

Sygn. akt I ACa 137/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 listopada 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Mieczysław Brzdąk (spr.)
Sędziowie :	SA Tomasz Ślęzak SO del. Aneta Pieczyrak-Pisulińska
Protokolant :	Agnieszka Szymocha

po rozpoznaniu w dniu 24 października 2019 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa J. J. i H. J.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 15 października 2018 r., sygn. akt I C 821/17

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Katowicach, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

SSA Tomasz Ślęzak	SSA Mieczysław Brzdąk	SSO del. Aneta Pieczyrak-Pisulińska
-------------------	-----------------------	-------------------------------------

Sygnatura akt I ACa 137/19

UZASADNIENIE

Powodowie domagali się zasądzenia na ich rzecz solidarnie od pozwanego Banku kwoty 93.133,89zł wraz z ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu powołując się na nieważność umowy kredytu zawartej z pozwanym ewentualnie zasądzenia takiej samej kwoty z uwagi na bezskuteczność abuzywnych

postanowień umownych, a kwota dochodzona przez powodów stanowi sumę wszystkich świadczeń pieniężnych zapłaconych na rzecz pozwanego banku w okresie od 18 sierpnia 2008r do 28 lutego 2013r .

Pozwany wnosił o oddalenie powództwa przecząc by zawarta przez strona umowa była w jakimkolwiek zakresie sprzeczna z prawem, a tym samym nieważna. Zaprzeczył też by kwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytowej stanowiły niedozwolone postanowienia umowne oraz by skutkiem ewentualnego stwierdzenia abuzywności tych postanowień była nieważność umowy.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Katowicach oddalił powództwo w zakresie roszczenia głównego oraz w zakresie roszczenia ewentualnego i zasądził od powodów solidarnie na rzecz pozwanego Banku 5.417 zł z tytułu kosztów procesu.

Swoje rozstrzygnięcie następująco uzasadnił.

W 2008r powodowie poszukiwali oferty kredytu, który chcieli przeznaczyć na wykup mieszkania spółdzielczego.

W 2008r pozwany bank oferował swoim klientom zarówno kredyty w PLN jak i kredyty indeksowane kursami walut obcych. Powodom przedstawiono ofertę kredytu w PLN oraz ofertę kredytu indeksowanego kursem CHF - wraz informacją o tym w jaki sposób wzrosną raty tych kredytów w wypadku założonej na potrzeby symulacji zmiany oprocentowania oraz przy założeniu, że kurs CHF wzrośnie o wartość stanowiącą różnicę między maksymalnym i minimalnym kursem CHF z ostatnich 12 miesięcy (tj. o 11,21 %). Powodowie zostali poinformowani ,że zaprezentowane im wyliczenie miało charakter jedynie przykładowy. Potwierdzili na piśmie ,że informacje we wskazanym wyżej zakresie zostały im przekazane oraz że po zapoznaniu się z nimi tj. z występującym ryzykiem kursowym i ryzykiem wynikającym ze zmiennej stopy procentowej, wnioskuje o udzielenie im kredytu indeksowanego do waluty obcej. Zgodnie z przedstawionymi przez pracownika banku informacjami powodowie nie dysponowali odpowiednio wysokimi dochodami aby uzyskać kredyt w złotych polskich .

W dniu 4 lipca 2008 r powodowie wystąpili do pozwanego z wnioskiem o udzielenie im kredytu hipotecznego w PLN indeksowanego kursem CHF na okres 15 lat .

W dniu 28 lipca 2008r strony zawarły umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego kursem CHF, na podstawie którego powodom został udzielony kredyt w wysokości 129 104, 20zł który miał być spłacony w 180 ratach kapitałowo – odsetkowych.

Kwota kredytu została przekazana powodom w dniu 1 sierpnia 2008r w wysokości 129.104,20zł przy zastosowaniu kursu kupna CHF z tej daty tj. 1 CHF = 1,8950 PLN - co dawało równowartość 68.128,87 CHF .

W § 1. 1 umowy kredytobiorcy oświadczyli ,że są świadomi ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko. W § 1 .3 wskazano, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i odpowiada sumie stawki (...) i stałej marży banku (4,25 %).

Kredyt był przeznaczony na dowolny cel konsumpcyjny, a także pokrycie kosztów związanych z tym kredytem .

§ 9 . 2 umowy przewidywał, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej jego transzy kwota wypłaconych środków będzie przeliczona do CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków. Definicja bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych, oraz indeksowanych kursem walut (tj. tabela kursów) została zawarta w § 6 .1 umowy , gdzie wskazano, że jest to tabela sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzenia tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP. Podano ,że tabela jest sporządzana o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.

§ 10. 3 umowy przewidywał ,że wysokość zobowiązania z tytułu poszczególnych rat będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF –po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży waluty określonego w bankowej

tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych do CHF obowiązującego w dniu spłaty. Analogiczne postanowienie było zawarte także § 19 .5 Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego.

W § 25 umowy strony postanowiły ,że w sprawach nią nieuregulowanych stosuje się przepisy kodeksu cywilnego , prawa bankowego oraz Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego stanowiącego integralną część umowy .

W dniu 20 lutego 2013 strony podpisały aneks nr (...) do umowy kredytu, na mocy którego zmieniono brzmienie § 10 i § 6 umowy. Na mocy tych zmian do przeliczania zobowiązań powodów przy wpłatach dokonywanych w PLN stosowano od daty podpisania tego aneksu kurs sprzedaży ustalony przez Narodowy Bank Polski , przy czym zgodnie nowym brzmieniem § 6 . 5 umowy kurs sprzedaży walut NBP jest kursem ustalonym przez NBP w dniu poprzedzającym dzień wpływu środków na rachunek spłaty .

Powodowie regulują należności wynikające z treści umowy – z uwzględnieniem aneksów spisanych do tejże umowy. Na dzień 25 maja 2017r saldo ich zadłużenia wyrażone w CHF wynosiło 42.502,36 CHF .

Oceniając zasadność żądań powodów stwierdził Sąd I instancji, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie ani w zakresie roszczenia głównego ani w zakresie roszczenia ewentualnego .

U podstaw roszczenia głównego leżało twierdzenie powodów, że umowa jaką zawarli z pozwanym bankiem była nieważna. W zakresie podstawy prawnej tego żądania powodowie powołali art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust 1 i 2 ustawy prawo bankowe , a także w związku z art. 353(1) k.c. , oraz w związku z art. 358(1) § 2 i 5 .

Podstawę prawną żądania zapłaty stanowi natomiast art. 410 §1 w k.c. w zw. z art. 405 k.c.. Strona powodowa zmierzała bowiem do wykazania, iż świadczenie pobrane przez stronę pozwaną od powoda jest tzw. świadczeniem nienależnym, czego konsekwencją było powstanie zobowiązania po stronie pozwanego banku do jego zwrotu. „Mając na względzie materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie oraz poczynione na jego podstawie ustalenia faktyczne” Sąd Okręgowy uznał, że brak było podstaw do stwierdzenia, iż kwota objęta pozwem została nienależnie pobrana przez pozwanego i że pozwany jest wobec powodów bezpodstawnie wzbogacony.

W zakresie roszczenia głównego wskazał Sąd I instancji, że powodowie powoływali się na art. 58 kc jak i też na treść art. 353(1) k.c., a w uzasadnieniu pozwu odwołali się do treści art. . 358(1) § 2 i 5 który określa w prawie polskim zasadę nominalizmu .

W ocenie Sądu postanowienia umowy, na podstawie których pozwana pobrała od powodów sporną kwotę, nie mogą być uznane za nieważne na podstawie art. 58 k.c. ani w całości ani w części . Brak jest postaw do ustalenia , że zawarta przez strony jest nieważna z powodu sprzeczności z uregulowaniami ustawy prawo bankowe .

Według Sądu I instancji analiza zapisów umownych oraz regulaminu mającego zastosowanie do umowy prowadzi do wniosku, że nie jest to umowa kredytu w rozumieniu art. 69 prawa bankowego, w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia- a to z uwagi na zastosowanie w niej klauzuli indeksacyjnej, zakładającej przeliczenie kwoty udzielonego i wypłaconego kredytu do miernika w postaci franka szwajcarskiego. Tak skonstruowana umowa nie miała charakteru jednorodnego. Zgodnie z § 1 . 1 umowy łączącej strony postępowania kredyt został udzielony w walucie polskiej ale kwota zadłużenia, na skutek zastosowania indeksacji została wyrażona w walucie obcej (CHF), z zastosowaniem której były rozliczane raty spłacane przez powodów. Taka konstrukcja wprowadza do umowy ryzyko kursowe, które jest charakterystyczne dla kredytów walutowych. Tak skonstruowana umowa zawiera w sobie elementy właściwe dla kredytów złotowego i walutowego. Pomimo, że finalnie zobowiązanie i raty wyrażone są w CHF, nie przesądza to jednak o walutowym charakterze kredytu. Kredyt został udzielony w PLN, na co wskazuje już samo literalne brzmienie umowy. Taka konstrukcja umowy nie była przewidziana w prawie bankowym w dacie zawierania umowy, co nie przesądza jednak o jej nieważności zgodnie z art. 58 k.c. jako sprzecznej z art. 69 powołanej ustawy. Oceny tej umowy należy dokonywać na gruncie zasady swobody umów, zgodnie z 353 k.c. Dopuszczalność tego rodzaju umów była aprobowana powszechnie tak w doktrynie jak i orzecznictwie sądowym. Ostatecznie została przesądzona

przez ustawodawcę, który tzw. ustawą antyspreadową z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2011 nr 165 poz. 984), usankcjonował taką formę kredytu.

Wskazał Sąd Okręgowy, że podziela poglądy wyrażane w tym zakresie przez Sąd Najwyższy jak w wyroku z 22 stycznia 2016 roku, sygn. I CSK 1049/14 oraz w wyroku z 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14.

Zdaniem Sądu I instancji łączącej strony umowy kredytu nie można również uznać za nieważną z uwagi na nieokreślenie świadczenia bowiem wysokość świadczenia została określona. Umowa zawierała określenie kwoty kredytu oraz zasad i sposobu jej indeksacji. Należy w tym zakresie odnieść się wprost do zapisów umowy zawartych w § 1 i § 10.3

Zdaniem Sądu I instancji brak jest podstaw do stwierdzenia że zawarta przez strony umowa narusza zasadę nominalizmu wyrażaną w art. 358 (1) k.c.

Według Sądu Okręgowego sama instytucja tzw. spreadu walutowego czyli różnicy pomiędzy kursem sprzedaży, a kursem kupna jednostki pieniężnej nie jest sprzeczna z obowiązującymi przepisami prawa. Mechanizm ten stosowany jest nie tylko przez komercyjne instytucje finansowe (banki), ale również Narodowy Bank Polski, który poza tzw. kursem średnim, publikuje również kursy kupna i sprzedaży poszczególnych walut. Stosownie bowiem do treści uchwały nr 51/2002 zarządu Narodowego Banku Polskiego z dnia 23 września 2002 roku w sprawie sposobu wyliczania i ogłaszania bieżących kursów walut obcych kursy kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego obliczane są na podstawie średniej arytmetycznej dla EUR wyliczonej na podstawie danych uzyskiwanych od 10 komercyjnych banków uśrednionej po odrzuceniu dwóch skrajnych notowań, a następnie odniesionej do rynkowych kursów (T. R., B.) EUR do poszczególnych walut. Jednocześnie kurs kupna stanowi średnią arytmetyczną obniżoną o 1 %, zaś kurs sprzedaży powiększoną o 1 %. Nadto instytucje finansowe nabywając środki dewizowe ponoszą koszt ich zakupu, który rekompensowany jest następnie poprzez stosowanie różnicy kursu kupna i sprzedaży. „Te okoliczności związane z działalnością pozwanego były przedstawiane w zeznaniach świadka P. S.”. Z tych względów kurs danej waluty przyjmowany przez komercyjną instytucję jest wyższy niż publikowany przez Narodowy Bank Polski. Nie oznacza to jednak, że takie działanie jest nielegalne.

W ocenie Sądu I instancji brak też podstaw do ustalenia „aby by” zawierając przedmiotową umowę bank dopuścił się naruszenia zasad współżycia społecznego (art. 58 §2 k.c.) w szczególności zasady lojalności, uczciwości obrotu handlowego, dobrych obyczajów handlowych. W niniejszej sprawie brak jakichkolwiek danych, które pozwalałyby uznać, że kredytodawca zawierając umowę z powodami działał z zamiarem ich niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, czy też wykorzystania ich niewiedzy lub naiwności. Wskazał Sąd Okręgowy, że z zeznań powodów wynika, iż starając się o uzyskanie kredytu uzyskali informacje o możliwości zaciągnięcia kredytu w PLN , przedstawiano im też informacje obejmujące porównanie warunków kredytu w PLN i kredytu w PLN ale indeksowanego do waluty obcej – tj. CHF . Potwierdzili na piśmie , że po zapoznaniu się z informacjami o oferowanym kredycie w PLN i kredycie indeksowanym oraz o związanych z tym ryzykach wniosku o udzielenie im kredytu indeksowanego do waluty obcej . Wprawdzie decyzja powodów była zdeterminowana faktem , że nie mieli zdolności kredytowej aby zaciągnąć kredyt w PLN , nie może to być jednak okoliczność obciążająca pozwanego i nie zmienia to faktu , że powodom zaprezentowano ofertę we wskazanym wyżej zakresie wraz z niezbędnymi informacjami. „W oparciu o dowody z dokumentów trzeba ustalić”, że powodowie dokonali świadomego wyboru kredytu w takim wariantcie jak wynika z podpisanej przez nich pisemnej umowy. Udzielenie im pouczeń potwierdzili pisemnymi oświadczeniami , a następnie przez szereg lat respektowali umowę nie zgłaszając wątpliwości co do tego ,w jaki sposób ma ona być wykonywana – tj. co do mechanizmu obliczania wysokości comiesięcznych rat . Nie ulega wątpliwości, że na kredytodawcy jako podmiocie profesjonalnym ciążył wobec powodów jako konsumentów obowiązek przedstawienia im pełnej informacji dotyczącej oferowanego im produktu bankowego co nie oznacza, że konsument jest w takim wypadku zwolniony z obowiązku należytej dbałości o swoje interesy. Sam fakt posiadania statusu konsumenta nie zwalnia go z obowiązku zachowania spokoju, rozważa i ostrożności, w szczególności w przypadku zaciągnięcia zobowiązania, którego wartość jest znaczna, a przy tym waloryzowana w obcej walucie, przy jednoczesnym długoletnim okresie trwania stosunku łączącego strony. Przepis art. 22 (1) k.c. nie wyznacza

cech podmiotu uważanego za konsumenta, takich jak wymagany zakres wiedzy i doświadczenia w obrocie, stopień rozsądku i krytycyzmu wobec otrzymywanych informacji handlowych. Określenie tych przymiotów następuje w toku stosowania przepisów o ochronie konsumentów, z uwzględnieniem okoliczności konkretnej sprawy. Na ogół przyjmowany jest wzorzec konsumenta rozsądnego, świadomego i krytycznego, który jest w stanie prawidłowo rozumieć kierowane do niego informacje.

Tymczasem jak wynika z zeznań powódki dokładnie przeczytała umowę dopiero po jej podpisaniu. Podała, że mimo że przy pierwszym pobieżnym czytaniu jej zapisy były dla niej niezrozumiałe, to jednak nie dopytywała pracownika o treść tych zapisów dokładnie mimo, że miała taką możliwość.

Według Sądu Okręgowego ewentualny brak wnikliwej analizy treści umowy może stanowić co najmniej okoliczność obciążającą powodów w świetle pojęcia rozsądnego, rozsądnego konsumenta. Twierdzenia powódki, że nie uprzedzono powodów o ryzyku związanym z możliwością wzrostu kursu CHF pozostają w ewidentnej sprzeczności z treścią pisemnych oświadczeń powodów złożonych przed podpisaniem umowy i zawartych w jej treści.

Z tych przyczyn, zdaniem Sądu Okręgowego, nie ma podstaw do twierdzenia, że bank uchybił obowiązkom informacyjnym. Brak podstaw do przyjęcia, że pozwany powinien był uprzedzić powodów o tym, że kurs CHF ulegnie tak znacznemu podwyższeniu jak to nastąpiło na przestrzeni ostatnich 10 lat, ponieważ nie ma podstaw do przyjęcia, że w chwili udzielania kredytów bank miał taką wiedzę lub przy zachowaniu należytej staranności - przy założeniu profesjonalnego charakteru prowadzonej działalności - mógł taką wiedzę uzyskać. Nadto faktem powszechnie znanym jest zmienność kursów walut, która jest trudna do przewidzenia w perspektywie długoletniej - zwłaszcza biorąc pod uwagę, iż umowa zakładała spłatę kredytu na przestrzeni 15 lat. W 2008 roku kurs CHF był stabilny i opłacalne było zaciągnięcie zobowiązania w tej walucie przy założeniu że na takim poziomie się utrzyma. Nikt nie mógł jednak zagwarantować kredytobiorcom, że taki stan utrzyma się w całym okresie kredytowania.

Ponadto „podpisując aneks” nr 2 do umowy powodowie zdecydowali się na utrzymanie dotychczasowej konstrukcji umowy przy czym od tej daty do przeliczania wysokości zobowiązań powodów stosowano kurs sprzedaży walut NBP..

Z wymienionych przyczyn, w ocenie Sądu Okręgowego, brak było podstaw do ustalenia, że łącząca strony umowa była nieważna co czyniło bezpodstawnym roszczenie powodów dotyczące zasądzenia na ich rzecz wskazanej w pozwie kwoty tytułem zwrotu spełnionego przez nich na rzecz pozwanego świadczenia jako nienależnego.

Oceniając zasadność żądania „ewentualnego” wskazał Sąd I instancji, że powodowie opierali je na twierdzeniu, że wskazane przez nich w uzasadnieniu pozwu zapisy umowy stanowiły niedozwolone klauzule umowne. Zarzut w tym zakresie dotyczył § 9. 2, § 10. 3 umowy i § 6. 1 umowy, a także § 19. 5 Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego.

Zakwestionowane przez powodów zapisy umowy dotyczyły przewidzianego w umowie mechanizmu indeksacji - tj. samej jej zasady i sposobu przeliczania zobowiązań według tabel kursów walut ustalanych przez pozwanego.

Zgodnie z § 9.2 umowy w dniu wypłaty kredytu lub każdej jego transzy kwota wypłaconych środków będzie przeliczona do CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków.

Zgodnie z § 10. 3 umowy wysokość zobowiązania kredytobiorców miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF –po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży waluty określonego w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych, oraz indeksowanych kursem walut obcych do CHF obowiązującego w dniu spłaty. Analogiczne postanowienie było zawarte także § 19.5 Regulaminu do umowy kredytu hipotecznego.

§ 6.1 umowy zawierał natomiast definicję bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych, oraz indeksowanych kursem walut (tj. tabela kursów). Wskazano tam, że jest to tabela sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzenia tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP. Podano, że tabela jest sporządzana o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.

Z powołaniem na abuzywność tych zapisów powodowie wywodzili, że wyeliminowanie wskazanych zapisów umowy jako niedopuszczalnych prowadzi do stwierdzenia, że kredyt został zaciągnięty w PLN. Domagali się zapłaty nadwyżki ponad kwoty należne pozwanej - tj. obliczone bez zastosowania indeksacji za okres od dnia 18 sierpnia 2008r do 9 sierpnia 2017r - uznając, że kredyt został udzielony w PLN w wysokości 129.104,20zł na okres 180 miesięcy. W zakresie oprocentowania powodowie przyjęli je zgodnie z umową tj. według stawki LIBOR.

Według Sądu I instancji nie budzi wątpliwości, że powodowie występowali w umowie jako konsumenci albowiem zgodnie z art. 22(1) k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Wskazał Sąd, że kontrola zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego jest wyłączona w przypadku postanowień umownych określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385(1) §1 k.c.). W umowie kredytu świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji. Sporne klauzule waloryzacyjne wprowadzają zasady wyliczenia wysokości świadczenia głównego. Chociaż problem waloryzacji rat kredytu i przeliczania należności banku z waluty obcej na polską jest powiązany ze spłatą kredytu, to jednak brak jest podstaw do przyjęcia, że ustalenia w tym zakresie są postanowieniami dotyczącymi głównych świadczeń stron. Są to postanowienia poboczne.

Powodowie twierdzili, że niedozwolony charakter mają zapisy umowy zarówno w tym zakresie w jakim przewidywały wprowadzenie samego mechanizmu indeksacji, jak i w zakresie przyjętych w umowie zasad przeliczania należności (według kursów walut ustalanych przez pozwanego o których mowa w § 6 .1 umowy).

W ocenie Sądu Okręgowego nie ma podstaw, aby za niedozwolone postanowienia umowy łączącej strony uznać postanowienia przewidujące sam mechanizm waloryzacji zaciągniętego kredytu kursem CHF. Kwestia ta została bowiem z powodami indywidualnie uzgodniona. Powodowie przed zawarciem spornej umowy otrzymali od pracowników pozwanego banku informację (również w formie pisemnej) dotyczącą oferty kredytu w PLN, a także informację o ofercie kredytu w PLN ale z zastosowaniem mechanizmu indeksacji kursem waluty obcej tj. CHF. Powodowie mając w tym zakresie możliwość wyboru podjęli decyzję o zaciągnięciu kredytu w PLN z zastosowaniem mechanizmu indeksacji. Dlatego – według Sądu Okręgowego – nie można zgodzić się ze stanowiskiem strony powodowej, że dowolność ustalania kursu waluty skutkuje abuzywnością całego mechanizmu indeksacji kredytu. Z powyższych względów, za nieuzasadniony uznał Sąd zarzut nieważności całego mechanizmu indeksacyjnego. Mechanizm indeksacyjny pozwalając powodowi na ponoszenie niższych kosztów obsługi kredytu, z istoty obciążony był natomiast ryzykiem kursowym.

Inaczej wygląda natomiast kwestia zapisów umowy zawartych w § 9 . 2 i §10 ust 3 oraz § 6 .1 a dotyczących przeliczania należności - przy wypłacie kredytu oraz przy spłacie zobowiązań przez powodów z zastosowaniem odpowiednio kursów sprzedaży i kupna ustalonych w tabeli o której mowa w § 6 .1 tj tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut. Po uzgodnieniu tego, że powodowie wybierają kredyt z zastosowaniem mechanizmu indeksacji (co wyraziło się w złożeniu przez powodów oświadczenia o wyborze kredytu indeksowanego do CHF) zawarcie umowy nastąpiło z wykorzystaniem wzorca umownego i powodowie poza wskazanym wyżej zakresem nie mieli możliwości negocjacji postanowień umowy.

W § 6 .1 umowy podano, że tabela stosowana przy przeliczaniu zobowiązań jest to tabela sporządzana przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzenia tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP. Podano, że tabela jest sporządzana o godz. 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.

Powodowie nie mieli żadnego wpływu na treść tych postanowień. Art. 385(1) § 3 k.c. wymaga, by konsument miał rzeczywisty wpływ na treść postanowienia. Za nieuzgodnione indywidualnie trzeba uznać takie postanowienie, które

nie było przedmiotem pertraktacji między stronami, lecz zostało przedstawione jako jedyne możliwe rozwiązanie. Przedłożona powodowi do podpisu umowa stanowiła wzorzec umowny stosowany przez stronę pozwaną, który nie podlegał negocjacji, ani zmianom, a treść spornych klauzul nie była przytoczona w żadnym miejscu wniosku kredytowego. We wniosku nie było też informacji co do możliwości wyboru różnych kursów wymiany, ani co do tego, jaki kurs miał być zastosowany.

Dlatego, zdaniem Sądu Okręgowego, postanowienia zawarte w paragrafie 9 . 2 i §10 ust 3 oraz § 6 .1 a dotyczące zasady przeliczania należności z wykorzystaniem tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut kształtowały prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy.

O abuzywności tych postanowień umowy przesądza brak ich transparentności .W ocenie Sądu abuzywność wymienionych postanowień umownych przejawia się po pierwsze w tym, że klauzule te nie odwoływały się do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały wyłącznie bankowi na określenie miernika wartości wedle swojej woli. Na mocy spornych postanowień to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powoda. Wynika to wprost z treści umowy . Wprawdzie w § 6 .1 umowy znalazło się nawiązanie odesłanie do tabeli kursów średnich NBP , jednak dalsza część zapisów wskazuje że kursy znajdujące zastosowanie do przeliczeń były w istocie ustalane przez bank arbitralnie. W umowie brak jakichkolwiek zapisów , na podstawie których można powziąć informacje w jaki sposób bank ustala te kursy publikowane w tabelach . Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by powodowie byli w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niej z umowy konsekwencje ekonomiczne. Treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. To powodowało, że postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażący naruszały interesy powodów jako konsumentów . Samo sprecyzowanie momentu waloryzacji (godz. 16 każdego dnia roboczego) nie stanowiło wystarczającego zabezpieczenia interesów kredytobiorców .

Zdaniem Sądu I instancji obiektywnie możliwe było precyzyjne ustalenie kursu waluty obcej, np. poprzez odniesienie do średniego kursu NBP (uzależnienie kursu bankowego od zmian średniego kursu NBP). Nastąpiło to zresztą a na mocy aneksu zawartego przez strony w dniu 20 lutego 2013r .

Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege. Jak zaś „mówi” art. 385 (1) § 2 k.c. strony są związane umową w pozostałym zakresie. Skoro zatem opisane wyżej klauzule waloryzacyjne nie wiążą stron , należy je usunąć z umowy. Umowa zatem nadal obowiązuje, bez jakiegokolwiek zmiany, łącznie z postanowieniami przewidującym zasadę dokonywania indeksacji wysokości zobowiązania kredytowego do kursu CHF , poza uchyceniem nieuczciwych klauzul dotyczących przyjmowanych do wyliczeń zobowiązania kursów CHF .

Według Sądu I instancji błędne jest stanowisko powodów - które było podstawą sformułowanego przez nich roszczenia o zapłatę - że kredyt jaki zaciągnęli u pozwanego może być po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych uznany za kredyt udzielony w PLN . W ocenie Sądu tak przyjęta przez powodów konstrukcja roszczenia ewentualnego przesądza o jego bezzasadności .

Brak jest podstaw do przyjęcia , że wyeliminowanie wskazanych wyżej abuzywnych postanowień umowy, powoduje , że mechanizm waloryzacji nie będzie mógł być stosowany. W takim wypadku powstaje konieczność ustalenia treści umowy kredytu z pominięciem kwestionowanych przez powodów postanowień i bez modyfikacji istoty umowy kredytu, co wynika wprost z art. 385(1) §2 k.c. Jednocześnie wyeliminowanie postanowień kwestionowanych przez powodów skutkować musi wypełnieniem powstałej po nich luki w oparciu o inne przepisy, w tym w szczególności

dotyczące wykładni oświadczeń woli w umowach (art. 65 k.c.) ustalania skutków czynności prawnej (art. 56 k.c) oraz wykonywania zobowiązań (art. 354 k.c.) Nie jest to jednak przedmiotem postępowania w tej sprawie.

Wskazał Sąd Okręgowy, że jego rolą było dokonanie oceny czy roszczenie z jakim wystąpili powodowie zasługuje na uwzględnienie. Roszczenie to nie może być uwzględnione wobec wadliwego przyjęcia ,że mechanizm waloryzacji musi być z umowy wyeleminowany, a kredyt ma być traktowany jako udzielony w PLN .

Wskazując na stanowisko Sądu Najwyższego w sprawie II CSK 803/16 Sąd Okręgowy wskazał, że w § 25.1 umowy strony postanowiły ,że w sprawach nieuregulowanych w umowie zastosowanie mają przepisy prawa bankowego oraz kodeksu cywilnego . Możliwe jest więc odwołanie do art. 354 par 1 k.c , zgodnie z którym dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno –gospodarczemu, oraz zasadom współzycia społecznego , a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje , także w sposób odpowiadający tym zwyczajom . Także art. 56 kodeksu cywilnego, stanowi ,że treść umowy (każdej, w tym kredytowej) określają także ustalone zwyczaje.

Dlatego też zdaniem Sądu I instancji „wydaje się że w tym zakresie zasadne mogłoby być stosowanie ustalonego w sprawie tzw. „ kursu rynkowego ” który, jako właściwy przelicznik przy rozliczeniu umowy kredytu w obrocie konsumenckim, aprobuje prawodawstwo unijne. Zgodnie z art. 23 ust. 3 dyrektywy 2014/17/UE: „Jeżeli konsument ma prawo do przeliczenia umowy o kredyt na inną walutę zgodnie z ust. 1 lit. a), państwa członkowskie zapewniają, by kurs wymiany zastosowany do przeliczenia był kursem rynkowym mającym zastosowanie w dniu, w którym występuje się o przeliczenie, chyba że w umowie o kredyt określono inaczej”.

Wskazał Sąd Okręgowy, że ustalenia w tym zakresie wymagałyby przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, a „w kontekście rozpoznawanej sprawy i w świetle rozważań wynikających z powołanego orzeczenia Sądu Najwyższego, nie bez znaczenia dla rozstrzygnięcia tej kwestii miałyby w ocenie Sądu także fakt podpisania przez powodów w dnia 20 lutego 2013r aneksu do umowy ,w którym strony odwołały się w zakresie podstawy ustalenia zobowiązań kredytobiorców do kursu NBP” ale –zdaniem Sądu I instancji - „kwestia ta wykracza jednak poza zakres przedmiotowy niniejszej sprawy” .

Dalej wywodził Sąd Okręgowy, że dokonując wyliczenia roszczenia ewentualnego powodowie stali też na stanowisku, że obowiązują postanowienia umowy w zakresie oprocentowania kredytu wg stawki LIBOR . Także to założenie jest nie do zaakceptowania gdyż stawka oprocentowana oparta o wskaźnik LIBOR pozostaje integralnie związana z klauzulą walutową i rozliczeniami w walucie obcej.- zaś powodowie chcieli jej zastosowania do zobowiązania wyrażonego w PLN . W przypadku umów kredytu, w szczególności długoterminowego, konieczne jest aby stopień odpłatności umowy kredytu (oprocentowania lub prowizji) był określony na takim poziomie, który będzie zapewniał odzyskanie przez bank wartości wypłacanych środków, przy uwzględnieniu zmieniającej się w czasie wartości pieniądza, jak również kosztów związanych z funkcjonowaniem banku. Wprawdzie zastrzeżenie oprocentowania kredytu ustalanego w oparciu o stawkę LIBOR formalnie spełnia warunek odpłatności umowy kredytu , pozostaje jednak w sprzeczności z określoną na podstawie całokształtu uregulowań zawartych w ustawie Prawo bankowe właściwością (naturą) stosunku prawnego, jak również pozostaje w sprzeczności z zasadami współzycia społecznego.

Taki rezultat wiązałby się właśnie z zawarciem umowy kredytowej, w której doszłoby do ustalenia i wypłaty kapitału kredytu w walucie polskiej, zaś odpłatność byłaby przewidziana w oparciu o wskaźniki całkowicie nieadekwatne do ekonomicznej wartości waluty będącej podstawą rozliczeń stron. Umowę kredytu zastrzegającą, że oprocentowanie jest ustalone w oparciu o wskaźniki nieodpowiadające walucie, w jakiej został udzielony kredyt, należałoby uznać za sprzeczną z zasadami współzycia społecznego. Przyjęcie, że możliwe jest istnienie umowy kredytu w omawianym kształcie byłoby niesprawiedliwe wobec tych kredytobiorców, którzy w tym samym czasie zawarli umowy o kredyty udzielane i spłacane bezpośrednio w walucie polskiej, a więc umowy o kredyty nieindeksowane do waluty obcej, ponosząc przy tym z reguły wyższe koszty związane z korzystaniem z cudzego kapitału. Możliwość dokonania wyboru takiej umowy mieli również powodowie .

Z tych też względów Sąd oddalił wnioski powodów o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego zawnioskowany celem ustalenia wysokości nadpłaconej przez powodów kwoty kredytu przy założeniu że kredyt był udzielony w PLN i oprocentowany z zastosowaniem stawki referencyjnej LIBOR .

Z wymienionych względów Sąd Okręgowy oddalił powództwo, a na podstawie art. 98 k.p.c. obciążył powodów kosztami zastępstwa prawnego strony pozwanej ustalając ich wysokość na podstawie § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r w sprawie opłat za czynności radców prawnych .

Powodowie zaskarżyli wymieniony wyrok w całości zarzucając nierozpoznanie istoty sprawy polegające na ustaleniu, że zawarta przez strony umowa o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowana kursem CHF zawiera niedozwolone klauzule umowne , przy jednoczesnym pominięciu rozważenia wpływ klauzul niedozwolonych na ważność zawartej umowy oraz nierozpoznanie istoty sprawy polegające na ustaleniu, że zawarta przez strony umowa zawiera niedozwolone klauzule umowne , przy jednoczesnym zrezygnowaniu przez sąd z rozstrzygnięcia istoty sprawy w zakresie złożonego przez powodów roszczenia ewentualnego o zapłatę z tytułu powołanych w sprawie abuzywności zapisów umownych i regulaminu kredytu oraz ustalenia wysokości przysługującego powodom z tego tytułu roszczenia o zapłatę,

Zarzucili też naruszenie przez sąd pierwszej instancji przepisów prawa materialnego tj.

1) art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe, a także w związku z art. 358¹ § 1 k.c. i art. 385¹ § 1 k.c. przez błędne przyjęcie, że zawarta pomiędzy stronami umowa jest ważna pomimo obciążenia jej klauzulami niedozwolonymi w zakresie ustalenia wysokości kursu CHF/PLN przez pozwany bank przy wypłacie kredytu i ustalaniu spłaty rat kredytu przez powodów, a także przez błędne przyjęcie, że brak jednoznacznie określonej kwoty do której spłaty zobowiązana jest strona powodowa, nie powoduje skutku w postaci nieważności umowy o kredyt,

2) art. 385¹ § 1 k.c. przez uznanie, że zapisy § 9 ust. 2 i § 10 ust. 3 oraz § 6 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny zawarty przez strony zawierają niedozwolone klauzule umowne, przy jednoczesnej odmowie ustalenia, że zapisy te nie wiążą powodów i pominięcie rozpoznania złożonego na tej podstawie roszczenia o zapłatę nadpłaconych rat kredytu przez stronę powodową,

3) art. 385¹ § 1 k.c. przez odmowę uznania, że zapisy § 19 ust. 5 regulaminu kredytowania stanowiącej załącznik do umowy zawartej przez strony zawierają niedozwolone klauzule umowne , a przez to nie są wiążące dla powodów,

4) art. 385¹ § 1 k.c. przez błędne przyjęcie, że w miejsce nieobowiązujących, abuzywnych postanowień można wprowadzić inne zapisy w szczególności odnoszące się do ustalenia zasad określania kursu CHF/PLN wykorzystywanego do określania wysokości rat spłacanych przez powodów oraz zmiany zasad oprocentowania z obowiązującej w umowie stawki LIBOR 3M,

5) naruszenie art. 12 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 23.08.2007r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym , poprzez jego nie zastosowanie i nie uwzględnienie , iż bank dopuścił się nieuczciwej praktyki rynkowej, poprzez nieprzedstawienie powodom rzetelnej informacji o ryzyku związanym ze wzrostem kursu CHF , podczas , gdy przedstawiona powodom symulacja wzrostu kursu CHF z ostatnich 12 miesięcy dla kredytu powodów o 11.21 % była niewystarczająca , i nie oddawała rzeczywistego ryzyka kursowego - 50 % , co winno skutkować uwzględnieniem żądania głównego powodów zasądzenia kwoty 93.133.,89 z tytułu nieważności umowy tj. całości spłaconych rat kredytu kapitał + odsetki za okres żądany pozwem od dnia 18.08.08r. do dnia 28.02.13r.

6) art.405 kc i 410 § 1 i §2 k.c . poprzez jego niezastosowanie i nie zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów dochodzonej pozwem kwoty jako świadczenia nienależnego uzyskanego przez pozwaną na skutek nadpłaty rat kredytu za okres od dnia 18.08.08r. do dnia 09.08.17r., i stosowania klauzul abuzywnych i przez to bezpodstawnie wzbogacającą przez stronę pozwaną.

Naruszenie przez sąd pierwszej instancji przepisów prawa procesowego tj.:

- art. 278 § 1 k.p.c. polegające na nieprzeprowadzeniu wniosku dowodowego strony powodowej o ustalenie wysokości nadpłaconego przez powodów kredytu za okres od dnia 18.08.2008r. do dnia 09.08.2017r., przy wyeliminowaniu zawartych w umowie klauzul niedozwolonych i założeniu, iż udzielony powodom kredyt był kredytem w PLN opartym na marży banku i stawce LIBOR 3M i oprocentowany według zmiennej stopu procentowej z oprocentowaniem przedstawionym w załączonym do pozwu zaświadczeniu strony pozwanej - historia indeksów (...), przy jednoczesnym stwierdzeniu w uzasadnieniu wyroku, że choć istnieją podstawy do stwierdzenia nadpłaty przez powodów, okoliczności te nie stanowią przedmiotu rozstrzygnięcia niniejszej sprawy,

- art. 233 § 1 k.p.c. przez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, jak również dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia oceny dowodów, m. in. dowodów z dokumentów, zeznań powódki H. J. zeznań świadków Z. K., M. K., poczynienie przez sąd pierwszej instancji błędnych ustaleń faktycznych niemających oparcia w materiale dowodowym w zakresie: błędnego przyjęcia, że powodom przed zawarciem umowy o kredyt pozwany bank udzielił informacji o ryzyku związanym z zawarciem umowy indeksowanej do CHF oraz zasadami ustalania kursu CHF przez bank przy wypłacie transz kredytu i spłacie rat kredytu, podczas gdy strona pozwana nie przekazała powodom kluczowych informacji związanych z ryzykiem zawarcia umowy kredytu we frankach szwajcarskich związanym głównie w możliwością wzrostu kursu CHF. ani nie przedstawiła informacji o sposobie kształtowania kursu CHF/PLN przy wypłacie i spłacie kredytu,

- błędnego przyjęcia, że zawarty przez strony kredyt miał charakter walutowy, podczas gdy odesłanie do waluty CHF miało jedynie charakter blankietowy, bank nigdy nie dysponował określoną w umowie kwotą franków szwajcarskich, strona powodowa nigdy nie otrzymała franków szwajcarskich, ani ich nie spłacała, w związku z czym bank nie ponosił kosztów na jakie powołuje się uzasadniając pobierany spread walutowy,

- błędnego przyjęcia, że kwota udzielonego świadczenia została przez stronę pozwaną określona w zawartej umowie, podczas gdy z powodu niejasnych zasad indeksacji, strona powodowa nie jest w stanie określić wysokości świadczenia należnego do zwrotu na rzecz strony pozwanej,

- błędnego przyjęcia, że można uznać, że sposób ustalania spreadu walutowego został przez pozwany bank w sposób wyraźny określony przez oparcie się na w drodze analogii uchwale zarządu NBP w sprawie ustalenia sposobu wyliczania i ogłaszania bieżących kursów walut obcych, podczas gdy powyższa uchwała nie znajduje zastosowania do sposobu obliczania kursu CHF przez pozwany bank na poczet zawartej umowy ze stroną powodową,

- błędnego przyjęcia, że w sprawie nie doszło do naruszenia zasad współżycia społecznego tj. zasady sprawiedliwości społecznej, ekwiwalentności świadczeń, poszanowania praw konsumenta przez nadużycie przez stronę pozwaną pozycji dominującej względem strony powodowej, brak przedstawiania rzeczywistego ryzyka kursowego, świadomą sprzedaż przez stronę pozwaną „toksycznych” produktów bankowych na rzecz strony powodowej, czynienie przez stronę pozwaną sugestii, iż kredyt indeksowany do CHF jest kredytem najkorzystniejszym dla strony powodowej,

- błędnego przyjęcia przez sąd pierwszej instancji, że wskazane przez powodów klauzule abuzywne zawarte w łączącej strony umowie i w regulaminie kredytu nie wywierają skutku w postaci konieczności ich wyeliminowania z umowy, z pozostawieniem pozostałych zapisów umowy w zakresie oprocentowania opartego na marży banku i Libor 3M, a tym samym powstania po stronie powodowej nadpłaty i konieczności ustalenia wysokości w/w nadpłaty po stronie powodowej za okres dochodzony pozwem tj. od dnia 18.08.2008r. do dnia 09.08.2017r.

- błędnego przyjęcia, że kwestia ustalania wysokości nadpłaty po stronie powodów zwłaszcza w świetle powołania przez powodów dowodu z opinii biegłego sądowego wykracza poza zakres przedmiotowy niniejszej sprawy, a tym samym zrezygnowania przez sąd z ustalenia okoliczności których określenia żądała strona powodowa.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty powodowie wniesli o zmianę zaskarżonego wyroku przez zasądzenie od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwoty 93.133,89 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od

dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie na rzecz strony powodowej kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za postępowanie przed sądem pierwszej i drugiej instancji w tym opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa,

ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia zarzutu nieważności umowy wniesli o zasądzenie od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwoty 93.133,89 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie na rzecz strony powodowej kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za postępowanie przed sądem pierwszej i drugiej instancji w tym opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa

Wnieśli też o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości bądź z zakresu bankowości i audytu ekonomicznego, ewentualnie z zakresu ekonomii i finansów przedsiębiorstwa, na okoliczność: ustalenia wysokości nadpłaconej przez stronę powodową kredytu za okres od 18.08.2008 r. do dnia 09.08.2017 r., tj. różnicy pomiędzy uiszczoną kwotą kredytu w PLN od dnia 18.08.2008 r. do dnia 09.08.2017 r., a należną stronie pozwanej kwotą kredytu w PLN, przy założeniu, iż udzielony kredyt był kredytem w PLN w wysokości 129.104,20 zł bez powiązania z kursem CHF płatnym w 180 ratach, według oprocentowania według zmiennej stopy procentowej zgodnie z przedstawionym przez bank zaświadczeniem „historii indeksów (...)”,

Ewentualnie wniesli o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Należy zgodzić się z Sądem i instancji, że stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych (jak w umowie zawartej przez strony w niniejszej sprawie §9.2, §10 ust. 3 i §6.1) rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege, a dla stwierdzenia czy strony są związane umową w pozostałym zakresie konieczna jest ocena czy w konkretnym wypadku umowa, bez wskazanych postanowień, które uznano za abuzywne nadal obowiązuje „bez jakiegokolwiek zmiany, łącznie z postanowieniami przewidującym zasadę dokonywania indeksacji wysokości zobowiązania kredytowego do kursu CHF, poza uchyleniem nieuczciwych klauzul dotyczących przyjmowanych do wyliczeń zobowiązania kursów CHF”.

Wbrew jednak stanowisku Sądu i instancji usuniętych postanowień umowy nie może Sąd zastąpić innymi, według swojej oceny, bowiem w ten sposób doszłoby do niedopuszczalnej ingerencji w prawa stron do kształtowania swoich uprawnień i obowiązków zgodnie z ich wolą (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 października 2019r w sprawie c-260/18).

Niewątpliwie słusznie zauważa Sąd Okręgowy, że jego rolą było dokonanie oceny czy roszczenie z jakim wystąpili powodowie zasługuje na uwzględnienie, ale nie mógł poprzestać na konstatacji, że roszczenie to nie może być uwzględnione „wobec wadliwego przyjęcia, że mechanizm waloryzacji musi być z umowy wyeliminowany, a kredyt ma być traktowany jako udzielony w PLN” .

Nie bezpodstawnie Sąd I instancji wskazał, że „wydaje się że w tym zakresie zasadne mogłoby być stosowanie ustalonego w sprawie tzw. „ kursu rynkowego ” który, jako właściwy przelicznik przy rozliczeniu umowy kredytu w obrocie konsumenckim, aprobuje prawodawstwo unijne” oraz, że ustalenia w tym zakresie wymagałyby przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego lecz nie podjął w tym kierunku żadnych czynności. Nie jest też pozbawione podstaw stanowisko Sądu Okręgowego, że „w kontekście rozpoznawanej sprawy i w świetle rozważań wynikających z powołanego orzeczenia Sądu Najwyższego, nie bez znaczenia dla rozstrzygnięcia tej kwestii miałby w ocenie Sądu także fakt podpisania przez powodów w dnia 20 lutego 2013r aneksu do umowy ,w którym strony odwołały się w zakresie podstawy ustalenia zobowiązań kredytobiorców do kursu NBP”.

Wbrew jednak stanowisku Sądu I instancji „kwestia ta nie wykracza poza zakres przedmiotowy niniejszej sprawy”. w sytuacji gdy powodowie wystąpili z konkretnie sprecyzowanym żądaniem, którego podstaw upatrywali bądź to

w nieważności umowy bądź w abuzywności wskazanych postanowień umowy, których wyeliminowanie miałyby prowadzić do stwierdzenia, że kredyt został zaciągnięty w PLN, a w konsekwencji powodowie domagali się zapłaty nadwyżki ponad kwoty należne pozwanej, z przyczyn wskazywanych w toku postępowania.

Dlatego też Sąd I instancji, w sytuacji gdy nie podzielał stanowiska powodów co do podstaw i sposobu wyliczenia ewentualnej „nadwyżki” powinien był skorzystać z opinii biegłego i wskazując biegłemu prawidłowe (zdaniem Sądu I instancji) kryteria obliczeń zlecić biegłemu sporządzenie stosownej opinii.

W takim stanie rzeczy gdy Sąd I instancji wadliwie przyjął, że roszczenie powodów nie może być uwzględnione „wobec wadliwego przyjęcia, że mechanizm waloryzacji musi być z umowy wyeliminowany, a kredyt ma być traktowany jako udzielony w PLN” oraz, że „kwestia rozliczenia stron wykracza poza zakres przedmiotowy niniejszej sprawy” nie rozpoznał istoty sprawy, uchylając się od zbadania czy i ewentualnie w jakiej wysokości roszczenie powodów jest uzasadnione.

Zauważyć jeszcze należy, że w sytuacji gdyby okazało się, że wyeliminowanie wskazanych wyżej abuzywnych postanowień umowy, powoduje, że umowa nadal wiąże strony to koniecznym staje się rozważenie czy mechanizm waloryzacji będzie mógł być stosowany oraz czy i w jaki sposób należy dokonać rozliczenia stron z umowy. W tym zakresie niezbędne będzie skorzystanie z opinii biegłego.

Z powołanych przyczyn, na podstawie art. 386§4 kpc, zaskarżony wyrok należało uchylić, a sprawę przekazać Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

SSO del. Aneta Pieczyrak-Pisulińska SSA Mieczysław Brzdąk SSA Tomasz Ślęzak