dnia 18 listopada 2020 roku do dnia zapłaty, w pkt II umorzył postępowanie w zakresie żądania ustalenia, a w pkt III ustalił, że koszty postępowania ponosi w całości pozwana, przy czym ich szczegółowe wyliczenie pozostawia referendarzowi sądowemu.

U podstaw powyższego rozstrzygnięcia legły następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

Powódka A. K. i R. K. zamierzali wybudować dom jednorodzinny w T. przy ul. (...) celem zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych rodziny.

W Planie Ogólnym Zagospodarowania Gminy P. teren, na którym finansowana z kredytu budowa miała być realizowana, przeznaczony był „pod zabudowę usługową z dopuszczeniem funkcji mieszkalnej”. Tym samym budynek powinien był formalnie spełniać również funkcję usługową. Rzeczywistym zamiarem A. K. i R. K. odnośnie zaciągnięcia zobowiązania kredytowego i wzniesienia budynku były cele wyłącznie mieszkaniowe, nie związane z działalnością gospodarczą.

R. K. wprawdzie prowadził działalność gospodarczą pod firmą (...), niemniej jednak realizował tę działalność w T. przy ul. (...).

W pozwanym banku obowiązywała procedura, zgodnie z którą inspektorzy mieli obowiązek zapoznania się z planowanym przez kredytobiorców przedmiotem kredytowania, ustalić ich oczekiwania i możliwości oraz zaprezentować ofertę, przedstawiając dostępne materiały informacyjne. Pracownicy pozwanego mieli obowiązek szczegółowo zapoznać Klientów z produktem w walucie obcej, odbierając od nich oświadczenia o przekazaniu takich informacji. Procedura ta została wprowadzona pismem okólnym Dyrektora zarządzającego kierującego Pionem Finansowania Nieruchomości nr (...) z 6 lutego 2006 r.

Pomimo obowiązujących procedur, małżeństwo K. nie otrzymało opisanych broszur informacyjnych, nie otrzymało projektu umowy do zapoznania się w domu, nie informowano konsumentów o ryzyku kursowym, nie przedstawiono im historycznych wykresów kursów CHF, ani symulacji na przyszłość. Powodom nie zostały przedstawione informacje o czynnikach mogących wpływać na wzrost kursu CHF. Nie wyjaśniono im dokładnych zasad ustalania

przez pozwany bank kursów walut służących do przeliczeń kwoty kapitału oraz spłacanych rat. Powodowie nie otrzymali wyczerpujących danych na potrzeby weryfikacji poziomu stabilności tej waluty, mającego wpływ na wysokość zobowiązania. Nie posiadali wiedzy profesjonalnej w dziedzinie prawa lub ekonomii. Nie wyjaśniono powodom różnicy pomiędzy kredytem denominowanym a indeksowanym do waluty obcej. Realizacja obowiązków informacyjnych nie wyczerpała zapotrzebowania kredytobiorców na rzetelny komplet informacji w przedmiocie zaoferowanego produktu.

Konsumenci zostali zapewnieni, że kredyt denominowany do waluty obcej jest produktem bezpiecznym, atrakcyjnym, oraz że ryzyko wzrostu kosztów kredytu w związku ze zmianą kursu waluty CHF jest znikome. Oferta kredytu złotówkowego była przedstawiana jako mniej korzystna ze względu na oprocentowanie takiego kredytu.

Z uwagi na większą atrakcyjność produktu zaoferowanego w walucie franka szwajcarskiego, A. i R. K. zdecydowali się na kredyt denominowany do tej waluty. Nie odczuwali jakiegokolwiek niepokoju, ani zagrożenia. Zaufali bankowi jako, w ich mniemaniu, instytucji zaufania publicznego. Dnia 28 czerwca 2006 roku powodowie złożyli w banku (...) S.A. wniosek o udzielenie kredytu w kwocie 200.000,00 zł, denominowanego do waluty CHF, płatnego w 300 miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych.

A. K. oraz R. K. zawarli z pozwanym (...) SA w dniu 27 lipca 2006 r. Umowę kredytu mieszkaniowego (...) hipotecznego nr (...).

Zgodnie z § 2 ust. 1 i § 5 ust. 3 pkt 2, ust. 4 i ust. 5 Umowy przedmiotem umowy było udzielenie kredytobiorcom kredytu wypłaconego w walucie polskiej w wysokości określonej w walucie szwajcarskiej na kwotę 80.470,00 CHF, przy zastosowaniu kursu kupna franka szwajcarskiego według aktualnej Tabeli kursów obowiązującej w pozwanym banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego. Następnie Sąd przytoczył brzmienie § 5 ust. 1, § 5 ust. 6 punktu 1 i 3, § 6 w zw. z § 7 ust. 1 i 2, § 12 ust. 4, § 13 ust. 1 i 7 oraz § 30 umowy.

W okresie spłaty zobowiązania, cena waluty franka szwajcarskiego sukcesywnie wzrastała, zarówno w Tabeli walut obowiązującej w powodowym banku, jak i na światowym rynku walut.

W związku ze śmiercią R. K. jego spadkobiercami ustawowymi stali się powodowie A. K., J. K. i małoletni M. K. - każde z nich w udziale wynoszącym 1/3.

Pismem z dnia 8 maja 2020 roku pełnomocnik powodów skierował do pozwanego reklamację, w której wezwał do zwrotu powodom kwoty równej wszystkim wpłatom dokonanych przez kredytobiorców lub spadkobierców R. K. w wykonaniu umowy kredytowej, do dnia 12 marca 2020r., tj. łącznie 194.555,05 zł - tytułem zwrotu nienależnych świadczeń spełnionych przez nich bez podstawy prawnej.

W odpowiedzi na pismo powodów z dnia 8 maja 2020 r., które wpłynęło do pozwanego w dniu 19 maja 2020 r., bank pismem datowanym na dzień 18 czerwca 2020 r. poinformował powodów, że umowa kredytu nr (...) z dnia 27 lipca 2006 r. jest realizowana w sposób prawidłowy, a zatem brak jest podstaw do uwzględnienia zgłoszonych w piśmie powodów roszczeń.

W dniu 3 września 2020 r. powodowie podpisali oświadczenie odnoszące się do treści żądania pozwu, wskazujące na wolę kredytobiorców i ich następców prawnych uwolnienia się od całej umowy oraz oświadczenie o znajomości skutków uznania przez Sąd powództwa za zasadne w zakresie każdego z żądań pozwu. Wyznaczyli stanowisko, iż stwierdzenie nieważności całej umowy, jej unieważnienie, czy też pozostawienie umowy w obrocie prawnym po wyeliminowaniu z niej postanowień niedozwolonych nie jest dla nich niekorzystne, zaś preferują w pierwszym rzędzie upadek umowy.

Jeszcze w 2020 roku powodowie sprzedali nieruchomości, stanowiącą zabezpieczenie spłaty kredytu, i zapłacili bankowi pozostałą część kredytu. Ostatnia spłata dokonana została w dniu 2 października 2020 r. w wysokości 173.505,19 zł, z czego na kapitał zostało przeznaczony 173.143,59 zł.

W oparciu o wyżej ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy uznał, że powództwo główne oparte o art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. o zapłatę zasługiwało na uwzględnienie w całości.

Sąd opierając się o art. 69 ustawy z dnia 29.08.1997 r. – Prawo bankowe wskazał, że Prawo bankowe nie zawiera definicji takich pojęć jak kredyt indeksowany, kredyt denominowany czy kredyt walutowy. W praktyce przez kredyt denominowany rozumiemy kredyt wyrażony w walucie obcej (w rozpoznawanej sprawie w CHF), którego wartość podlega przeliczeniu na złote według kursu z dnia wydania decyzji kredytowej, z dnia zawarcia umowy, z dnia wypłaty (uruchomienia) kredytu albo z innej jeszcze daty.

Dalej zważył, że zgodnie z § 2 ust. 1 i § 5 ust. 3 pkt 2, ust. 4 i ust. 5 Umowy przedmiotem umowy było udzielenie kredytobiorcom kredytu wypłaconego w walucie polskiej w wysokości określonej w walucie szwajcarskiej na kwotę 80.470,00 CHF, przy zastosowaniu kursu kupna franka szwajcarskiego według aktualnej Tabeli kursów obowiązującej w pozwanym banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego, co przemawia za uznaniem, iż sporna umowa nie była umową kredytu indeksowanego do waluty obcej. W rozpoznawanej sprawie wypłata kredytu co do faktu nie nastąpiła w walucie obcej, tylko w złotych. Powódka i R. K. otrzymali kredyt wypłacony w PLN, a zatem ta okoliczność powoduje, że przedmiotowa umowa nie dotyczyła z kolei kredytu walutowego. Trzeba zwrócić uwagę, że powodowie nie mieli możliwości dokonania wypłaty kredytu w CHF, natomiast wypłata kredytu w złotych nie była ich suwerenną decyzją. § 5 umowy przewidywał, że w przypadku zobowiązań finansowanych w kraju, kredyt może być wypłacany wyłącznie w złotych.

A zatem w ocenie Sądu Okręgowego treść tej umowy wskazywała na to, że jest to umowa kredytu denominowanego w walucie obcej, udzielonego w złotych w kwocie 200.000 zł stanowiącej równowartość 80.470,00 CHF. W umowie określone zostały również zasady spłaty kredytu przez kredytobiorcę - w równych ratach kapitałowo-odsetkowych, płatnych w walucie polskiej.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji powodowie nie mieli możliwości wyboru waluty w jakiej nastąpi wypłata kredytu. Postanowienia umowne w tym zakresie nie podlegały negocjacom stron, a zostały narzucone przez bank. Pozwany natomiast nie przedstawił dowodu świadczącego o tym, iż powodowie mieli możliwość wyboru waluty, w której wypłacony zostanie kredyt. Nie wskazał bowiem postanowienia regulaminu czy umowy, które przyznawałyby takie uprawnienie kredytobiorcom. Wskazać należy, że ani w umowie, ani w innych dokumentach regulujących zasady kredytowania, a złożonych do akt sprawy, nie ma takich postanowień, które przyznawałyby kredytobiorcom możliwość wyboru waluty, w której ma być uruchomiony kredyt. Ponadto, jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, kredyt został powodom wypłacony w złotych, zaś wysokość wypłaty została ustalona na podstawie kursu kupna tej waluty, zgodnie z Tabelą kursów, obowiązującą w Banku w dniu uruchomienia środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych. W tej sytuacji nawet okoliczność możliwości spłaty udzielonego kredytu w walucie CHF (co najmniej od 2011 roku), nie zmienia charakteru zawartej między stronami umowy, która od początku dotyczyła kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego.

W ocenie Sądu A. i R. K., zawierając z pozwanym umowę kredytu, posiadali status konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c. Zawarta przez strony umowa miała na celu sfinansowanie celów mieszkaniowych powodów tj. wzniesienie domu w wyłącznym celu zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych. Okoliczności te wynikają z treści samej umowy, z zeznań powódki, a także z wyprowadzenia logicznych wniosków opartych na analizie dokumentów złożonych do akt sprawy, tu chociażby dokumentacja fotograficzna, czy wydruk z CEiDG, z którego wprawdzie wynikało, iż R. K. prowadził działalność gospodarczą pod firmą (...), niemniej jednak realizował ją w T. przy ul. (...). Ponadto dowody złożone do akt sprawy nie wykazały, aby kwota udzielonego kredytu miała być przeznaczona na działalność gospodarczą czy zawodową. Zatem stwierdzić należało, iż w niniejszej sprawie została spełniona pierwsza z pozytywnych przesłanek uznania postanowienia umowy za niedozwolone.

Nie ulegało wątpliwości Sądu Okręgowego, iż postanowienia będące przedmiotem oceny zostały zawarte w samej umowie. Wzorce umowy należą do grupy tzw. umów adhezyjnych (umów zawieranych przez przystąpienie), których cechą istotną jest to, że jedna strona takiej umowy (w rozpoznawanej sprawie pozwany bank) z góry narzuca treść

postanowień umowy drugiej (słabszej) stronie stosunku prawnego, która może w całości przyjąć zaproponowaną przez bank treść umowy albo też odstąpić od możliwości jej zawarcia. Brak wyrażenia zgody na zaproponowane postanowienia prowadziłyby do tego, że kredytobiorcy nie uzyskaliby w ogóle wnioskowanej kwoty. Oznacza to, że w przypadku umów adhezyjnych ograniczona jest do minimum możliwość negocjowania postanowień umowy, a jeżeli już te negocjacje występują to dotyczą wysokości kwoty umowy, oprocentowania lub okresu spłaty zobowiązania. Jak wykazało przeprowadzone postępowanie klauzule zawarte w: § 5 ust. 4, § 5 ust. 5, § 13 ust. 7, § 18 ust. 1 i § 22 ust. 2 Umowy nie podlegały jakiegokolwiek negocjacji, tylko zostały narzucone przez stronę pozwanego z zastrzeżeniem, iż brak zgody na zaproponowane postanowienia spowoduje, że do zawarcia umowy w ogóle nie dojdzie. W przedmiotowej sprawie umowa kredytowa przygotowana została przez pracowników pozwanego banku, przy czym pozwany nie przedstawił dowodu na to, iż w czasie zawierania umowy miały miejsce między stronami negocjacje, które mogłyby wpłynąć na treść klauzul przeliczeniowych. Co więcej, z zeznań świadka M. P. wynika, że nawet doradcy kredytowi nie mają żadnego wpływu na treść umowy kredytowej. W tym stanie rzeczy należało ocenić, iż pozwany ograniczył się jedynie to gołosłownego twierdzenia, iż treść umowy mogła być indywidualnie uzgodniona przez strony. Nie przedstawił na tę okoliczność żadnego dowodu. Być może bank miał na uwadze, że negocjacji podlegały kwota kredytu bądź okres jego spłaty (co nie było kwestionowane przez powodów), jednak z pewnością kredytobiorcy nie mieli wpływu na treść postanowień dotyczących przeliczenia kwoty kredytu jak również przeliczania rat kapitałowo-odsetkowych. Z zeznań powódki wynika jednoznacznie, że kredytobiorcy nie mieli możliwości negocjacji postanowień dotyczących ustalania wysokości kursów walut obowiązujących w pozwanym banku, a co najmniej nie byli o takiej możliwości poinformowani. Sąd stwierdził, że okoliczność, iż konsument znał i rozumiał treść postanowienia oraz zgodził się na wprowadzenie go do umowy nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem

Po przytoczeniu orzecznictwa dotyczącego indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych, Sąd Okręgowy uznał, że kwestionowane postanowienia umowy dotyczące przeliczania kursów walut na podstawie tabeli kursowych są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Na podstawie tych postanowień pozwany bank uzyskał prawo do samodzielnego ustalenia kursu walut, który wpływał na wysokość zarówno wypłaconego kredytobiorcom kredytu jak i poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych. Jednocześnie kredytobiorcy nie mieli wiedzy w jaki sposób kurs ten został ustalony, co powodowało, że nie mieli świadomości jaka jest pozostała do spłacenia kwota kredytu oraz jaka będzie wysokość raty kapitałowo-odsetkowej. Zatem nie byli w stanie ani przewidzieć wysokości swojego zobowiązania, jak również zweryfikować czy wysokość ta ustalona przez pozwanego bank została prawidłowo obliczona. Zwrócić należy uwagę, że ani umowa ani związane z umową dokumenty nie wskazują w jaki sposób pozwany bank ustalał wysokość kursu franka szwajcarskiego, a tym samym wysokość zobowiązania kredytobiorców. Powodowie nie uzyskali w tym zakresie informacji również przy zawieraniu umowy. Ponadto nie wyjaśniono kredytobiorcom, jakie skutki dla wysokości ich zobowiązania wystąpią w sytuacji, gdy dojdzie do znacznej zmiany kursu franka szwajcarskiego. Ze zgromadzonego materiału dowodowego zdaniem Sądu nie wynika, aby klient był uprawniony do negocjacji kursu na etapie wypłaty kredytu, jak również odnośnie kursu wykorzystanego do ustalenia wysokości raty. Przyznanie sobie przez bank uprawnienia do jednostronnego określenia wysokości zobowiązania drugiej strony stosunku prawnego należy uznać za naruszenie równowagi kontraktowej stron, a tym samym za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Nie było bowiem wiadomym dla powodów w jaki sposób, w oparciu o jakie czynniki, kurs ten był ustalany. Bank nie zapewnił kredytobiorcom transparentności schematu ustalania wysokości świadczeń, do których ponoszenia zostali zobligowani kwestionowaną umową.

Powyższe doprowadziło Sąd pierwszej instancji do wniosku, iż nie sposób zgodzić się z twierdzeniem pozwanego jakoby powodowie mieli szczegółową wiedzę w zakresie spłaty swojego zobowiązania. Przyznanie bankowi wyłącznej, niczym nieograniczonej możliwości kształtowania wysokości kursu kupna i kursu sprzedaży CHF stanowi naruszenie zasad współżycia społecznego, ponieważ dochodzi w tym momencie do zachwiania równorzędności stron stosunku (stron umowy kredytowej) poprzez nierównomiernie rozłożenie uprawnień i obowiązków pomiędzy kredytobiorcami a bankiem. W takim układzie bank może jednostronnie i arbitralnie (bez odwołania do jakichkolwiek obiektywnych wskaźników), a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość

zobowiązania kredytobiorców, a tym samym może wpływać na wysokość ich świadczenia. Kredytobiorcy w takim przypadku nie byli w stanie, nawet orientacyjnie i w przybliżeniu, określić wysokości swojego zobowiązania.

W ocenie Sądu sam fakt, że powodowie podpisali umowę, która zawierała postanowienia odnoszące się do kursów walut (a tym samym zaakceptowali jej postanowienia) nie świadczy o aprobachie ze strony powodów, co do sposobu ustalenia kursu waluty przez pozwanego, skoro w umowie brak jest zapisów w tym przedmiocie, a kwestia ta nie była także, jak wynika z przesłuchania powódki, indywidualnie omawiana i wyjaśniana.

Co więcej, nawet kontrfaktycznie przyjmując twierdzenia pozwanego banku, iż powodom wyjaśniono istotę denominacji i różnicę pomiędzy kredytem w złotówkach a kredytem w walucie obcej, to jednak mechanizm denominacji powinien być rozumiany przez konsumenta nie tylko w aspekcie formalnym i gramatycznym, ale również w odniesieniu do tego konkretnego zakresu tak sformułowany, aby uważny konsument mógł dowiedzieć się nie tylko o możliwości wzrostu czy spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować potencjalnie istotne konsekwencje ekonomiczne tego warunku umownego dla swoich zobowiązań finansowych; musiałby być poinformowany o możliwej skali wzrostu kursu CHF i wpływu na saldo kredytu i wysokość rat. Z zebranego materiału dowodowego wynika, że nie wyczerpano takiego obowiązku informacyjnego względem kredytobiorców, skoro nawet brak jest informacji co do tego, w jaki sposób kurs ten będzie ustalany przez bank, na podstawie jakich mierników, ani też jak kształtował się historycznie w okresie miarodajnym. Samo ewentualnie złożone oświadczenie powodów, że są świadomi wahań kursu i wpływu na wysokości rat nie oznacza, że oświadczenie to obejmuje świadomość amplitudy tych wahań, skali wzrostu wysokości rat i salda kredytu, jakie się z tym wiążą.

Postanowienia łączącej strony umowy zdaniem Sadu Okręgowego niewątpliwie nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i zrozumiały - prostym i zrozumiałym językiem. Stańc należy na stanowisku, iż nie sposób uznać, że kwestionowane postanowienia umowy spełniają te kryteria. Postanowienia jednoznaczne bowiem to takie, które są zrozumiałe nie tylko pod względem gramatycznym, ale również pod względem ekonomicznym. Analiza tych postanowień prowadzi bowiem do wniosku, że pozwany w sposób niezrozumiały określił mechanizm przeliczania kwoty wypłaconego kredytu jak również przeliczania kwot rat kapitałowo-odsetkowych. Na podstawie treści samych postanowień nie sposób bowiem ustalić w jaki sposób pozwany wyliczał wysokość zadłużenia powodów oraz kwoty udzielonego kredytu w złotówkach, gdyż w postanowieniach tych bank odsyła jedynie do każdorazowo doręczanego zawiadomienia o zmianie wysokości raty (§ 13 i 14 Umowy). Sad stanął na stanowisku, że tak sformułowane postanowienia umowy są nie tylko nieprecyzyjne i niezrozumiałe (nie wiadomo bowiem w jaki sposób bank wyliczał kurs, w oparciu o który ustalał wysokość raty), ale przede wszystkim dają one pozwanej spółce swobodne prawo decydowania o zmianie wysokości kursu w dowolnym czasie, w dowolny sposób i o dowolną wartość. Tym samym przy tak ukształtowanej pozycji pozwanego powodowie nie byli w stanie określić ekonomicznych skutków zaciągniętego zobowiązania. Ponadto kwestia ta nie została im w klarowny sposób wyjaśniona na żadnym etapie zawierania umowy. W ten sposób została naruszana równowaga stron stosunku umownego, bowiem bank samodzielnie mógł wyliczać wysokość zadłużenia powodów w oparciu o uprzednio ustalone kursy walut.

Okoliczność, że powodowie mieli możliwość wyboru zarówno kredytu w złotych polskich, jak i kredytu denominowanego w CHF, nie zmienia faktu, iż zaoferowany produkt bankowy denominowany do waluty obcej zawierał w sobie postanowienia abuzywne, skrajnie niekorzystne dla powodów, zaś bank nie przedstawił w sposób wyczerpujący mechanizmu ustalania kursu waluty przyjętego do obliczenia rat kredytu, ani skali ryzyka, z jakim wiązało się zaciągnięcie zobowiązania w CHF. Twierdzenia w tym zakresie powódka A. K. potwierdziła w swoich zeznaniach. Obszernie opisana w pismach pozwanego oraz określona w załączonych dokumentach ogólna instrukcja postępowania przez doradców kredytowych mogła, lecz nie musiała znaleźć odzwierciedlenia w warunkach zawarcia kwestionowanej umowy. Pozwany bank wykazał jedynie, że takowe standardy w banku obowiązywały, lecz brak dowodów na fakt ich stosowania wobec kredytobiorców, co dopiero mogłoby odnieść skutek na gruncie niniejszej sprawy.

W dalszej kolejności Sąd wskazał, że w rozpoznawanej sprawie powodowie zakwestionowali postanowienia umowy, które dotyczyły przeliczania wysokości udzielonego kredytu jak również rat kapitałowo-odsetkowych w oparciu o

kursy walut obowiązujące w (...) S.A. Stwierdzić należy, iż postanowienia te miały wpływ na wysokość zarówno świadczenia pozwanego banku na rzecz powodów jak również na wysokość poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych przez powodów na rzecz pozwanego banku. Uznać należy, że bez tych postanowień strony umowy nie mogłyby spełnić swoich świadczeń głównych z niej wynikających. Postanowienia te bowiem odnoszą się do podstawowych świadczeń stron i w ten sposób determinują wysokość kapitału wypłaconego powodom jak i wysokość świadczeń powodów.

Mając powyższe na uwadze Sąd stwierdził, iż w niniejszej sprawie ziściły się wszystkie przesłanki uznania kwestionowanych postanowień umownych za abuzywne. Przyjmując, że dane postanowienia umowy mają charakter niedozwolony, wówczas zgodnie z przepisami art. 385¹ § 1 i 2 k.c. postanowienia te nie wiążą konsumenta, a strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Ustalając skutki uznania postanowień umownych za abuzywne Sąd miał na uwadze orzecznictwo TSUE, w szczególności wyrok z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG.

Sąd Okręgowy nie podzielił poglądu pozwanego, że konsument może powoływać się na niedozwolony charakter postanowień umowy wyłącznie do czasu zakończenia jej wykonywania, zaś po tej dacie nie jest to już możliwe w oparciu art. 385¹ k.c. Przepis art. 385¹ k.c. nie przewiduje żadnego terminu dla powołania się przez konsumenta na niedozwolony charakter postanowień umowy. Ustawodawca natomiast wyłączył kontrolę abuzywności wyłącznie w odniesieniu do postanowień umowy określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie. Sąd nie znalazł podstaw do kreowania przesłanek negatywnych realizowania przez konsumenta uprawnień z przedmiotowego przepisu, jedynie w oparciu o dowolne wyprowadzanie wniosków z jego treści. Jednakowoż Sąd nie widzi racji odwoływania się do dorobku orzecznictwa i doktryny w kontekście klauzuli rebus sic stantibus (art. 357¹ k.c.), co uczynił pełnomocnik pozwanego. Jest to instytucja całkowicie oderwana od realiów niniejszej sprawy.

Przyjmując zatem za podstawę ustalenie, iż sporna umowa kredytu była nieważna ze skutkiem ex tunc, Sąd uznał, iż przy rozliczeniu wzajemnych świadczeń spełnianych na podstawie umowy, która została uznana za nieważną zastosowanie powinna mieć teoria dwóch kondycji. Dzieje się tak, ponieważ zastosowanie teorii salda powoduje, iż Sąd dokonywałby potrącenia świadczeń stron nawet w sytuacji, gdy strona przeciwna nie podniosła takiego zarzutu, a zatem doszłoby do sytuacji, w której Sąd orzekałby ponad zgłoszone żądanie. Natomiast zgodnie z teorią dwóch kondycji Sąd ocenia odrębnie roszczenia zgłoszone przez każdą ze stron, nie dokonując ich wzajemnej kompensacji.

Sąd zaznaczył, że pozwany nie może skutecznie bronić się przed obowiązkiem zwrotu powodom nienależnie uiszczonych świadczeń z tytułu nieważnej umowy kredytu powołując się na art. 409 k.c. z tej przyczyny, że nie jest już wzbogacony. Pozwany nie wykazał w niniejszej sprawie, że środki wpłacone przez powodów zużył bezproduktywnie, tj. że nie uzyskał za nie żadnej korzyści. Wyklucza to możliwość powołania się na regulację z art. 409 k.c. w celu zwolnienia od odpowiedzialności.

W ocenie Sądu nie zachodziły również podnoszone przez pozwany bank przesłanki określone w art. 411 pkt 1 k.c. Rozpatrując tę kwestię przez pryzmat dowodów złożonych przez powodów, należy zwrócić uwagę, że dopiero pismem z dnia 8 maja 2020 roku pełnomocnik powodów wystosował do pozwanego wezwanie do zapłaty, w którym wyraził w ich imieniu świadomość nieważności umowy nr (...) zawartej w dniu 27.07.2006 r. Z powyższego można wyprowadzić logiczny wniosek, że skoro 8 maja 2020 r. powodowie, mając świadomość nieważności umowy kredytu, złożyli reklamację co do tego produktu bankowego, to również w okresie wcześniejszym wystosowaliby takie oświadczenie, gdyby posiadali wiedzę w przedmiocie nieważności umowy o kredyt denominowany we franku szwajcarskim. W tym stanie rzeczy nie zaktualizowała się przesłanka z art. 411 pkt 1 k.c.

W ocenie Sądu również chybiony był argument, że powodowie nie mogą żądać zwrotu nienależnego świadczenia, jeżeli świadczenie zostało spełnione zanim wierzytelność stała się wymagalna (art. 411 pkt 4 k.c.). Sąd zauważył, iż art. 411 pkt 4 k.c. odnosi się tylko do sytuacji, gdy podstawa świadczenia nie uległa zmianie. Podobnie, jeśli ktoś spełnia

świadczenie z zobowiązania z warunkiem rozwiązującym, może żądać zwrotu w razie ziszczenia się tego warunku przez *condictio causa finita*. Nie ma tu znaczenia, czy *solvens* płacił przed terminem wymagalności.

Sądu nie przekonała ponadto ogólna teza, że konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, czyni zadość zasadom współżycia społecznego w rozumieniu art. 411 pkt 2 k.c. Jak wskazał, przepis ten jest w orzecznictwie interpretowany wąsko i stosowany w praktyce w odniesieniu do świadczeń quasi-alimentacyjnych czy związanych ze stosunkiem pracy. Nie można zatem twierdzić, iż zwrot nienależnego świadczenia nie zasługuje na ochronę prawną. Co więcej, pozwany oprócz gołosłownych wywodów odnośnie nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.) nie rozwinął argumentów za nimi przemawiających, co uniemożliwia rzeczowe odniesienie się do nich.

Nie mógł odnieść żadnego skutku również zarzut przedawnienia podniesiony przez pozwanego, ani na podstawie art. 731 k.c., ani na podstawie art. 118 k.c.

Pierwszy przepis stanowi, że roszczenia wynikające ze stosunku rachunku bankowego przedawniają się z upływem lat dwóch. Wykładnia systemowa (umieszczenie w jednym tytule) jednoznacznie wskazuje, że przepis art. 731 k.c. odnosi się wyłącznie do umowy rachunku bankowego, której *essentialia negotii* reguluje art. 725 k.c. Umowa rachunku bankowego w żadnym wypadku nie wpisuje się w definicję umowy kredytu. Ponadto podstawą roszczenia są przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. Zatem przywołany przez pozwaną przepis art. 731 k.c., mający przekonywać Sąd o dwuletnim okresie przedawnienia roszczenia, nie znajduje w warunkach niniejszej sprawy zastosowania.

Nie zasługiwał na uwzględnienie także zarzut przedawnienia podniesiony przez pozwanego w oparciu o art. 118 k.c., bowiem co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia.

Odnosząc się do podniesionego „na wypadek uznania roszczeń strony powodowych o zapłatę za zasadne” zarzut zatrzymania dochodzonej przez powodów kwoty, Sąd wskazał, że pełnomocnik pozwanego zgłaszając zarzut zatrzymania uczynił to warunkowo, a mianowicie zaznaczył, iż czyni to na wypadek uznania roszczeń powodów o zapłatę za zasadne, a tym samym uznania przedmiotowej umowy za nieważną. Warunkowy charakter zarzutu zatrzymania wynikał z faktu, że pozwany konsekwentnie twierdził, że umowa zawarta z powodami była ważna. Stąd, że zarówno powodom, jak i Bankowi nie przysługuje roszczenie o zwrot spełnionych świadczeń.

Nadto prawo zatrzymania jako instytucja prawa materialnego, wymagała dla swej skuteczności złożenia oświadczenia woli na gruncie tego prawa. Zarzut zatrzymania oznacza bowiem podniesienie przez pozwanego twierdzenia, że skorzystał on z prawa zatrzymania (tj. skutecznie na gruncie prawa cywilnego złożył oświadczenie o prawie zatrzymania). Pozwany natomiast ograniczył się do podniesienia zarzutu zatrzymania, bez zrealizowania prawa zatrzymania, gdyż nie złożył powodom (a przynajmniej tego nie udowodnił) oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania. Oświadczenie winno być złożone przy tym powodom, a nie ich pełnomocnikowi procesowemu, gdyż pełnomocnictwo procesowe nie umocowuje z mocy ustawy do odbioru oświadczeń materialnoprawnych, chyba że co innego wynika z pełnomocnictwa, a więc ma ono charakter szerszy niż wynikający z art. 91 k.p.c. Niezależnie od tego, również z pełnomocnictwa udzielonego pełnomocnikowi banku nie wynika uprawnienie do składania oświadczeń na gruncie prawa materialnego.

Z powyższych względów zarzut zatrzymania dochodzonej przez powodów kwoty nie został uwzględniony przez Sąd Okręgowy.

Suma wpłaconych na rzecz pozwanego banku rat w łącznej wysokości 375.353,04 zł stanowi bezpodstawne wzbogacenie po stronie (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. i jako nienależne świadczenie należało ją zasądzić na rzecz powodów, co Sąd uczynił w punkcie I wyroku.

Żądanie zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie w płatności ww. kwoty znajdowało podstawę w art. 455 k.c. i 481 k.c. Powodowie wnosili o zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty 194.255,05 zł - od dnia 19 czerwca 2020r. do dnia zapłaty; od kwoty 6.157,58 zł - od dnia 22 września 2020 r. (tj. wniesienia pozwu) do dnia zapłaty; od kwoty 174.940,41 zł - od dnia 18 lipca 2020 r. (tj. złożenia pisma zatytułowanego „Zmiana powództwa”) do dnia zapłaty. Wezwanie do zapłaty kwoty 194.255,05 zł zostało doręczone pozwanemu 19 maja 2020 r. i określało 30-dniowy termin do zapłaty, z kolei w sporządzonym w dniu 18 czerwca 2020 r. piśmie (...) S.A. podniósł, że umowa kredytu jest prawidłowo realizowana, a bank nie widzi podstaw do uznania roszczeń powodów. W tym stanie, nie ulega wątpliwości, że roszczenie odnośnie tej kwoty stało się wymagalne z dniem 19 czerwca 2020 r. Co do odsetek od dalszego roszczenia o zapłatę, na tej samej podstawie prawnej datę należało utożsamiać ze złożeniem pozwu (22 września 2020 r.) oraz pisma modyfikującego powództwo (18 lipca 2020 r.).

W punkcie II Sąd umorzył postępowanie w zakresie żądania ustalenia nieważności umowy kredytu nr (...) zawartej w dniu 27.07.2006 r., ewentualnie unieważnienia tej umowy lub ustalenia nieważności poszczególnych jej postanowień. Tak jak wcześniej wspomniano, modyfikacja pozwu spowodowała, że powództwo nie obejmowało już swoim żądaniem roszczenia z art. 189 k.p.c. Nie było zatem sporne w realiach niniejszej sprawy, że powództwo w zakresie punktów 2, 3 i 5 pozwu w toku procesu stało się bezprzedmiotowe i postępowanie odnośnie żądania ustalenia podlegało umorzeniu. Nie zasługuje na aprobatę pogląd wyrażony przez pozwanego Bank, wedle którego brak interesu prawnego w powództwie o ustalenie wiąże się z koniecznością oddalenia powództwa o zapłatę. W tym wymiarze Sąd przedstawił już wcześniej obszerne rozważania.

Z uwagi na uwzględnienie w całości roszczenia głównego, zbędnym było czynienie rozważań w zakresie zgłoszonych przez powodów roszczeń ewentualnych.

Stan faktyczny w przedmiotowej sprawie Sąd ustalił na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności na dokumentach zawartych w aktach niniejszej sprawy, a także zeznaniach świadków M. P., A. R. (1) i G. G. złożonych na piśmie oraz przesłuchaniu powódki A. K..

Żadna ze stron nie kwestionowała dowodów z dokumentów co do ich treści. Strony co najwyżej wywodziły z nich odmienne skutki prawne. Sąd nie dopatrył się okoliczności, które podważałyby wiarygodność tych dowodów.

Osobowe źródła dowodowe Sąd ograniczył jedynie do pisemnych zeznań świadków M. P., A. R. (1) i G. G. złożonych na piśmie oraz przesłuchaniu powódki A. K. na rozprawie. Zeznania wszystkich świadków charakteryzował znikomy walor dowodowy, albowiem świadkowie ci nie kojarzyli powodów i nie orientowali się w szczegółach niniejszej sprawy. Jedyną wartościową informacją uzyskaną w ramach zeznań M. P. była okoliczność, iż doradcy kredytowi nie mieli wpływu na treść umowy, co utwierdziło Sąd w przekonaniu, że tym bardziej takiego wpływu nie mogli mieć konsumenci. Co się zaś dotyczy przesłuchania powódki, to należy zauważyć, że strony procesowe są naturalnie osobami najlepiej zorientowanymi w rzeczywistym stanie faktycznym sprawy. Stąd mogą odgrywać w pewnych przypadkach rolę źródła dowodu. Sąd dał wiarę zeznaniom A. K. w całości, a zatem również w zakresie twierdzeń, iż w domu kredytobiorców nigdy nie była prowadzona działalność gospodarcza (co na marginesie potwierdza dokumentacja fotograficzna złożona do akt sprawy). Nadto powódka w sposób szczegółowy, wyczerpujący i spójny przedstawiła okoliczności zawarcia umowy z pozwanym. Bank zaś nie przedstawił jakichkolwiek dowodów przeciwnych, świadczących o tym, że zeznania powódki należałoby uznać za niewiarygodne. Stąd należało przyznać zeznaniom A. K. istotny walor dowodowy.

Sąd pominął dowód z opinii biegłego sądowego uznając, iż przeprowadzenie tego dowodu jest nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem ocena ważności umowy kredytu (...) zawartej w dniu 27.07.2006 r. lub abuzywności jej postanowień, rzutująca na merytoryczne rozpoznanie roszczenia o zapłatę, to ocena prawna leżąca wyłącznie

w gestii Sądu, zaś wysokość świadczeń spełnionych przez kredytobiorców, a następnie powodów, wynika z przedłożonych przez obie strony dokumentów, zestawień, historii rachunku kredytowego. Ponadto wniosek ten formułowany był na potrzeby rozpoznania roszczenia ewentualnego określonego w punkcie 4 pozwu, które zważywszy uwzględnienie żądania głównego, nie podlegało rozpoznaniu przez Sąd.

Orzeczenie o kosztach procesu zapadło na podstawie art. 98 k.p.c. i 108 § 1 k.p.c.

Zgodnie z treścią art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.

Powyższy wyrok zaskarżył pozwany w części w zakresie punktu I oraz punktu III sentencji i zarzucił mu:

1. nierozpoznanie istoty sprawy poprzez nierozpoznanie podniesionego przez pozwanego zarzutu naruszenia art. 5 k.c.;

2. poczynienie szczegółowo opisanych w apelacji błędnych ustaleń zarówno poprzez ustalenie faktów niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy m.in. dotyczących celu, na jaki powódka wraz z mężem zaciągnęła kredyt, jak i poprzez nieustalenie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, dotyczących m.in. możliwości negocjacji kursu walutowego przy wypłacie kredytu, tworzenia zindywidualizowanych umów przez analityka, tego kto spełnił świadczenia wobec pozwanego;

3. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy:

a) art. 130¹ a w zw. z art. 132 w zw. z art. 321 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i orzeczenie ponad żądanie z uwagi na nieprawidłowe rozszerzenie powództwa i brak zwrotu pisma procesowego strony powodowej zawierającego rozszerzenie powództwa;

b) art. 193 w zw. z art. 203 w zw. z art. 355 k.p.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że strona powodowa zmieniła powództwo, a orzekanie o zgłoszonych w pozwie roszczeniach „stało się bezprzedmiotowe”, mimo że roszczenie nie stało się bezprzedmiotowe, a powodowie cofnęli częściowo pozew;

c) art. 98 w zw. z art. 108 § 1 w zw. z art. 203 § 3 k.p.c. poprzez zastosowanie art. 98 k.p.c. w zakresie umorzonego postępowania i niezastosowanie art. 203 § 3 k.p.c. (nieprzyznanie pozwanemu - zgodnie z wnioskiem - kosztów procesu w zakresie cofniętego pozwu);

d) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie i przeprowadzenie dowolnej oceny materiału dowodowego, w sposób wybiórczy, niezgodny z zasadami logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego;

e) art. 231 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i niepoczynienie ustaleń faktycznych w oparciu o domniemania faktyczne, lecz skonkludowanie, że m.in. przykładowe dokumenty wskazujące na praktykę banków w innych sprawach nie mają znaczenia dla sprawy i ich złożenie jest niezrozumiałe;

f) art. 6 k.c. w zw. z art. 232 w zw. z art. 230 k.p.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie (a w przypadku art. 230 k.p.c. niezastosowanie) i uznanie, że pozwany nie wykazał w sprawie, że środki przekazane tytułem spłaty kredytu zostały wykorzystane, co było w konsekwencji podstawą do uznania, że pozwany nie może powoływać się na art. 409 k.c.;

4. naruszenie przepisów prawa materialnego:

a) art. 89 w zw. z art. 496 k.c. poprzez niewłaściwą wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie, przyjmując, że złożone oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania miało charakter warunkowy i jest nieważne, a w konsekwencji nieoddalenie powództwa co do kwoty 186.924,60 zł oraz odsetek;

b) art. 6 w zw. z art. 60 w zw. z art. 61 w zw. z art. 65 w zw. z art. 95 w zw. z art. 496 w zw. z art. 481 w zw. z art. 455 k.c. poprzez niezastosowanie lub niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że w niniejszej sprawie oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania zawarte w odpowiedzi na pozew nie było skuteczne tj. zostało złożone bez umocowania oraz

złożone pełnomocnikowi procesowemu powodów, który nie może przyjmować oświadczeń materialnoprawnych, mimo że z treści pełnomocnictw udzielonych przez powodów jednoznacznie wynika umocowanie do czynności materialnoprawnych wobec pozwanego, a w konsekwencji poprzez nieoddalenie powództwa co do kwoty 186.924,60 zł oraz odsetek ustawowych za opóźnienie;

c) art. 65 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie - nieprawidłową wykładnię umowy kredytu oraz innych dokumentów zgromadzonych w postępowaniu;

d) art. 69 ust. 1 pr. bank. w zw. z art. 353¹ k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że sporna umowa nie stanowi de facto kredytu walutowego, ponieważ wypłata kredytu nastąpiła w PLN;

e) art. 6 k.c. w zw. z art. 221 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że powódka A. K. i R. K. posiadali status konsumentów, mimo że okoliczności to potwierdzające nie zostały udowodnione, a nadto poprzez próbę przerzucenia ciężaru dowodu (wykazanie, że powodowie nie byli konsumentami) na pozwanego;

f) art. 385¹ oraz art. 385² k.c. poprzez częściowo niewłaściwą wykładnię oraz w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie przejawiające się w uznaniu, że powodowie jako konsumenci zawarli umowy, której postanowienia nie były indywidualnie uzgadniane, które są sprzeczne z dobrymi obyczajami, naruszają rażąco interes konsumentów, uznanie, że postanowienia umowy nie są jednoznaczne, a także uznanie, że całkowita spłata kredytu nie tamuje powoływania się przez konsumenta na abuzywność postanowień umowy, a ponadto nieuwzględnienie przy ocenie abuzywności (wedle art. 385² k.c.) całokształtu okoliczności zawarcia umowy, oferowanych produktów, w tym możliwości zawarcia umów ramowych pozwalających na negocjację kursu (jako umów pakietowych);

g) art. 385¹ § 2 w zw. z art. 58 § 3 w zw. z art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 pr. bank.

poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że sporna umowa nie może być wykonywana z powodu odpadnięcia essentialia negotii umowy, nieuzupełnienie tej umowy w razie stwierdzenia luki, a także uznanie, że decydujące znaczenie co do uznania nieważności umowy posiada decyzja konsumenta;

h) art. 405 w zw. z art. 410 w zw. z art. 409 w zw. z art. 411 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że powodowie spełnili nienależne świadczenia na rzecz pozwanego (bez wskazania, z czyjego majątku to nastąpiło, a przecież powódka i pozostali powodowie - jej dzieci - nie posiadają wspólnego majątku w sensie prawnym), nieuwzględnienie zużycia otrzymanych środków przez bank (art. 409 k.c.) oraz przyjęcie, że nie zachodzi żadna z przeszkód w żądaniu zwrotu spełnionych świadczeń;

i) art. 101 § 3 k.r.o. w zw. z art. 58 k.c. poprzez jego niezastosowanie i nieuwzględnienie, że w niniejszej sprawie żądanie ustalenia nieważności umowy (a po cofnięciu pozwu powoływanie się na nieważność umowy jako przesłanki roszczenia o zapłatę), a także złożenie oświadczenia z 3 września 2020 r. (załącznik do pozwu) w imieniu małoletniego powoda M. K. stanowiły czynności przekraczający zakres zwykłego zarządu majątkiem i wymagały dla swej ważności zgody sądu opiekuńczego, a wobec braku takiej zgody - są obarczone nieważnością, co w świetle współuczestnictwa jednolitego po stronie powodów winno skutkować oddaleniem powództwa w całości.

Wobec powyższego pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie punktów I oraz III i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania (ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie punktu I oraz III poprzez oddalenie powództwa o zapłatę w całości oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanej kosztów procesu (w tym kosztów zastępstwa procesowego) oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanej kosztów zastępstwa procesowego w związku z cofnięciem pozwu w zakresie żądania ustalenia nieważności umowy), zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, a także o rozpoznanie w trybie art. 380 k.p.c. postanowienia Sądu I instancji wydanego na rozprawie 10 czerwca 2021 r. w zakresie oddalenia wniosku dowodowego pozwanej (punkt 6 odpowiedzi na pozew) na podstawie

art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c., które to postanowienie miało wpływ na wynik sprawy, a mianowicie na ustalenia faktyczne (zastrzeżenie do protokołu w tym zakresie zostało zgłoszone w trybie art. 162 k.p.c. na tym samym terminie rozprawy).

Uzasadnienie apelacji zawierało szerokie rozwinięcie podniesionych zarzutów.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji w całości, jako bezzasadnej i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów A. K., M. K. i J. K. kosztów reprezentacji przed sądem II instancji według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego okazała się częściowo zasadna, co skutkowało wydaniem wyroku reformatoryjnego.

Tytułem uwagi wstępnej należy wskazać, że na mocy art. 4 ust. 1 pkt 4 ustawy z 28 maja 2021 o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2021 poz. 1090) zmieniono przepis art. 15zsz1 ustawy z 2 marca 2020 o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. poz. 1842, z późn. zm.), przez co zasadą jest rozpoznawanie spraw, także w drugiej instancji, w składzie jednego sędziego, a rozpoznanie sprawy w składzie trzech sędziów może być uzasadnione szczególną zawilnością sprawy lub jej precedensowym charakterem. Brak stosownego zarządzenia prezesa sądu, jak również szczególnej zawilności sprawy lub precedensowego jej charakteru, uzasadniał wydanie przez Sąd Apelacyjny orzeczenia w składzie jednego sędziego.

Uwzględniając treść przepisu art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c., Sąd Apelacyjny, dokonując własnej oceny przedstawionego pod osąd materiału procesowego stwierdził, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, a poczynione ustalenia faktyczne (zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku) nie są wadliwe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Sąd odwoławczy ustalenia Sądu Okręgowego czyni częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ponownego ich szczegółowego przytaczania (zob. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z 13 grudnia 1935 r., C III 680/34; z 14 lutego 1938, C II 21172/37 i z 10 listopada 1998 r., III CKN 792/98). Jak jednolicie wskazuje się w judykaturze, obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji (art. 378 § 1 k.p.c.), oznacza związanie sądu odwoławczego zarzutami prawa procesowego (tak Sąd Najwyższy m.in. w uchwale z 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07), za wyjątkiem oczywiście tego rodzaju naruszeń, które skutkują nieważnością postępowania. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł ich wystąpienia w niniejszej sprawie.

W pierwszej kolejności Sąd Apelacyjny rozważył zasadność najdalej idących zarzutów. Pierwszym z nich był zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 101 § 3 k.r.o. w zw. z art. 58 k.c. Skarżący uzasadniając go, podniósł, że powódka A. K. nie wskazywała, że uzyskała zgodę sądu opiekuńczego na wniesienie pozwu w imieniu małoletniego M. K., a także na kwestionowanie w jego imieniu umowy kredytu pod kątem nieważności, czy też składania oświadczeń co do losów umowy w kontekście ewentualnej abuzywności. Zdaniem skarżącego interes dziecka jest zagrożony i nie można mówić o zwykłym zarządzie mieniem dziecka. W tym zakresie pozwany wskazywał na wysokość roszczenia, możliwość wytoczenia przeciwko małoletniemu powództwa o zwrot wypłaconego kapitału czy o wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z kapitału, a także na ciężar podatkowy po unieważnieniu umowy kredytu.

Wobec tak sformułowanego zarzutu, wyjaśnić należy, że zgodnie z treścią art. 101 § 3 k.r.o. rodzice nie mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego dokonywać czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu ani wyrażać zgody na dokonywanie takich czynności przez dziecko.

Przepis ten służy ochronie interesów majątkowych małoletniego dziecka, do której co do zasady powołani są rodzice wykonujący władzę rodzicielską. Zwiększonej ochrony wymaga majątek dziecka w sytuacji podejmowania co do niego czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu. Kodeks rodzinny i opiekuńczy nie zawiera katalogu tego rodzaju czynności. Niewątpliwie uznaje się za nie czynności bezpośrednio rozporządzające lub zobowiązujące do

rozporządzenia, a dotyczące zbycia substancji majątku, obciążenia go prawami rzeczowymi ograniczonym lub zmiany jego przeznaczenia.

Czynność procesowa w postaci wytoczenia powództwa, która co do zasady zmierza do przysporzenia, bądź zachowania przysługującego małoletniemu roszczenia, nie stanowi czynności przekraczającej zwykły zarząd. Przyjmuje się bowiem, iż podejmowanie czynności zachowawczych, mieści się w jego granicach.

W orzecznictwie jako mierniki czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu wymienia się: ciężar gatunkowy dokonywanej czynności, jej skutki w sferze majątku małoletniego, wartości przedmiotu danej czynności oraz szeroko pojęte dobro dziecka i ochrona jego interesów życiowych (zob. m.in. wyrok SN z dnia 16.11.1982 r., I CR 234/82, Lex nr 8486). Także w postanowieniu z dnia 5 lutego 1999 r. sygn.. akt: III CKN 1202/98 Sąd Najwyższy nie zakwestionował uprawnienia matki małoletnich powódek do wytoczenia w ich imieniu powództwa bez zgody sądu opiekuńczego, natomiast wskazał że zawarcie ugody w trwającym procesie wymaga takiej zgody jako czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 30 kwietnia 2019 r., I CSK 79/18 (LEX nr 2662478), zgodnie z którym nie każda czynność procesowa - nawet o dużej wartości jej przedmiotu - wymaga zezwolenia sądu opiekuńczego. Z pewnością takiego zezwolenia będą wymagały czynności dyspozytywne. Natomiast, takie czynności jak wytoczenie powództwa w imieniu małoletniego, zawsze powinny być oceniane w kategoriach ochrony dobra dziecka. Zatem tylko wyjątkowo wytoczenie na korzyść dziecka powództwa mogłoby być ocenione, jako wymagające zezwolenia sądu opiekuńczego. Zatem w ramach kompetencji zawartej w normie art. 101 § 1 k.r.o. rodzic może dokonywać czynności procesowych w imieniu dziecka, kierując się jego dobrem w granicach należytej staranności. W ocenie Sądu Najwyższego czynność procesowa w postaci wytoczenia powództwa nie może być kwalifikowana jako wymagająca zezwolenia sądu opiekuńczego, tylko z tego względu, że może się łączyć z koniecznością poniesienia kosztów sądowych bądź kosztów procesu.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, wskazać należy, że w ocenie Sądu odwoławczego wytoczenie powództwa obejmującego unieważnienie umowy kredytu hipotecznego jest czynnością, która była podjęta zgodnie z dobrem dziecka i w celu ochrony jego interesów, nie była czynnością przekraczającą zwykły zarząd, wymagająca zgody sądu opiekuńczego. Przedmiotowa sprawa dotyczyła dokonania przysporzenia w majątku małoletniego dziecka, a nie uszczuplenia go. A ryzyko obciążenia kosztami zastępstwa prawnego było znikome w porównaniu do przewidywanych korzyści.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego także zarzut polegający na nierozpoznanie istoty sprawy jest bezpodstawny. Nierozpoznanie istoty sprawy polega na pominięciu przez sąd pierwszej instancji podstawy roszczenia, tj. przesłanek stanowiących o jego istnieniu. Według orzecznictwa pojęcie „istoty sprawy”, o którym mowa w art. 386 § 4 k.p.c., dotyczy jej aspektu materialnego. Zachodzi ono wówczas, gdy sąd nie zbadał podstawy materialnej pozwu, jak też skierowanych do niego zarzutów merytorycznych i w swoim rozstrzygnięciu nie odniósł się do tego, co jest przedmiotem sprawy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2002 r., IV CKN 1298/00). Do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy Sąd ten zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2002 r., I CKN 486/00, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 31 stycznia 2019 r., VI ACa 1425/17).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, powyższa sytuacja nie miała w rozpoznawanej sprawie miejsca. Sąd pierwszej instancji zbadał merytorycznie podstawę roszczenia i wskazał na okoliczności faktyczne, które stanowiły podstawę żądania pozwu, a także odniósł się do zarzutów podniesionych przez pozwanego, w tym także wskazywanego art. 5 k.c. Wbrew zarzutom apelacyjnym nie stanowi natomiast „nierozpoznania sprawy” nieuwzględnienie art. 5 k.c. na korzyść pozwanego. Nie jest to bowiem zarzut merytoryczny.

Tym samym zarzut nierozpoznania istoty sprawy jest niezasadny.

Na marginesie wskazać należy, że rację miał Sąd Okręgowy, wskazując, że zarzut ten został sformułowany lakonicznie. Strona apelująca nie dostrzega, że jest to przepis, który Sąd stosuje wyjątkowo. Takie wyjątkowe okoliczności, pozwalające oddalić powództwo mimo jego formalnej zasadności w niniejszej sprawie nie wystąpiły. Także treść apelacji nie dostarcza argumentów za zastosowaniem jego dobrodziejstwa. Podkreślić należy, że aby zarzut naruszenia art. 5 k.c. odniósł skutek, strona musi wyraźnie wskazać jakie konkretnie zasady współżycia społecznego naruszyła osoba, której stawia się taki zarzut. Przepis art. 5 k.c. ma charakter wyjątkowy i może mieć zastosowanie w przypadku nadużycia prawa przez osobę korzystającą z przysługującego jej formalnie uprawnienia. Istnieje wszak domniemanie, że osoba uprawniona korzysta z przysługującego jej prawa podmiotowego w sposób legalny, tj. zasługujący na ochronę prawną. Kwestionujący takie uprawnienie obowiązany jest wykazać racjonalne przesłanki swojej kontestacji (art. 6 k.c.; zob. wyr. SN z 9 lipca 2008 r., V CSK 43/08, Legalis; podobnie w wyr. SN z 19 grudnia 2007 r., V CSK 315/07, Legalis). Oznacza to, że skarżący powinien wskazać te szczególne okoliczności, które uzasadniają nieudzielenie ochrony prawnej uprawnionemu. Zarówno jednak w odpowiedzi na pozew jaki i w apelacji próżno jednak szukać jakiegokolwiek argumentacji pozwalającej na uwzględnienie art. 5 k.c.

Kolejno rozważyć należy poruszane przez skarżącego kwestie dotyczące poprawności ustaleń faktycznych i postępowania dowodowego. Dopiero bowiem przesądzenie poprawności procesu stosowania prawa w tej płaszczyźnie (i przyjęcia za prawidłowe ustaleń faktycznych) pozwala na ocenę zastosowania prawa materialnego.

W tym zakresie pozwany podniósł zarzuty zarówno dotyczące naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 233 § 1 k.p.c., art. 231 k.p.c., jak i odnoszące się do błędnego jego zdaniem ustalenia stanu faktycznego.

Apelujący naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. upatrywał w niezasadnym przyznaniu wiarygodności zeznaniom powódki A. K. oraz w przyznaniu nikomego waloru dowodowego zeznaniom świadków M. P., A. R. (1) i G. G..

W ocenie skarżącego zeznania powódki są niespójne, niekonsekwentne i wewnętrznie sprzeczne, w tym zakresie wskazywał on na sprzeczności w wypowiedziach powódki. Pozwany kwestionował dokonane w ich oparciu ustalenie okoliczności zawarcia umowy kredytowej, a to z uwagi na to, że powódka nie brała udziału w czynnościach związanych z prezentacją oferty, gdyż w pozwanym banku była jedynie celem podpisania umowy, a kredytem zajmował się R. K.. Pozwany kwestionował także dokonane w oparciu o zeznania powódki uznanie, że wybudowana ze środków otrzymanych z kredytu nieruchomości nie była wykorzystywana na działalność gospodarczą. W konsekwencji czego Sąd Okręgowy błędnie ustalił cel, na jaki powódka A. K. i R. K. zaciągnęli kredyt hipoteczny oraz okoliczności zawarcia umowy kredytowej, w tym przede wszystkim w zakresie tego, jakie informacje zostały przekazane kredytobiorcom.

Zaś w odniesieniu do zeznań świadków pozwany podnosił, że Sąd pierwszej instancji dokonał ich pobieżnej oceny, przy czym z ich zeznań wynika, że zindywidualizowaną dokumentację związaną z umową przygotowywali nie doradcy, a analitycy, a doradcy jedynie je podpisywali. Pozwany wskazywał w tym zakresie na możliwość negocjacji kursów wypłaty kredytu i zawierania umów ramowych.

Tak sformułowane zarzuty należało uznać za chybione.

Zaznaczyć należy, że zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ma obowiązek rozważyć wszystkie przeprowadzone w sprawie dowody z uwzględnieniem okoliczności, które mogą mieć znaczenie dla ich mocy i wiarygodności. Swobodna ocena w tym zakresie polega na logicznym powiązaniu ujawnionych w postępowaniu faktów w całość zgodną z doświadczeniem życiowym (zob. wyrok SN z 20 marca 1980 r., sygn. akt II URN 175/79, LEX nr 2510). Naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. może polegać na błędnym uznaniu, że przeprowadzony w sprawie dowód ma moc dowodową i jest wiarygodny albo że nie ma mocy dowodowej lub nie jest wiarygodny. Uchybienie tego rodzaju może być skutkiem nieuwzględnienia przez sąd przy ocenie poszczególnych dowodów zasad logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego lub całokształtu zebranego materiału dowodowego, bądź też przeprowadzenia określonych dowodów niezgodnie z zasadami procedury cywilnej. Strona kwestionująca prawidłowość zastosowania art. 233 § 1 k.p.c. powinna przedstawić argumenty

świadczące o niezachowaniu przez sąd powyższych reguł. Zarzut ten nie może natomiast polegać na zaprezentowaniu stanu faktycznego ustalonego przez skarżącego na podstawie własnej oceny dowodów (zob. wyrok SA w Poznaniu z 14 kwietnia 2010 r. I ACa 240/10, LEX nr 628186).

Podkreślić również należy, że gdy z materiału dowodowego wyłaniają się dwie wersje wydarzeń pozostające względem siebie w sprzeczności, sąd według swobodnego uznania decyduje, którą spośród prawdopodobnych wersji uznaje za prawdziwą. Jak podkreślił Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 9 stycznia 2004 r. (sygn. akt IV CK 339/02, LEX nr 175929), wiarygodność i moc poszczególnych dowodów nie podlega klasyfikacji parametrycznej, stąd przekonanie uczestników postępowania może być odmienne od przekonania składu orzekającego. Rozwiązanie pozornej sprzeczności istnienia dwóch usprawiedliwionych sądów (mniemań) tkwi w ustawowym przyznaniu kompetencji składowi orzekającemu ustalenia według swobodnego uznania, którą spośród prawdopodobnych wersji uznaje za prawdziwą. Sam fakt, że dowód przeprowadzony w sprawie został oceniony niezgodnie z intencją skarżącego nie oznacza zatem naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Ocena dowodów należy bowiem do sądu orzekającego i nawet w sytuacji, w której z dowodu można było wywieść wnioski inne niż przyjęte przez sąd, do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. dojść może tylko wtedy, 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.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego została dokonana bez przekroczenia granic wyznaczonych treścią art. 233 § 1 k.p.c., co znalazło swój wyraz w należyтым uzasadnieniu wyroku. Zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. byłby skuteczny jedynie wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów. Takich uchybień jednak skarżący nie wskazał, zaś argumentacja pozwanego jest jedynie nieuzasadnioną polemiką z rozważeniami Sądu pierwszej instancji.

Przede wszystkim Sąd odwoławczy nie podziela argumentacji pozwanego odnośnie oceny wiarygodności zeznań powódki A. K.. Do zmiany ich oceny nie było wystarczające wskazywanie wybiórczych fraz zeznań, mających w ocenie skarżącego wykazywać ich niespójność czy niekonsekwencję. Wbrew jego ocenie, nie były one wewnętrznie sprzeczne, a przy tym należy pamiętać, że powódka zeznawała o okolicznościach, które miały miejsce 15 lat temu, miała więc prawo nie pamiętać szczegółów zawierania umowy kredytowej. Wbrew twierdzeniom skarżącego także to, że powódka nie uczestniczyła we wszystkich spotkaniach dotyczących udzielenia kredytu nie świadczy a priori o braku jej wiedzy odnośnie tego, jakie informacje zostały udzielone jej mężowi R. K.. Zgodnie z treścią zeznań powódki, powódka była informowana przez męża np. o tym, że pozwany bank chciał od nich jakiejś dokumentacji. Miała wiedzę również o tym, jakie dokumenty przynosił do domu R. K.. Przede wszystkim zaś była na spotkaniu dotyczącym podpisania umowy kredytowej i mogła w pełni zeznać o tym, co zostało wówczas przedstawione kredytobiorcom. Nie wskazuje na sprzeczność w ustaleniach także to, że powódka zeznała, że nie zostały im przedstawione symulacje dotyczące kształtowania się kursów CHF przy jednoczesnym wskazaniu, że zostały przedstawione symulacje różnych kredytów. Powódka przyznała niewątpliwie, że jej mąż miał symulacje dotyczące spłaty rat kredytu w PLN i CHF, pozwany nie wykazał jednak, że symulacje w CHF prezentowały nieograniczone ryzyko kursowe. Nie można pominąć przy tym faktu, że na etapie zawierania umowy, żadne informacje czy też ulotki nie zostały powódce przedstawione. Powódka A. K. wyraźnie zaprzeczyła by otrzymali z mężem broszury i ulotki. Pozwany nie przedstawił w ocenie Sądu Apelacyjnego dowodów mogących zmienić dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia w tym zakresie. Świadek M. P. zawierająca kwestionowana umowę kredytu nie pamiętała w ogóle powódki i jej męża. Samo zaś istnienie jakichś procedur w pozwanym banku, czy też powoływanie się na informacje udzielane innym kredytobiorcom oraz możliwość negocjowania przez nich umów kredytowych, jest niewystarczające do ustalenia, że także w przypadku A. i R. K. miało miejsce ich przedstawienie. Wobec tego także podnoszony zarzut naruszenia art. 231 k.p.c. był chybiony. Oceny tej nie zmienia przy tym to, że kredytobiorcy podpisali oświadczenie o tym, że znane jest im ryzyko związane z kredytami denominowanymi.

W oparciu o argumentację zawartą w apelacji, nie sposób również ocenić jako niewiarygodne zeznań powódki A. K. w zakresie tego, że po wybudowaniu domu ze środków kredytowych nie była w nim prowadzona działalność gospodarcza. Świadczy o tym przede wszystkim wydruk z CEiDG, z którego wynika, że miejscem prowadzenia działalności gospodarczej R. K. było T., ul. (...). Sam fakt takiej możliwości z uwagi na przeznaczenie budynku, nie przesądza o tym, że działalność taka w okresie do śmierci R. K. była tam przez niego prowadzona. Również fakt istnienia pokoju przeznaczanego na biuro nie zmienia oceny wiarygodności zeznań powódki w tym zakresie. Nawet, jeśli R. K. sporadycznie korzystał z niego w celu wykonania jakichś czynności związanych z działalnością gospodarczą. Rację ma pozwany, wskazując, że zdjęcia z 2020 r. nie świadczą o tym, że po wybudowaniu, parter domu nie był zaaranżowany inaczej, jednakże skarżący pomija to, że brak jest również dowodu na okoliczność przeciwną, tj. że po wybudowaniu domu parter domu był zaaranżowany na prowadzenie działalności gospodarczej. Wobec powyższego, w ocenie Sądu odwoławczego, zeznania powódki A. K. oraz wydruk z CEiDG przesądzają o tym, że R. K. nie prowadził tam działalności gospodarczej.

Pozwanemu nie udało się podważyć dokonanych ustaleń Sądu Okręgowego także w zakresie tego, że w okresie spłaty zobowiązania, cena waluty franka szwajcarskiego sukcesywnie wzrastała. Wskazywane przez pozwanego przykłady nie mogą przesądzić o odmiennej ocenie. Istota tego ustalenia nie sprowadzała się do twierdzenia, że kurs ten wzrastał z dnia na dzień przez cały okres kredytowania, a do tego, że dochodziło do takich zmian w całym okresie. Pojedyncze kursy dzienne czy też okres spadku bądź stagnacji kursu nie zmieniają więc tej oceny.

Wbrew stanowisku skarżącego, trafnie wskazał Sąd pierwszej instancji, że w trakcie obowiązywania umowy powodowie nie mieli wiedzy, jaka będzie wysokość przyszłych rat wyrażonych w walucie polskiej, gdyż kurs sprzedaży ustalał bank. Ustalenia tego nie zmienia to, że powodowie znali wysokość całego swojego zobowiązania, skoro nawet w oparciu o znaną im wysokość raty w CHF oraz termin jej spłaty, nie mogli oszacować jej wysokości, a to z uwagi na to, że nie byli w stanie przewidzieć, w jakiej wysokości pozwany ustali kurs CHF. Niezależnie od tego wskazać, należy, że pozwany w tym zakresie nie podniósł zarzutu zmierzającego do zakwestionowania procesu gromadzenia i oceny materiału dowodowego, poprzestając na zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych, co nie było wystarczające. Błąd w ustaleniach faktycznych nie jest bowiem błędem samym w sobie, ale zawsze jest wynikiem naruszenia przez sąd jakiegoś przepisu normującego postępowanie dowodowe. Skarżący zarzutów naruszenia takich przepisów, które wpływałyby na ustalenia faktyczne w sprawie nie sformułował, wobec czego Sąd Apelacyjny nie miał obowiązku doszukiwać się ewentualnego naruszenia przepisów postępowania, na których naruszenie skarżący nie zwrócił uwagi.

Należy przy tym podkreślić, że pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego było w świetle art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. uzasadnione. Tym samym bezzasadny był zawarty w apelacji wniosek o przeprowadzenie tych dowodów przez sąd odwoławczy. Materiał dowodowy w postaci zgromadzonych w aktach sprawy dokumentów oraz zeznań powódki należy uznać za wystarczający do ustalenia stanu faktycznego i wydania na jego podstawie wyroku. Sąd nie tylko może, ale wręcz powinien pominąć wnioski dowodowe, które zmierzają do wykazania okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia lub zmierzających do ustalenia okoliczności już dostatecznie wyjaśnionych, zgodnie ze stanowiskiem wnioskującej strony, w istocie bowiem takie dowody należy traktować, jako powołane tylko dla zwłoki i zbędne. Biegły nie wypowiada się w kwestiach natury prawnej, a jedynie jego opinia miałaby dotyczyć wykonywania umowy. Jednakże o prawidłowości wykonania umowy można mówić wyłącznie w sytuacji, gdy ocenie podlega świadczenie w ramach ważnego zobowiązania. Natomiast w sytuacji stwierdzenia przez sąd, iż umowa jest nieważna, kwestia jej wykonania jest nieistotna dla rozstrzygnięcia. Słusznie nadto wskazał Sąd Okręgowy, wniosek ten sformułowany był na potrzeby rozpoznania roszczenia ewentualnego określonego w punkcie 4 pozwu, które zważywszy na uwzględnienie żądania głównego, nie podlegało rozpoznaniu przez Sąd.

W konsekwencji poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne musiały się ostać, a spór należało odnieść wyłącznie do oceny zasadności powództwa.

Chybiony okazał się także zarzut naruszenia art. 130¹ a w zw. z art. 132 w zw. z art. 321 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i orzeczenie ponad żądanie z uwagi na nieprawidłowe rozszerzenie powództwa i brak zwrotu pisma procesowego strony powodowej zawierającego rozszerzenie powództwa.

Skarżący upatrywał naruszenia powyższych przepisów w tym, że Sąd pierwszej instancji nie doręczył mu odpisu pisma z dnia 13 listopada 2020 r. (z sygnaturą akt I C 333/20), zawierającego zmianę powództwa. Apelujący wskazywał, że w dniu 21 grudnia 2020 r. otrzymał jedynie oryginał pisma stanowiącego załącznik do pisma z dnia 20 listopada 2020 r., w którym to powodowie sprostowali błędną sygnaturę. Pozwany otrzymał także dwa odpisy tych pism, ale nadanych bezpośrednio przez pełnomocnika powodów, przy czym jak wskazywał, nie zostały one prawidłowo doręczone, a to z uwagi na to, że do pism procesowych zawierających rozszerzenie powództwa nie stosuje się art. 132 § 1 k.p.c.

Wobec powyższego, Sąd Apelacyjny na rozprawie w dniu 8 lutego 2022 r. zapytał pełnomocnika pozwanego, czy ww. pisma (tj. pismo z dnia 13 listopada 2020 r. oraz pismo stanowiące załącznik do pisma z dnia 20 listopada 2020 r.) w jego ocenie różniły się. Pełnomocnik na tak postawione pytanie wskazał, że nie różniły się co do treści merytorycznej, w każdym razie nie różniły się na tyle, żeby mógł on to zauważyć.

Zważywszy w tym miejscu należy, iż odpisem w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, w tym odpisem orzeczenia w rozumieniu art. 140 k.p.c., jest dokument wiernie odzwierciedlający treść oryginału orzeczenia albo jego kopia, przy czym dokument ten nie musi być uwierzytelniony lub poświadczony za zgodność (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2006 r., III CK 369/05, Legalis nr 73901). Odpis pisma (a także i załączników) może być sporządzony dowolną techniką (kopia maszynopisu, egzemplarz wydruku komputerowego, kserokopia itp.). Powinien jednak oddawać pełną ich treść.

W ocenie Sądu Apelacyjnego pismo stanowiące załącznik do pisma z dnia 20 listopada 2020 r. należy traktować jako odpis pisma z dnia 13 listopada 2020 r. Pisma zawierały dokładnie tę samą zmianę powództwa, różniąc się jedynie sygnaturą akt. Bez znaczenia dla uznania, że był to odpis pisma, było przy tym poprawienie odręczne jedynie numeru sygnatury. Sam pełnomocnik pozwanego uznał, że pisma te merytorycznie niczym się nie różniły.

Wobec powyższego należało uznać, że pozwanemu został skutecznie doręczony odpis pisma z dnia 13 listopada 2020 r., a więc powodowie dokonali skutecznie zmiany powództwa. Odpisy pism nadane bezpośrednio przez pełnomocnika powodów należało zaś uznać za nieskutecznie doręczone. Sąd Okręgowy nie miał więc obowiązku dokonać zwrotu pisma z dnia 13 listopada 2020 r. ani też dysponując de facto dwoma egzemplarzami tego samego dokumentu wzywać powodów do uzupełnienia braku pisma przez złożenie jego odpisu.

Nie zasługuje na aprobatę Sądu Apelacyjnego stanowisko pozwanego, zgodnie z którym kredyt udzielony powodom był kredytem walutowym w rozumieniu przepisów Prawa bankowego.

Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 listopada 2019 r. (sygn. akt IV CSK 13/19, nie publ.) w kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W przypadku zaś kredytu walutowego roszczenie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy jest wyrażone w walucie obcej, tj. kredytobiorca może żądać od kredytodawcy wypłaty kwoty kredytu w walucie obcej. W przypadku kredytu indeksowanego czy denominowanego żądanie kredytobiorcy w stosunku do kredytodawcy w zakresie spełnienia świadczenia (czyli wypłaty kwoty kredytu) dotyczy wyłącznie waluty krajowej. Tymczasem jak prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy zgodnie z § 2 ust. 1 i § 5 ust. 3 pkt 2, ust. 4 i ust. 5 umowy kredytowej zawartej pomiędzy pozwanym a A. i R. K. przedmiotem umowy było udzielenie kredytobiorcom kredytu wypłaconego w walucie polskiej w wysokości określonej w walucie szwajcarskiej na kwotę 80.470,00 CHF, przy zastosowaniu kursu kupna franka szwajcarskiego według aktualnej Tabeli kursów obowiązującej w pozwanym banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego. Takie ustalenie wynikało bowiem z § 5 ust. 3 pkt 2 umowy, w którym postanowiono, że kredyt mógł być wypłacany w walucie polskiej w przypadku finansowania zobowiązań w kraju. Skoro zatem środki uzyskane z kredytu miały być przeznaczone na budowę domu w kraju, to kredyt mógł być wypłacony w

PLN. Taki kształt umowy przemawia za uznaniem, iż strony zawarły umowę o kredyt złotowy, nie zaś walutowy. Co szczególnie istotne, zastosowanie mechanizmu indeksacji albo denominacji możliwe jest tylko w kredycie złotowym. Samo zastosowanie waluty obcej jako miernika wartości świadczenia strony umowy o kredyt, co wiąże się z kwestią określenia w umowie kursów przeliczeń i wprowadza związek kredytu z walutą obcą, nie oznacza, że kredyt staje się kredytem walutowym. Przedmiotowa umowa miała charakter umowy o kredyt złotowy z tym jedynie zastrzeżeniem, że waluta obca, frank szwajcarski, pełniła rolę miernika wartości świadczenia kredytobiorcy. Raty kredytu miały być spłacane w złotych polskich w kwotach odpowiadających wartości pewnych ilości waluty obcej. Waluta obca miała zatem stanowić miernik wartości świadczenia jednej ze stron umowy (kwoty rat kredytu, w których miał być on zwracany z odsetkami).

Przechodząc do analizy dalszych zarzutów naruszenia prawa materialnego, Sąd Apelacyjny wskazuje, że Sąd Okręgowy trafnie zakwalifikował roszczenie objęte pozwem i dla jego oceny prawidłowo zastosował powołane przez siebie przepisy prawne. Trafna jest kwalifikacja postanowień odwołujących się do klauzuli denominacyjnej jako dotyczących głównego przedmiotu umowy. Jak już wskazano, strona pozwana, na której spoczywał ciężar dowodu, nie przedstawiła w apelacji żadnych argumentów pozwalających na przyjęcie, że klauzule dotyczące tych kwestii zostały sporządzone z zachowaniem wzorców przejrzystości opisanymi w art. 4 ust. 2 w zw. z art. 5 dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. Nie wykazano też, by warunki te były negocjowane indywidualnie. Jako takie podlegają więc ocenie z perspektywy art. 385¹ §1 k.c., który musi być odczytywany w kontekście art. 3 ust 1 dyrektywy.

Przed przystąpieniem do oceny przesłanek z art. 385¹ §1 k.c. wskazać należy, że nie zasługuje na uwzględnienie argumentacja pozwanego odnosząca się do tego, że kredytobiorcy A. i R. K. w momencie zawierania umowy nie mieli statusu konsumentów w rozumieniu art. 22¹ k.c., albowiem dom, który był budowany ze środków uzyskanych z kredytu miał bezpośredni związek z działalnością gospodarczą R. K..

Dla pojęcia konsumenta całkowicie obojętny jest jednak sam fakt prowadzenia przez osobę fizyczną działalność gospodarczą lub zawodową. Istotne jest jedynie, aby dokonywana przez nią konkretna czynność nie dotyczyła bezpośrednio tego rodzaju działalności. Konsumentem będzie zatem zarówno osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej ze swoją działalnością profesjonalną, jak i czynności związanej co prawda z tą działalnością, ale tylko pośrednio. Zgodnie bowiem z utrwalonym w doktrynie i judykaturze poglądem wyróżnianie kategorii konsumenta dotyczy tylko i wyłącznie jego prawnych relacji z przedsiębiorcą, który stanowi podmiot silniejszy, jako profesjonalista w stosunkach danego rodzaju. W niniejszej sprawie nie budzi natomiast wątpliwości, że kredytobiorcy, zawierając umowę kredytową, byli podmiotami słabszymi w tej relacji.

Samo prowadzenie przez R. K. działalności gospodarczej nie oznacza automatycznie, że zawierał on z pozwanym umowę z nią związaną. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego bezspornie wynika, że A. i R. K. zaciągnęli kredyt w celu zaspokojenia swoich własnych potrzeb mieszkaniowych, a zatem niewątpliwie na cel niezwiązany z prowadzoną przez R. K. działalnością zawodową. Jak to zostało wyjaśnione powyżej, pozwanemu nie udało się wykazać, że R. K. zawarł umowę kredytową w związku z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą. Pozwanemu nie udało się nawet skutecznie zakwestionować tego, że wybudowany ze środków pochodzących z kredytu dom nie był wykorzystywany przez R. K. do prowadzenia swojej działalności gospodarczej. Pozwany nie wykazał, że R. K. np. amortyzował przedmiotową nieruchomości, rozliczał koszty z nią związane w ramach działalności czy też chociażby dokonał spłaty zobowiązań związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą środkami z kredytu. Powodowie zaś wykazali, że R. K. prowadził działalność pod innym adresem, a powódka A. K. zaprzeczyła by kredyt był zaciągnięty w związku z prowadzoną przez jej męża działalnością, a także żeby parter domu był przeznaczony na jej wykonywanie. Przede wszystkim jednak ani z wniosku kredytowego ani z zawartej przez kredytobiorców z pozwanym bankiem umowy nie wynika, że R. K. zaciągnął kredyt w związku z prowadzoną działalnością. W § 2 umowy wskazano, że kredyt jest zaciągany w celu budowy domu z przeznaczeniem na potrzeby własne.

Wskazać także należy, że Trybunał Sprawiedliwości UE 3 września 2015 r. wydał wyrok (C-110/14), w którym wypowiedział się w kwestii tego, kto może korzystać z przepisów chroniących konsumenta. W sprawie poddanej ocenie TSUE, adwokat zawarł umowę kredytu, a zabezpieczeniem kredytu była nieruchomości wykorzystywana na cele działalności zawodowej adwokata. Trybunał stwierdził, że jedna i ta sama osoba może występować w charakterze konsumenta w ramach określonych czynności, a w charakterze przedsiębiorcy w ramach innych. Pojęcie konsumenta ma charakter obiektywny i jest niezależne od konkretnego zasobu wiedzy, jaki może mieć dana osoba, czy też od posiadanych przez nią w rzeczywistości informacji. TSUE wskazał, że nie można wykluczyć możliwości zakwalifikowania adwokata jako konsumenta, gdy adwokat ten działa w celach niemieszczących się w zakresie jego działalności zawodowej. Adwokat zawierający z osobą fizyczną lub prawną działającą w ramach jej działalności zawodowej umowę, która – w szczególności ze względu na brak związku z działalnością kancelarii tego adwokata – nie jest związana z wykonywaniem zawodu adwokata, znajduje się bowiem względem owej osoby na słabszej pozycji, opisanej w pkt 18 niniejszego wyroku. W takim przypadku, choćby uznane zostało, że adwokat reprezentuje wysoki poziom wiedzy fachowej, nie będzie to uzasadniać przyjęcia domniemania, iż nie jest on słabszą stroną w stosunku zawierającym z przedsiębiorcą. Jak już przypomniano w pkt 18 niniejszego wyroku, słabsza pozycja konsumenta wobec przedsiębiorcy, której zarządzić ma wprowadzony przez dyrektywę 93/13 reżim ochronny, dotyczy bowiem zarówno stopnia poinformowania konsumenta, jak i jego siły przetargowej w obliczu sformułowanych z góry przez przedsiębiorcę warunków, na których treść tenże konsument nie może mieć wpływu.

W ocenie Sądu odwoławczego, R. K. niewątpliwie w świetle wskazanego przepisu posiadał więc przymiot konsumenta, tj. był osobą fizyczną, dokonał czynności prawnej polegającej na zawarciu umowy kredytu z przedsiębiorcą niezwiązaną bezpośrednio z prowadzoną przez siebie działalnością zawodową, gdyż jego celem było zaspokojenie prywatnych potrzeb mieszkaniowych. W kontekście powyższego zarzut pozwanego, iż część domu miała być przeznaczona na prowadzenie działalności gospodarczej R. K. jest całkowicie indyferentny dla sprawy, gdyż kredytobiorca prowadził działalność gospodarczą w zakresie konserwacji i naprawy pojazdów samochodowych, co wprost wynika z CEiDG, a nie w zakresie usług finansowych, stąd też w ramach umowy stron nie można mu przypisać przymiotu profesjonalisty.

Kolejno wskazać należy, że skarżący nie wykazał, aby postanowienia umowne dotyczące przeliczania wysokości udzielonego kredytu jak również rat kapitałowo-odsetkowych w oparciu o tabelę kursową uznane przez Sąd Okręgowy za abuzywne były negocjowane indywidualnie. Jako takie podlegają one więc ocenie z perspektywy art. 385¹ §1 k.c.

Zgodnie z art. 385¹ § 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. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Stosownie do art. 385¹ § 3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, w świetle art. 385¹ § 4 k.c. spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Analiza art. 385¹ § 1 k.c. prowadzi do konstatacji, że aby dane postanowienie mogło zostać uznane za niedozwolone (niewiążące konsumenta), muszą zostać spełnione 3 warunki:

1. muszą wystąpić obie przesłanki pozytywne z art. 385¹ § 1 zd. pierwsze k.c.: naruszenie dobrych obyczajów i rażące naruszenie interesów konsumenta,
2. nie może wystąpić przesłanka negatywna z art. 385¹ § 1 zd. pierwsze k.c.: indywidualne uzgodnienie postanowienia z konsumentem,

3. nie mogą wystąpić obie przesłanki negatywne z art. 385¹ § 1 zd. drugie k.c.: określenie przez badane postanowienie głównych świadczeń stron oraz jednoznaczność badanego postanowienia; wystąpienie tylko jednej z tych przesłanek negatywnych nie jest przeszkodą do stwierdzenia abuzywności postanowienia.

Zauważyć należy, że - jak słusznie zresztą wskazywał Sąd Okręgowy - brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika z samego charakteru zawartej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umownego. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości oprocentowania (marży). W wyroku z dnia IV CSK 285/16 Sąd Najwyższy wskazał, że niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Chodzi zatem o postanowienia, które nie były uzgadniane w toku negocjacji albo nie zostały przyjęte w następstwie propozycji kontrahenta. Wynika z tego, że samo przyjęcie propozycji przedsiębiorcy, w szczególności zawartej w przedstawionym wzorcu umowy, nie oznacza rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowienia. Wpływ taki istnieje natomiast gdy to konsument proponuje określoną treść postanowienia (albo są one uzgadniane).

Ponadto z art. 3 ust. 2 dyrektywy 93/13, warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej, zaś fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególnie warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, iż została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej.

Brak indywidualnego uzgodnienia treści umowy znajduje także pełne potwierdzenie w zeznaniach powódki A. K., których pozwanemu nie udało się w żaden sposób podważyć, mimo że zgodnie z art. 385 § 4 k.c., ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na nim.

Bez znaczenia dla powyższej oceny są zeznania M. P. dotyczące tego, że zindywidualizowaną treść umowy przygotowywał analityk, a nie doradca kredytowy, skoro skarżący nie wykazał nawet, że A. i R. K. mieli możliwość negocjacji postanowień umowy. To samo dotyczy wskazywanej przez świadka G. G. możliwości negocjowania kursu wypłaty kredytu. Pozwany także i w tym przypadku nie wykazał, że zostało to zaproponowane kredytobiorcom, że wiedzieli oni o takiej możliwości. Także samo istnienie określonych procedur w pozwanym banku nie przesądza automatycznie o tym, że zostały one zastosowane wobec A. i R. K..

Wreszcie o możliwości indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy z oczywistych względów nie świadczy to, że A. i R. K. mogli zawrzeć umowę w PLN, czy też że w ich gestii leżała decyzja odnośnie czy i ile kredytu wykorzystają. Z faktu wyboru przez kredytobiorców kredytu waloryzowanego w walucie CHF nie można wywieść, że postanowienia umowy o ten kredyt, w tym zawierające klauzule waloryzacyjne, były z nimi indywidualnie uzgadniane; a z faktu doręczenia im przed zawarciem umowy wzorca umowy o kredyt oraz z wyrażenia woli zawarcia umowy kredytu waloryzowanego do waluty CHF czy też podpisania oświadczenia o świadomości istnienia ryzyka kursowego nie można wywieść, że powodowie zostali należycie poinformowani o nim. O indywidualnym uzgodnieniu postanowień umownych nie świadczy nawet to, że w umowie znajdowało się postanowienie umożliwiające dokonanie zmiany waluty kredytu. Zauważyć należy, że w tym przypadku kredytobiorcy uzależnieni byli od wyrażenia zgody przez bank na podpisanie aneksu umowy. Konstrukcja taka sama w sobie przesądzała o tym, że kredytobiorcy nie mogli tej zmiany sami wprowadzić, lecz doprowadzić do niej mogła zgodna wola obu stron, w tym też złożenie stosownego oświadczenia przez bank, którego powodowie nie mogli do tego przymusić. Nadto, jak słusznie wskazali powodowie w odpowiedzi na apelację, mogło to rodzić po ich stronie wzrost obciążenia, które to na moment zawierania umowy nie było znane.

Przechodząc do oceny, czy zawarte w umowie klauzule denominacyjne kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy (art. 385¹ § 1 k.c.), wypada na wstępie

podkreślić, że istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Z dobrymi obyczajami kłóci się zatem takie postępowanie, którego celem jest zdezorientowanie konsumenta, wykorzystanie jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowanie stosunku prawnego z naruszeniem zasady równości stron. Nie powielając wyводу Sądu Okręgowego w tym zakresie, godzi się jedynie wskazać, że przyjmuje się, że w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne, które naruszają równowagę kontraktową, powodują rażącą dysproporcję praw i obowiązków umownych na niekorzyść konsumenta, jak również te, które są nietransparentne.

W judykaturze wyjaśniano wielokrotnie, że dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego jako określającego główny przedmiot umowy określać należy, czy konsument na podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości (zob. zwłaszcza wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku SN z 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776). Klauzula przewalutowania zawarta w umowie kredytowej pomiędzy A. i R. K. a pozwanym tych kryteriów nie spełniała, a kredytobiorcy nie byli w stanie na jej podstawie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości. Zwrócić należy również uwagę na treść wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 roku w sprawie C-212/20, w którym wprost wskazano, że artykuł 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, 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.

Trybunał Sprawiedliwości UE już w wyroku z dnia 20 września 2017 r. C-186/16 (ZOTSiS.2017/9/I-703) doprecyzował wymagania, którym muszą sprostać postanowienia umowne, aby mogły zostać uznane za niedozwolone, wskazując, że instytucje finansowe zobowiązane są do dostarczania kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, ale również oszacować konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony. Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej (pkt 2 sentencji wyroku). Konsument, korzystając z dostarczonych przez przedsiębiorcę informacji, powinien być w stanie prawidłowo je zrozumieć i ocenić. Art. 22⁽¹⁾ k.c. co prawda nie wyznacza cech osobowych podmiotu uważanego za konsumenta, takich jak wymagany zakres wiedzy i doświadczenia w obrocie, stopień rozsądku i krytycyzmu wobec otrzymywanych informacji handlowych, na ogół jednak przyjmowany jest wzorzec konsumenta rozważnego, świadomego i krytycznego, który jest w stanie prawidłowo rozumieć kierowane do niego informacje (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2012 r., sygn. akt II CSK 515/11). Rację ma więc skarżący, że od konsumenta można wymagać rozwagi, uważnego i krytycznego podejścia do przedstawianej mu oferty, połączonego z przeanalizowaniem udzielonych mu informacji, ale – co pozwany pomija - możliwe to jest dopiero po uprzednim spełnieniu przez przedsiębiorcę ciążących na nim obowiązków informacyjnych. Wbrew stanowisku pozwanego konsument nie ma obowiązku weryfikować udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwać wyjaśnienia jakichkolwiek niejasności czy sprzeczności w innych źródłach, analizować przedstawiane mu informacje czy wreszcie weryfikować ich prawdziwość. Konsument nie może bowiem działać przy założeniu, że przedsiębiorca chce go oszukać, wykorzystać jego niedoświadczenie czy brak wiedzy. Przeciwnie - ma pełne prawo działać w zaufaniu do przedsiębiorcy, udzielanych mu przez niego informacji i w oparciu o nie dokonywać swoich wyborów. Tymczasem w niniejszej sprawie pozwany nie wykazał, żeby przedstawił kredytobiorcom wszystkie informacje i dane niezbędne

do podjęcia świadomej decyzji. Nawet w sytuacji, gdy kredytobiorcom kredyt został polecony przez osobę trzecią obowiązkiem pracowników pozwanego było dostarczenie im wszystkich niezbędnych danych i informacji, w tym również prezentujących wykresy kursu CHF. Tylko dopiero po przedstawieniu rzetelnych i wyczerpujących danych, pozwany mógłby oczekiwać od kredytobiorców dokonania przez nich skutków zawarcia przez nich kredytu.

W rozpoznawanym przypadku przeliczanie kredytu oraz rat kredytu miało odbywać się według tabeli kursowej pozwanego. Nie zostały określone w tych postanowieniach zasady ustalania kursu waluty obcej stosowanego przez Bank (co było niezbędne do przewalutowania), nie wskazano, na jakiej podstawie będzie ustalana wysokość rat uiszczanych przez powodów. Redagując tak postanowienia umowy, przyznał on sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego. Bank zyskał uprawnienie do określania wysokości kursu CHF, które nie doznawało w zasadzie żadnych ograniczeń. Nie sprecyzowano nadto sposobu ustalania kursu wskazanego w tabeli kursów Banku, ani wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF, ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. Oznacza to, że bankowi pozostawiona została pełna dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań pozwanej, której kredyt był waloryzowany kursem CHF.

Omawiane postanowienia umowne nie zawierają więc przejrzystego opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie mogliby samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające z tych postanowień konsekwencje ekonomiczne. Postanowienia te są nietransparentne, nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia, a poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwanego Banku kursu wymiany walut skutkują rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powodów i w ten sposób godzą w dobre obyczaje. Dobre obyczaje nakazują bowiem, aby koszty ponoszone przez konsumenta związane z zawarciem umowy były możliwe do oszacowania. Powodowie, z przyczyn obiektywnych, nie byli w stanie tego uczynić.

Podnoszone przez skarżącego argumenty, że przez cały okres obowiązywania umowy stosował kursy niedobiegające od kursu sprzedaży NBP i kursów innych banków – nie mogły skutecznie zmienić powyższego wniosku, gdyż, jak to już wcześniej wskazano, prawnie obojętne było to, w jaki sposób umowa w zakresie abuzywnych przepisów była w rzeczywistości wykonywana przez bank, w jaki sposób bank ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane przez bank kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi, gdyż relewantnym dla oceny tego, czy dane postanowienie umowy jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.) jest stan z chwili zawarcia umowy (zob. uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2).

Prawidłowo uznał także Sąd Okręgowy, że nie ma w istocie znaczenia, że kredytobiorcy złożyli oświadczenia o istnieniu ryzyka kursowego. Sama zmienność kursów walutowych jest okolicznością notoryjną, stąd też przyjęcie do wiadomości, iż w okresie obowiązywania umowy może nastąpić wzrost kursu waluty, w jakiej kredyt został udzielony, powodując wówczas wzrost kwoty kredytu oraz kwoty rat przypadających do spłaty, nie sankcjonuje działania pracowników pozwanego, którzy w rzeczywistości stwarzali w konsumentach mylne przekonanie o atrakcyjności produktu kredytowego, nie udzielając jednocześnie wyczerpującej i klarownej informacji na temat ryzyka, jakie niesie ze sobą analizowany kredyt. Oczywistym dla Sądu jest, że konsument, zawierając umowę kredytu denominowanego liczy się i akceptuje ryzyko jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ryzyko to jest oczywiste, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem całkowitego dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez pozwanego. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty w Banku. Natomiast ryzyko to nie ma żadnego wpływu na ryzyko związane z możliwością dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu wymiany waluty, do której denominowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację konsumenta. Nadto konsument ma rzeczywistą możliwość oceny produktu tylko wówczas, gdy informacje dotyczące zmienności kursu waluty obejmują okres zbliżony do czasu trwania umowy, a nie jedynie na

przestrzeni krótkiego czasu przed jego udzieleniem. Skoro strony zawarły umowę, która miała wiązać je przez ponad 20 lat, pozwany działając uczciwie powinien przedstawić kredytobiorcom zestawie kursu franka szwajcarskiego do złotego także na przestrzeni kilkudziesięciu lat, a przynajmniej za okres gdy złoty stał się waluta wymienialną, a jego kurs można uznać za kurs rynkowy. Tylko bowiem taka perspektywa pozwala na pełną analizę ryzyka kursowego. Pozwany bank nie wykazał, aby tego typu informacja została kredytobiorcom przedstawiona.

Wobec powyższego nie budziło wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że zawarta w umowie klauzula przewalutowania spełniała przesłanki uznania jej za niedozwoloną. Tego typu postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, w rażący sposób naruszając jego interesy. Te okoliczności przesądzały o oczywistej abuzywności spornych postanowień.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. konsekwencją uznania za abuzywne zawartych w umowie i niezgodzonych indywidualnie klauzul waloryzacyjnych (denominacyjnych) jest stan niezwiązania stron umowy zakwestionowanymi postanowieniami. Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że w realiach rozpatrywanej sprawy klauzule te określają główne świadczenia stron i to zarówno świadczenie kredytodawcy (kwotę kredytu), jak i świadczenie kredytobiorcy (wysokość zobowiązania kredytobiorcy), które zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny. Dopiero bowiem w chwili przekazywania poszczególnych transz kredytu, strony mogły poznać wysokość kredytu. Jest przy tym oczywiste, że kwota kredytu stanowi essentialia negotii umowy kredytu, a tego właśnie elementu w omawianej umowie zabrakło. Ich usunięcie ze skutkiem ex lege i ex tunc powoduje, że brak jest określenia w umowie jej essentialia negotii (elementów koniecznych) przewidzianych w art. 69 Prawa bankowego, ponieważ ich wyeliminowanie nie pozwoliłoby obliczyć sumy, jaką powodowie zobowiązani są zwrócić z tytułu kredytu. Oznacza to, że po wyeliminowaniu tego rodzaju postanowień umownych utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co prowadzi do całkowitej nieważności umowy na podstawie art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.

Sąd odwoławczy w pełni podzielił także stanowisko Sądu niższej instancji odnośnie braku możliwości uzupełniania luk powstałych po wyeliminowaniu tych klauzul, gdyż stanowiłoby to niedopuszczalną konwersję umowy, zwłaszcza, że wprowadzanie w miejsce kursu kupna i sprzedaży CHF jakiegokolwiek innego miernika wartości (w tym kursu średniego NBP) byłoby zbyt daleką idącą modyfikacją umowy. Wprowadzałoby do niej zupełnie nowy element. Nadto biorąc pod uwagę fakt, że w umowie pozwany wypłacił kredytobiorcom środki w złotych polskich wg kursu zakupu, natomiast spłaty rat następowały wg kursu sprzedaży, dokonywanie zmian postulowanych przez pozwanego wiązałyby się nie tylko z korektą sposobu spłaty rat, ale także ze zmianą wysokości udzielonego kredytu, gdyż wypłacona kredytobiorcom kwota w złotych polskich nie odpowiadałaby wartości CHF określonej w umowie jako kwota kredytu. Jakkolwiek powodowie nie podnosili tej kwestii, wskazać jednak należy, że także ta różnica pomiędzy kursem wypłaty kredytu, a kursem przyjmowanym na użytek spłaty stanowi klauzulę niedozwoloną. Prowadzi ona bowiem do konkluzji, że już w dniu zaciągnięcia kredytu, a więc w chwili gdy nie są jeszcze wymagalne żadne odsetki za korzystanie z kapitału, dług kredytobiorców, abstrahując od opłat czy prowizji, był znacznie wyższy niż uzyskany kapitał.

W przypadku stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje obecnie, że utrzymanie umowy nie jest możliwe z prawnego punktu widzenia (wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17 i z dnia 5 czerwca 2019 r. w sprawie C-38/17, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 oraz z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20). 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. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18 uznał, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR, ponadto wyeliminowanie ryzyka kursowego,

charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Wbrew wywodom apelacji ani art. 385¹ k.c., ani żaden inny przepis prawa nie daje podstaw do zastąpienia abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. Podstawy takiej nie stanowi art. 358 § 2 k.c., ponieważ nie może być stosowany w drodze analogii, a nadto z tej przyczyny, że nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy. W praktyce bankowej nie wykształcił się przy tym zwyczaj przyjmowania do rozliczeń kredytów indeksowanych do waluty obcej średnich kursów NBP. Nie zachodziła więc możliwość wypełnienia powstałej po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych luki ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie zwyczaju. Nadto, zastąpienie przez Sąd nieuczciwych postanowień umowy postanowieniami uczciwymi byłoby sprzeczne z celem dyrektywy 93/13/EWG. Gdyby bowiem przedsiębiorca wiedział, że konsekwencją stosowania nieuczciwych warunków jest co najwyżej redukcja tych warunków do uczciwych (co następowałoby w znikomej liczbie przypadków, bo niewielu konsumentów decyduje się wystąpić na drogę sądową), to byłby nadal beneficjentem nieuczciwych postanowień w znacznej większości przypadków i osiągałby jedynie niższy zysk, ale nie ponosił żadnej straty.

Wbrew stanowisku apelującego decydujące przy ocenie skutków uznania postanowień umownych za abuzywne jest stanowisko kredytobiorców. Z oświadczeń powodów z dnia 3 września 2020 r. wynika, że są oni świadomi konsekwencji ustalenia nieważności umowy i na nie się godzą. W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że usunięcie klauzul indeksacyjnych (waloryzacyjnych) czyni zawartą przez strony umowę dotkniętą nie dającym się usunąć brakiem, skutkującym jej nieważnością.

W uchwale z dnia 7 maja 2021 r. Sąd Najwyższy (III CZP 6/21) stwierdził, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte nieważnością. Konsument jednak w sposób wolny i świadomy (mając odpowiedni zasób informacji o skutkach prawnych i ekonomicznych nieważności klauzuli) może udzielić następnie zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. W tym kontekście przyjmuje się, że sankcją abuzywności klauzuli jest jej bezskuteczność zawieszona.

W świetle powyższego, to przede wszystkim od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Konsument może więc domagać się utrzymania umowy kredytu (poprzez swoje oświadczenie woli „sanujące” nieważność klauzuli abuzywnej) albo odmówić zgody na jej obowiązywanie. To konsument zatem w sposób świadomy i wolny może zdecydować, które rozwiązanie jest dla niego najkorzystniejsze. Brak zgody powoduje, że sąd stosując prawo materialne, stwierdzić powinien że klauzula nie wiąże konsumenta. Sąd musi zatem zdecydować, czy umowa może obowiązywać dalej bez klauzuli czy też należy ustalić jej nieważność. Z kolei w judykaturze TSUE wielokrotnie podkreślano, że decyzja sądu musi uwzględniać interes konsumenta w tym znaczeniu, że orzeczenie powinno przywracać rzeczywistą równość stron umowy. Chodzi tu o równość pojmowaną materialnie, a zatem o skutek, w którym zniwelowane zostaną następstwa przewagi informacyjnej i organizacyjnej przedsiębiorcy na etapie zawierania umowy. (zob. wyroki TSUE z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20; z 26 marca 2019 r., C-70/17).

W rezultacie, kierując się stanowiskiem strony powodowej, Sąd Apelacyjny uznał, że powodowie, mając czytelny obraz własnej sytuacji ekonomicznej i świadomość skutków, jakie wiążą się z utrzymaniem w mocy pozostałych postanowień umownych, wybrali dla siebie rozwiązanie najkorzystniejsze. W konsekwencji przyjmując należy, że wobec potraktowania kwestionowanych przez powodów postanowień jako abuzywnych (i opisanego ich znaczenia dla określenia świadczeń stron wynikających z umowy) oraz oświadczenia konsumentów poddanego ocenie według opisanych wzorców (akcentujących konieczność wzięcia pod uwagę wyłącznie interesu konsumenta), dochodzone w niniejszej sprawie roszczenie trafnie zostało uznane przez Sąd pierwszej instancji za zasadne.

Sąd pierwszej instancji prawidłowo uznał, że w pełni zasadne jest żądanie zasądzenia dochodzonego w pozwie świadczenia pieniężnego na podstawie art. 410 § 2 k.c. w związku z art. 405 k.c., Konsekwencją ustalenia nieważności umowy jest bowiem powstanie roszczenia o zwrot świadczenia spełnionego na podstawie tej umowy jako świadczenia nienależnego. W przypadku powodów przysługuje im roszczenie o zwrot świadczeń spłaconych z tytułu rat kredytu, prowizji i opłat. Zauważyć trzeba, że podnosząc zarzut naruszenia art. 405 w zw. z art. 410 w zw. z art. 409 w zw. z art. 411 k.c. pozwany wskazuje na ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że powodowie spełnili nienależne świadczenia na rzecz pozwanego (bez wskazania, z czyjego majątku to nastąpiło, a przecież powodka i pozostali powodowie - jej dzieci - nie posiadają wspólnego majątku w sensie prawnym), nieuwzględnienie zużycia otrzymanych środków przez bank (art. 409 k.c.) oraz przyjęcie, że nie zachodzi żadna z przeszkód w żądaniu zwrotu spełnionych świadczeń;

Chybiona jest argumentacja strony apelującej, wedle której w sprawie zastosowanie winien znaleźć przepis art. 409 k.c., w myśli którego obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją powinien być liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Nie wystarcza zatem, aby wzbogacony zużył korzyść, równie istotne jest to, aby ze zużyciem tym łączyło się ustanie stanu wzbogacenia. Warunek ten nie jest zrealizowany, jeżeli wzbogacony nabył za uzyskaną korzyść inne mienie, które nadal stanowi element jego aktywów - stan wzbogacenia odpowiadający wartości tego mienia istnieje wtedy w dalszym ciągu. Wyzbycie się lub utrata korzyści, uchylająca konieczność zwrotu wzbogacenia, zachodzi zatem jedynie w razie bezproduktywnego, konsumpcyjnego zużycia korzyści (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2014 roku, V CNP 13/13, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2012 roku, II CSK 670/11, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2010 roku, V CSK 320/09), przy czym ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na wzbogaconym. Wygaśnięcie obowiązku zwrotu wzbogacenia następuje zatem wyłącznie wtedy, gdy nastąpi definitywne i bezproduktywne zużycie lub utrata korzyści, natomiast jeżeli w to miejsce wzbogacony uzyskał surogat utraconej korzyści, do wygaśnięcia roszczenia konieczne jest także zużycie lub utrata surogatu. Nie wystarczy zatem samo wyzbycie się, wydatkowanie korzyści (zob. wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2008 roku, I PK 247/07). Nadto, konieczny jest brak powstania w związku z tym zużyciem lub utratą jakiegokolwiek „korzystnej zmiany w innej części majątku wzbogaconego, a zatem gdy nie ma różnicy między obecnym stanem majątku a stanem, który by istniał, gdyby nie doszło do bezpodstawnego wzbogacenia” (zob. wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 12 marca 2010 r., II PK 272/09).

W materiale sprawy brak jest ustaleń, które wskazują na taki sposób wyzbycia się korzyści, co czyniło podniesiony zarzut niezasadnym. Samo podniesienie twierdzeń, że zostały one zużyte na poczet prowadzonej działalności, było zaś niewystarczające. Pozwany tego nie wykazał, a to na nim ciążył ciężar wykazania tych faktów. Nie są zasadne twierdzenia skarżącego, że wobec braku zaprzeczenia przez powodów, że wyzbył on się korzyści, nie był on zobowiązany do dowodzenia tych faktów, a to z uwagi na brzmienie art. 232 k.p.c. Jest przy tym oczywiste, że świadczenia wypłacane przez powodów w wykonaniu zobowiązania z nieważnej umowy kredytu weszły do majątku pozwanego, który obracał nimi w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Słusznie w tym zakresie wskazywał Sąd Okręgowy, że pozwany nie wykazał, że doszło do bezproduktywnego zużycia uzyskanej przez bank korzyści. Wobec powyższego zarzut naruszenia art. 6 k.c. w zw. z art. 232 w zw. z art. 230 k.p.c. także należało uznać za chybiony.

W ocenie Sądu Apelacyjnego za bezpodstawny uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 411 pkt. 2 k.c. Nie można zgodzić się z pozwanym, że odpowiada zasadom współzycia społecznego spełnienie świadczenia na rzecz banku przez konsumenta nieświadomego abuzywności umowy. Formułując abuzywne postanowienia umowne pozwany sam naruszył dobre obyczaje, tym samym naruszył zasady współzycia społecznego (przede wszystkim zasadę uczciwości). Już z tego względu nie może on skutecznie powołać się na zasady współzycia społecznego, o których mowa w art. 411 pkt. 2 k.c.

Nietrafione były także zarzuty dotyczące naruszenia art. 89 w zw. z art. 496 k.c. oraz do art. 6 w zw. z art. 60 w zw. z art. 61 w zw. z art. 65 w zw. z art. 95 w zw. z art. 496 w zw. z art. 481 w zw. z art. 455 k.c. Pozwany poprzez ich podniesienie kwestionował uznanie przez Sąd Okręgowy, że złożone przez pozwanego oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania było warunkowe i objęte sankcją nieważności na podstawie art. 89 k.c., a nadto, że pełnomocnicy

stron nie byli upoważnieni odpowiednio do składania oświadczeń woli (pełnomocnik pozwanego) i do ich skutecznego odbierania (pełnomocnik powodów).

Zauważyć należy, że zarzut zatrzymania należy oceniać przy uwzględnieniu treści art. 496 k.c., który stanowi, że 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 w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej (art. 497 k.c.). Abstrahując od rozbieżności doktrynalnych poddających w wątpliwość wzajemny charakter umowy kredytowej, zaznaczenia wymaga, że zarzut prawa zatrzymania ma podwójny charakter i w zakresie prawa materialnego stanowi jednostronne oświadczenie woli, prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej. W przypadku powołania się na zarzut w procesie, należy kwalifikować to jako czynność procesową o charakterze zarzutu merytorycznego przeciwko żądaniu pozwu, tzw. zarzutu odraczającego.

Stosownie do treści z art. 61 § 1 k.c. oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Oświadczenie takie powinno być złożone przez osobę uprawnioną i skierowane również do uprawnionego podmiotu. Nie jest w tej mierze wystarczające złożenie zarzutu zatrzymania w piśmie, o którym mowa w art. 203¹ § 3 k.p.c. i jego doręczenie pełnomocnikowi procesowemu pozwanego, jeżeli ten ostatni nie dysponuje pełnomocnictwem do dokonywania czynności materialnoprawnych. Art. 91 k.p.c. nie przewiduje bowiem, aby pełnomocnictwo procesowe obejmowało z mocy samego prawa umocowanie do odbierania oświadczeń materialnych, co oznacza konieczność udzielania w tym zakresie odrębnego pełnomocnictwa.

Pełnomocnik pozwanego w odpowiedzi na pozew wskazał, że „z najdalej idącej ostrożności (oświadczenie ewentualne), na wypadek uwzględnienia powództwa o zapłatę oświadcza o zatrzymaniu świadczeń należnych stronie powodowej do czasu zaoferowania zwrotu świadczenia należnego Bankowi lub zabezpieczenia takiego zwrotu (art. 496 w zw. z art. 497 k.c.).

Rację ma skarżący, kwestionując uznanie przez Sąd Okręgowy, że zarzut ten został sformułowany w sposób warunkowy. W ocenie Sądu Apelacyjnego tak sformułowany zarzut jest zarzutem ewentualnym i nie został złożony pod warunkiem zawieszającym. Wskazać należy, że do ewentualnego zarzutu zatrzymania (czyli takiego jak w niniejszej sprawie) zastosowanie znajdują uwagi odnoszące się do ewentualnego zarzutu potrącenia, którego dopuszczalność bez wątplenia została przyjęta w orzecznictwie (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1961 roku, IV CR 212/61, OSNC 1963, Nr 6, poz. 120, z dnia 22 listopada 1968 roku, OSN 1969, Nr 11, poz. 204, z dnia 9 listopada 2011 roku, II CSK 70/11, z dnia 14 czerwca 2013 roku, V CSK 389/12, nie publ., z dnia 9 sierpnia 2016 roku, II CZ 83/16). Zauważyć bowiem należy, że skuteczność oświadczenia wierzyciela o potrąceniu w takim przypadku jest uzależniona od potwierdzenia istnienia wzajemności wierzytelności, umożliwiającej kompensację poprzez zaliczenie i nie może być utożsamiana ze złożeniem pod warunkiem zawieszającym, o którym mowa w kodeksie cywilnym. W sytuacji złożenia oświadczenia przez wierzyciela, że przysługuje mu wierzytelność, jednocześnie połączonego z zaprzeczeniem istnienia wierzytelności wzajemnej oraz wskazaniem, że gdyby okazało się, iż taka wierzytelność istnieje, to skutek retroaktywny umorzenia nastąpiłby wówczas z mocy ustawy (art. 499 zd. 2 k.c.). Uwagi te znajdują również zastosowanie w niniejszej sprawie do zarzutu zatrzymania.

W badanej sprawie zarzut zatrzymania nie był poprzedzony złożeniem odrębnego oświadczenia o zatrzymaniu i tym samym mógłby wywołać skutki materialnoprawne tylko wówczas, gdyby dotarłby do osoby uprawnionej w taki sposób, że mogłaby się zapoznać z jego treścią. Oświadczenie zostało natomiast zawarte w piśmie procesowym doręczonym wyłącznie pełnomocnikowi procesowemu powodów, którego pełnomocnictwo nie obejmowało umocowania do odbioru tego rodzaju oświadczeń, a zarazem brak dowodu na to, że zostało ono przekazane powodom w taki sposób, że mogli się zapoznać z jego treścią.

Wbrew stanowisku pozwanego, pełnomocnik powodów nie dysponował pełnomocnictwem upoważniającym go do odbioru oświadczeń woli. Wskazywany przez skarżącego zapis „upoważniam (...) do zastępowania (...) przed

podmiotami prawa prywatnego” wskazuje jedynie na prawo do zastępowania, co nie jest równoznaczne z uprawnieniem w zakresie odbierania oświadczeń materialnoprawnych.

Także pełnomocnik pozwanego nie był umocowany do składania oświadczeń materialnoprawnych. Słusznie wskazuje skarżący, że pełnomocnictwo do skorzystania z prawa zatrzymania może zostać udzielone także w sposób dorozumiany. Z taką sytuacją ma się do czynienia, np. w trakcie rozprawy, gdy pełnomocnik w obecności strony, którą reprezentuje, złoży takie oświadczenie drugiej stronie. W niniejszej sprawie pozwany nie potwierdził umocowania pełnomocnika do składania tego typu oświadczeń.

Z powyższych względów oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania nie wywołało skutku przewidzianego w art. 496 w związku z art. 497 k.c.

Ustosunkowując się do zarzutu dotyczącego naruszenia art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. i art. 203 §3 k.p.c. sąd uznał, że w sytuacji gdy spłata całości kredytu przez powodów w toku postępowania, co spowodowało utratę interesu prawnego w żądaniu ustalenia, nastąpiła w sytuacji przymusowej, wywołanej przez pozwanego żądanie zwrotu kosztów procesu od cofniętego roszczenia stanowi nadużycie prawa procesowego w rozumieniu art. 4¹ k.p.c. De facto bowiem, co słusznie zauważył sąd pierwszej instancji pierwotnie sformułowane żądanie zostało pochłonięte przez roszczenie zapłaty, które jednak w momencie wniesienia powództwa nie mogło być w pełni sformułowane. Natomiast istnienie zabezpieczenia nieważnej umowy stron w postaci hipoteki na nieruchomości uniemożliwiało powodom rozporządzanie nieruchomością, choć oczywiście pod względem prawnym sprzedaż obciążonej nieruchomości jest możliwa, jednak doświadczenie życiowe wskazuje, że nabywcy nie są zainteresowani takimi ofertami bądź żądają sprzedaży poniżej wartości. Nie sposób także pominąć faktu, że strona powodowa wygrała proces co do całego roszczenia o zapłatę, które od początku stanowiło jedną kwotę, a zmiana orzeczenia sprowadza się jedynie do partycypacji poszczególnych podmiotów tworzących stronę powodową w jednej wierzytelności. Jakkolwiek dla czystości procesowej koniecznym było oddalenie częściowe powództw poszczególnych powodów, ale nie można pominąć faktu, że roszczenie o zwrot kosztów procesu jest pochodną wyniku sprawy ogółem. Rozważając zatem wygraną powodów w tym aspekcie stwierdzić należy, że cel procesu w pełni osiągnęli. Rozliczenie kosztów jedynie formalnie doprowadziłoby do wewnętrznej niespójności i niesprawiedliwości orzeczenia. Biorąc powyższe pod uwagę sąd odwoławczy nie dokonał zmiany punktu trzeciego zaskarżonego wyroku.

Za uzasadniony natomiast należało uznać zarzut braku solidarności czynnej po stronie powodowej. Z istoty roszczenia o zwrot nienależycie spełnionego świadczenia wynika bowiem, iż przysługuje ono osobie, która to świadczenie spełniła. Małoletni w chwili zaciągania przez A. i R. K. powodowie J. i M. K. bez wątplenia nie spłacali kredytu zamiast rodziców. Natomiast od chwili śmierci R. K. kredyt spłacała A. K.. Małoletni nabyli jedynie spadek po ojcu w udziałach do 1/3 co wprost wynika z aktu poświadczenia dziedziczenia. Tym samym ich roszczenie należy oceniać wyłącznie w kontekście uszczuplenia masy spadkowej po ojcu tj. w kontekście jaka kwota pieniężna nie weszła do masy spadkowej na skutek spełniania przez R. K. świadczenia nienależnego oraz o ile uszczuplona została masa spadkowa na skutek konieczności spłaty całości kredytu celem wykreślenia hipoteki. Jak wynika z zaświadczenia wystawionego przez samego pozwanego do chwili śmierci R. K. kredytobiorcy spłacili łącznie 83 342, 01 zł. Biorąc pod uwagę, że kredytobiorcy byli małżeństwem należało przyjąć, że połowa tej kwoty weszła w skład masy spadkowej po R. K., tym samym na skutek bezpodstawnego wzbogacenia banku masa spadkowa po zmarłym została uszczuplona o kwotę 41671 zł., a udział każdego ze spadkobierców o kwotę 13 890,34 zł. Natomiast spłata kredytu umożliwiającą wykreślenie hipoteki wyniosła 173 505, 19 zł., obniżyła wartość masy spadkowej po zmarłym o kwotę 86 752, 60 zł., a więc udział każdego ze spadkobierców o kwotę 28 917,53 zł. Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie art. 386§1 k.p.c. doszło do zmiany punktu pierwszego wyroku Sądu Okręgowego, na skutek której jedynie kwoty obniżonych wartości udziałów zasądzono na rzecz małoletnich J. i M. K., natomiast pozostałą część roszczenia zasądzono na rzecz A. K., oddalając powództwa ponad zasądzone świadczenia.

Natomiast w pozostałej części apelację oddalono na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. biorąc pod uwagę, że każda ze stron częściowo wygrała apelację.

Na koniec Sąd Apelacyjny wskazuje, że z obowiązku ustanowionego w art. 378 § 1 k.p.c. nie wynika konieczność osobnego omówienia w uzasadnieniu wyroku każdego argumentu podniesionego w apelacji, ale wystarczające jest odniesienie się do nich w sposób wskazujący, że zostały przez sąd drugiej instancji rozważone (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 2010 r., V CSK 296/09, z dnia 26 kwietnia 2012 r., III CSK 300/11, z dnia 4 września 2014 r., II CSK 478/13, i dnia 22 sierpnia 2018 r., III UK 119/17). Sąd odwoławczy w pełni podziela pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy, wedle którego sąd drugiej instancji jest obowiązany zamieścić w swoim uzasadnieniu wyłącznie takie elementy, które ze względu na treść apelacji i zakres rozpoznania są potrzebne do rozstrzygnięcia sprawy, ale nie ma zarazem obowiązku wyrażania szczegółowego stanowiska do wszystkich poglądów prezentowanych przez strony, jeżeli nie mają one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2012 r., sygn. IV CSK 373/11, czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 1998 r., sygn. II UKN 282/98).

SSA Edyta Buczkowska-Żuk