

Sygn. akt I ACa 1153/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 listopada 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Roman Sugier
Sędziowie :	SA Tomasz Ślęzak SA Lucyna Morys - Magiera (spr.)
Protokolant :	Julia Karnat

po rozpoznaniu w dniu 23 listopada 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa A. G. i S. G.

przeciwko Bank (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę, ewentualnie o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej

z dnia 15 lipca 2021 r., sygn. akt I C 71/21

prostując oznaczenie sprawy jako o zapłatę, ewentualnie o ustalenie i zapłatę

1) oddala apelację;

2) zasądza od pozwanego na rzecz powodów 8 100 (osiem tysięcy sto) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się tego postanowienia, tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Tomasz Ślęzak	SSA Roman Sugier	SSA Lucyna Morys - Magiera
-------------------	------------------	----------------------------

Sygn. akt I ACa 1153/21

UZASADNIENIE

Powodowie S. G. i A. G. w pozwie skierowanym przeciwko Bankowi (...) Spółce Akcyjnej w W. pozw domagali się zasądzenia 588 359,54zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwot:

- 566.043,16zł od dnia 8 stycznia 2021r. do dnia zapłaty,

- od kwoty 22.316,38zł od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty,

tytułem nienależnego świadczenia spełnionego przez powodów na rzecz pozwanego w związku z ustaleniem, że umowa kredytu hipotecznego nr KH/ (...) z dnia 14 sierpnia 2008r. jest nieważna, ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia żądania określonego wyżej uznanie za niedozwolone postanowień umownych i zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów kwoty 145 660,18zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 8 stycznia 2021r. do dnia zapłaty zł w związku z ustaleniem że postanowienia umowy oraz regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) SA stanowią niedozwolone postanowienia umowne i nie wiążą powodów.

Wnosili nadto o zasądzenie od pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotnej stawki minimalnej. W uzasadnieniu powodowie podali, że jako konsumenci zawarli w dniu 14 sierpnia 2008r. z pozwanym umowę o kredyt hipoteczny nr KH/ (...), na podstawie której udzielono im kredytu w kwocie 437.000,00zł, który miał być przeznaczony na budowę domu metodą gospodarczą 390.000zł oraz zakup działki budowlanej 47 000,00zł. Kredyt był wypłacany w transzach i był indeksowany do CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli K. Walut Obcych obowiązujące w pozwanym banku w dniu uruchomienia kredytu lub transzy. Okres kredytowania ustalono na 466 miesięcy. Podawali, iż stosownie do postanowień umowy kwota kredytu była wypłacona w PLN i spłata następowała również w tej walucie, jako równowartość wymaganej raty wyrażonej w CHF przeliczonej według kursu sprzedaży obowiązującego w dniu płatności raty. Oprocentowanie kredytu było zmienne. Powodowie jako podstawę dochodzenia swoich roszczeń wskazali art. 58 § 1 i 2 kc, z uwagi na nieokreślenie kwoty kredytu, naruszenie zasad walutowości, zmienne oprocentowanie, które powodują, że umowa kredytowa jest sprzeczna z dobrymi obyczajami jak i obowiązującymi przepisami prawa. Ich zdaniem umowa narusza także przepisy art. 69 ust 1 i 2 pkt 2 prawa bankowego. Udzielony kredyt nie spełniał wymogów dozwolonego ustawą obrotu dewizowego a więc doszło do naruszenia art. 358 § 1 kc. Roszczenie ewentualne zostało oparte na założeniu, że umowa jest ważna, a wyeliminowaniu podlegają tylko abuzywne postanowienia, co skutkuje tym, że kredyt jest udzielony w złotych według stopy procentowej określonej w umowie a powodowie są zobowiązani do zwrotu kredytu w złotych z tak liczonymi odsetkami. W takim przypadku strona pozwana również byłaby bezpodstawnie wzbogacona względem powodów.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów kosztów postępowania według norm przewidzianych. Podnosił, że umowa była zawarta zgodnie z przepisami prawa, a zawierając ją pozwany zaciągnął zobowiązanie w CHF na rynku międzybankowym, pożyczył powodom określoną liczbę franków szwajcarskich, które następnie odkupił. Powodowie mieli swobodny wybór w zakresie rodzajów kredytów dostępnych w pozwanym banku jak i innych bankach. Strona pozwana uzasadniała, iż żądanie pozwu jest bezpodstawne a rzeczywistą przyczyną wniesienia pozwu jest realny spadek wartości złotego w stosunku do franka szwajcarskiego. To nie uzasadnia ochrony powodów, ponieważ bank nie ma wpływu na kursy walut a powodowie zostali poinformowani o ryzyku.

Pozwany zarzucał powodom brak interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności umowy, wskazał na brak swojej odpowiedzialności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia oraz podniósł zarzut przedawnienia roszczeń powodów, podnosząc, że mają one charakter okresowy i ulegają przedawnieniu w terminie 3- letnim.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 15 lipca 2021r. Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej orzekł, iż :

1. zasądza od pozwanego na rzecz powodów 588 359,54zł (pięćset osiemdziesiąt osiem tysięcy trzysta pięćdziesiąt dziewięć złotych 54/100 z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 10 lutego 2021r. w związku z nieważnością umowy o kredyt hipoteczny numer KH/ (...) z dnia 14 sierpnia 2008r.;

2. oddała powództwo w części dotyczącej odsetek za okres od 8 stycznia 2021r. do 9 lutego 2021r.;
3. zasądza od pozwanego na rzecz powodów 11 817zł (jedenaście tysięcy osiemset siedemnaście) złotych tytułem kosztów procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że 13 czerwca 2008r. powodowie złożyli wniosek o kredyt do pozwanego banku wnosząc o udzielenie pożyczki w wysokości 450.000zł. Po uzyskaniu pozytywnej decyzji 14 sierpnia 2008r. powodowie zawarli z Bankiem (...) Spółką Akcyjną w W. umowę o kredyt hipoteczny nr KH/ (...), na podstawie której bank udzielił powodom na ich wniosek, kredytu w kwocie 437 000,00 zł (§ 2ust. 1 umowy). Jak ustalił, kredyt był przeznaczony na zakup na budowę domu metodą gospodarczą – kwot 390.000,00zł oraz zakup działki 47.000,00zł. (2 ust 3 umowy).

Stwierdził sąd pierwszej instancji, że powodom wypłacono w ramach umowy 426 999,98zł. Wypłata kredytu nastąpiła w 4 transzach z czego 47.000,01 wypłacono w dniu 1 sierpnia 2008r. (kurs CHF 2, (...)), kwotę 149,999,99 zł w dniu 26 lutego 2009r. (kurs CHF 3, (...)), kwotę 179.999,99zł w dniu 4 czerwca 2009 r. (kurs CHF 2,9050), kwotę 50.000,00zł w dniu 10 lipca 2009r. (kurs CHF 2, (...)).

Ustalił ponadto, że stosownie do postanowień umowy kwota kredytu była wypłacona w PLN i spłata następowała również w tej walucie, jako równowartość wymaganej raty wyrażonej w CHF przeliczonej według kursu sprzedaży obowiązującego w dniu płatności raty określonej w Tabeli Kursów Walut Obcych banku (§ 8 ust 3 Regulaminu). Kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej/ W dacie zawarcia umowy wynosiło 3.7900% w stosunku rocznym co stanowiło sumę stopy referencyjnej LIBOR 3M(CHF) obowiązującej w dniu sporządzania umowy oraz marży w wysokości 1.000 p.p. stałej w całym okresie kredytowania (§6 umowy kredytu hipotecznego).

Sąd Okręgowy stwierdził dalej, że zobowiązanie kredytowe zostało zabezpieczone hipoteką wyrażona w złotych polskich oraz cesją na bank praw z polisy ubezpieczeniowej.

Jak ustalił, przed zawarciem umowy powodowie złożyli w pozwanym banku wymagane dokumenty i stosowne oświadczenia, które po analizie stanowiły podstawę decyzji banku o udzieleniu powodom kredytu.

Stwierdzono ponadto, że z powodami nikt nie negocjował umowy, która została przedstawiona przez bank dopiero do podpisu w dniu zawarcia umowy. Jak Sąd Okręgowy ustalił, powodowie przed podpisaniem umowy kredytu zostali pisemnie poinformowani o ryzyku zmiany kursów walutowych i ryzyku zmiany stóp procentowych. Nie omawiano z nimi sposobu przeliczania kwoty kredytu do spłaty. Powodowie nie znali z wyprzedzeniem wysokości rat do spłaty ani kursu, po jakim przeliczane są poszczególne raty. Byli zapewniani, że frank szwajcarski jest walutą stabilną, a ich kredyt jest korzystny.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w pierwszych latach obowiązywania umowy kredyt był spłacany regularnie. W okresie od 1 października 2008r. do 23 grudnia 2013r. powodowie spłacili kwotę 61 355,52zł tytułem rat odsetkowo - kapitałowych. W 2014r. powodowie mieli trudności z spłatą kredytu z uwagi na ich sytuację majątkową. Zwrócili się do banku z propozycją ugody, która została odrzucona. Jak stwierdził dalej, pismem z 6 maja 2014r. nastąpiło wypowiedzenie umowy kredytu i na podstawie § 9 ust 4 Regulaminu przewalutowanie całego zadłużenia powodów wyrażonego w walucie CHF na PLN z zastosowaniem kursu sprzedaży dewiz określonego w Tabeli Kursów Walut Obcych. Stwierdził, że wartość kredytu wyniosła 504.687,64zł, co było równowartością 141,507,82CHF.

Jak Sąd Okręgowy ustalił, powodowie sprzedali dom i spłacili całość zadłużenia wyliczoną przez pozwanego, w łącznej kwocie 567 512,82zł. Dodatkowo pozwany pobrał do powodów kwotę 20 846,72zł obejmującą opłaty za ubezpieczenie na życie, opłaty za ubezpieczenie nieruchomości, refinansowanie kosztów ubezpieczenia niskiego wkładu własnego, refinansowanie kosztów ubezpieczenia pomostowego, i koszt wyceny kontroli inwestycji. Łączna suma wpłat powodów z tytułu zawartej umowy wyniosła 588 359,54zł.

Stwierdził ponadto, że pismem z dnia 21 grudnia 2020r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty, proponując pozasądowe rozwiązanie sporu, z powołaniem na nieważność umowy z uwagi na sprzeczność jej postanowień z przepisami prawa i niedozwolonymi postanowieniami umownymi.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów, które nie budziły jego wątpliwości i nie były kwestionowane przez strony oraz w oparciu o przesłuchanie powodów, którego treść znalazła potwierdzenie w dowodach z dokumentów, a także stanowiła ich uzupełnienie.

Sąd pierwszej instancji z powołaniem na art. 235² § 1 pkt 2 kpc pominął dowód z zeznań świadków : M. S., K. M. i J. C. oraz dowody z prywatnych opinii i analiz naukowych, jako nieistotne w sprawie. Podawał, że świadkowie wnioskowani przez pozwanego nie uczestniczyli w zawieraniu umowy z powodami, dysponują jedynie ogólną wiedzą dotyczącą szeroko pojętych czynności bankowych związanych z udzielaniem kredytów, natomiast opinie i analizy prawne sporządzane na zlecenie jednej ze stron nie mogą być podstawą rozstrzygnięcia.

Jego zdaniem brak było także podstaw do przeprowadzania dowodów z opinii biegłego z zakresu rachunkowości, ponieważ dowód ten dotyczył roszczenia ewentualnego. W odniesieniu do roszczenia głównego również i ten dowód ocenił jako nieistotny i nieprzydatny, co stanowiło podstawę do jego pominięcia (art. 235² § 1 pkt 2 kpc), z uwagi na to, że roszczenie główne podlega uwzględnieniu w całości.

W tym, stanie rzeczy sąd pierwszej instancji przyjął że powództwo zasługuje na uwzględnienie z uwagi na to, że zawarta między stronami umowa jest nieważna.

Wskazał, że umowa stron podlega zasadzie swobodnego kształtowania treści stosunku prawnego (art. 353¹ kc), jednakże naruszenie granic swobody umów oznaczonych w tej normie prowadzi z reguły do skutku określonego w art. 58 kc. Oceniał, że umowa kredytowa stron ma swoje oparcie w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, przed zmianami dokonanymi tzw. ustawą antyspreadową z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r.

Sąd Okręgowy ocenił, że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna jako sprzeczna z ustawą: art. 58 kc, art. 353⁽¹⁾ kc oraz art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe. Wskazał, że istotą wszelkich stosunków obligacyjnych jest konsensualny ich charakter, oparcie tych stosunków na zgodnej woli ich stron w zakresie ich zawarcia w odniesieniu do akceptowanej przez obie strony treści tych stosunków, w tym zwłaszcza głównych ich postanowień, które muszą być doprecyzowane w stopniu umożliwiającym przypisanie obu stronom zamiaru i woli dokonania danej czynności na uzgodnionych warunkach albo na zasadach zaproponowanych przez jedną stronę, w tym ekonomicznie silniejszą, lepiej obsługiwaną pod względem prawnym, a zwłaszcza prowadzącą profesjonalnie działalność gospodarczą, w tym zajmującą się świadczeniem usług bankowych, oraz zaakceptowanych przez drugą stronę. Jak wskazał, zgodnie z postanowieniami spornej umowy kredytu powodowie zobowiązani byli do spłaty kwoty kredytu w złotych, a rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez kredytobiorców miało następować według kursu sprzedaży CHF, w ustalonej przez bank Tabeli kursów, obowiązującego w dniu spłaty raty. Oznacza to, że strona ekonomicznie silniejsza, czyli strona pozwana była upoważniona do jednostronnego określenia kursu waluty wykorzystywanego do obliczenia kwot wpłacanych przez pozwanych tytułem spłaty rat kredytu. Kurs waluty był określany przez bank wedle tylko jej znanych zasad. Kurs ten był w praktyce ustalany na podstawie notowań rynkowych jednak teoretycznie kurs waluty mógłby być określony przez bank jako dowolna wartość. Takie postanowienie umowne pozwalające bankowi na dowolność w ustalaniu kursów w sposób rażąco przekracza granice swobody umów określone w art. 353⁽¹⁾ kc.

Zdaniem sądu pierwszej instancji, główne zobowiązanie kredytobiorców, obliczane poprzez zastosowanie klauzuli jego indeksacji do CHF, nie może zostać określone przez drugą stronę tej samej umowy jednostronnym oświadczeniem, wykraczającym poza konsensus, który oddaje istotę stosunku umownego. Umowa zawierająca tego rodzaju klauzule powinna a limine zostać uznana za nieważną z powodu jej sprzeczności z normą zawartą w powołanym przepisie ze skutkiem ex tunc, czyli już od daty jej zawarcia. Uznał, że nie ma przy tym znaczenia, w jaki sposób bank korzysta

z tego rodzaju klauzuli, czy umowa jest przez strony wykonywana, ani też czy doszło do jej późniejszej zmiany. Nie jest bowiem możliwe wykonanie nieważnej umowy ani też jej zmiana. W związku z tym żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy nie ma to, w jakim zakresie ustalony przez bank kurs CHF służący do indeksacji świadczeń kredytowych, faktycznie odbiegał od kursu rynkowego.

Zaznaczył dalej, iż kwota kredytu to bowiem nie tylko kwota wypłacana przez bank jako kredytodawcę, ale także kwota podlegająca spłacie przez kredytobiorcę. Przy dopuszczalności występowania w obrocie wieloletnich kredytów indeksowanych i denominowanych do waluty obcej kwoty te mogą znacząco się różnić. W sytuacji, gdy wypłacany kredyt jest zawsze ustalony w zakresie jego kwoty i waluty, wymaganie oznaczenia kredytu spłacanego na warunkach określonych umową, opartą na walutowej klauzuli indeksacyjnej, w tym do CHF, powinno zostać uznane za spełnione wyłącznie w wypadku zapisania w umowie sposobu obliczania rat w CHF, przeliczanych następnie na walutę polską, w ramach którego oznaczenie kursu sprzedaży nie będzie jednak pozostawione jednostronnej i arbitralnej, mimo że uwikłanej w uwarunkowania ekonomiczne, w tym kursowe tendencje rynkowe, decyzji kredytodawcy, ujawnianej w tabeli kursowej danego banku, czyli zostanie w umowie uzależnione od niezależnego od banku określenia kursu, w tym przez odwołanie się do średnich notowań, w tym np. do konkretnych kursów ogłaszanych przez NBP, ewentualnie podwyższanych do określonego w umowie poziomu, który parametrycznie, to jest procentowo albo ułamkowo, musi zostać oznaczony, aby można było uznać, że kredytobiorca akceptuje warunki jego precyzyjnego ustalenia w okresie wykonywania umowy w sposób nieoparty na jednostronnej woli banku. Sąd Okręgowy uznał, że w niniejszej sprawie taki sposób obliczania rat nie został określony w umowie, a więc nie wiadomo, jaka jest według umowy stron łączna wysokość spłacanego kredytu. Brak jest bowiem w umowie obiektywnych kryteriów, na podstawie których można obliczyć wysokość raty spłacanego kredytu. Tym samym powodowie nie byli w stanie samodzielnie ustalić kursu, na podstawie którego miały być przeliczane ich świadczenia. Oznacza to, że zawarta przez strony umowa kredytu nie określa przedmiotowo istotnych warunków umowy kredytowej i także z tej przyczyny jest nieważna. Nie ma przy tym znaczenia, jak umowa była wykonywana przez bank, ponieważ przy ocenie ważności umowy należy brać pod uwagę jej elementy konstrukcyjne, a nie późniejsze zdarzenia związane z wykonywaniem umowy. Jeżeli nawet bank w istocie nie ustalał w swojej tabeli kursu sprzedaży waluty obcej na poziomie odbiegającym od rynkowego kursu tej waluty, to na mocy umowy zawartej z pozwanymi miał taką możliwość. Ocenie pod kątem ważności umowy powinny podlegać, jak już wyżej wskazano, wyłącznie postanowienia umowy, a nie sposób jej wykonywania.

Sąd pierwszej instancji uznał, że dla rozstrzygnięcia sprawy nie ma znaczenia przepis art. 358 kc. Przepis ten w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł bowiem w życie w dniu 24 stycznia 2009 r. na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz ustawy Prawo dewizowe (Dz.U. z 2008 r., nr 228, poz. 1506). Nie jest on zatem miarodajny dla oceny postanowień przedmiotowej umowy.

Jego zdaniem dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie ma również znaczenia wchodząca w życie w dniu 26 sierpnia 2011 r., tzw. ustawa antyspreadowa (ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. z 2011 r., nr 165, poz. 984). Przepisy tej ustawy nie odnoszą się do wadliwości zawartych umów waloryzowanych walutą obcą ani nie regulują kwestii rozliczeń związanych z takimi umowami. Przewidziana w art. 4 zd. 2 tej ustawy zmiana umowy kredytu mogłaby wywołać skutek sanujący, ale tylko i wyłącznie wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej świadomej, wyraźnej i wolnej rezygnacji kredytobiorcy (konsumenta) z powoływania się na abuzywność postanowienia umownego czy nieważność umowy i zgody na jego zastąpienie postanowieniem dozwolonym (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Lex nr 2771344). Takich czynności sanujących w niniejszej sprawie nie było, co oznacza, że wejście w życie tej ustawy w żaden sposób nie podważa abuzywności spornych klauzul i nieważności spornej umowy.

Sąd ten uznał ponadto, iż nieważność umowy kredytowej stron wynika również z tego, że zawiera ona niedozwolone postanowienia umowne (klauzule abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ § 1 kc. Poddał w trybie art. 385² kc ocenie zgodności kwestionowanych postanowień umowy z dobrymi obyczajami, według stanu z chwili zawarcia

umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową, obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Przyjął ponadto, iż powodowie są konsumentami w rozumieniu art. 22¹ kc, a pozwany bank – przedsiębiorcą. Uznał za wykazane, że postanowienia spornej umowy nie zostały uzgodnione indywidualnie, bowiem powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na treść umowy kredytu, za wyjątkiem samej kwoty udzielonego kredytu, charakteru spłacanych rat, rodzaju oprocentowania, okresu kredytowania czy też waluty denominacji kredytu. bank nie wykazał, aby powodowie mieli faktyczną możliwość wpływu na treść innych elementów umowy, a postanowienia umowy z 10 września 2008 r. zostały przejęte z wzorca zaproponowanego przez bank. Jak wskazał, indywidualne uzgodnienie postanowień umowy nie polega na tym, że kredytobiorcy mogą wybrać inny rodzaj umowy czy wybrać powyższe elementy umowy (kwota udzielonego kredytu, charakter spłacanych rat, rodzaj oprocentowania, okres kredytowania czy walut denominacji kredytu). Powodowie nie mogli wybrać nawet dnia uruchomienia kredytu, gdyż bank jednostronnie ustalał nawet konkretny dzień uruchomienia kredytu. W ocenie Sądu Okręgowego w drodze uczciwie i rzetelnie prowadzonych negocjacji rozsądny kredytobiorca dobrowolnie nie zaakceptowałby faktu, że druga strona może jednostronnie kształtować wysokość rat kredytowo-odsetkowych. Zastosowane w umowie klauzule przeliczeniowe kształtują prawa i obowiązki Kredytobiorców w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Jak wskazał, niejasny i niepoddający się weryfikacji mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. Przyjął nadto, iż odwołanie do kursów walut zawartych w tabeli kursów banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Ukształtowane jednostronnie w umowie kredytowej w drodze postanowienia zaczerpniętego z wzorca umowy przez bank uprawnienie do ustalania kursu waluty nie może być dowolne, to jest nie doznawać żadnych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Należy je ocenić jako element treści umowy skutkujący nierównomiernym rozkładem praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzący do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. Istotne znaczenie przypisał tu wymaganiu właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, czyli odpowiedzi na pytanie, czy zawarta umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne.

Rozważania te doprowadziły sąd pierwszej instancji do wniosku, że doszło do naruszenia zasady równorzędności stron poprzez brak precyzyjnego określenia mechanizmu waloryzacji z odwołaniem się do obiektywnych oraz zrozumiałych kryteriów. Oceny tej nie zmienia fakt ogólnego poinformowania pozwanych o ryzyku kursowym i zaakceptowanie przez nich tego ryzyka poprzez podpisanie umowy, w której zawarte było to oświadczenie. Ogólne zapisy o ryzyku kursowym, przy braku szczegółowej informacji pozwanych przez pracownika banku, nie wyjaśniały w szczegółowy sposób mechanizmu przeliczania świadczeń według kursu CHF i jego konsekwencji. Przyjął więc, że pozwany poinformował powodów w sposób obiektywny i rzetelny, zrozumiały dla nich jako konsumentów i dający im podstawę do weryfikacji przyszłych świadczeń powodów pod kątem ryzyka kursowego. Podniósł, że w przypadku, gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie decydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat, chyba żeby z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego. Ponadto gdyby kredytujący bank zamierzał wystarczająco poinformować kredytobiorcę będącego osobą fizyczną (konsumentem) o niebezpieczeństwach wynikających z kredytu powiązanego z kursem waluty obcej, to nie proponowałby w ogóle zawierania takich umów kredytowych, zdając sobie sprawę jako profesjonalista, że umowa taka może zostać łatwo oceniona jako nieuczciwa.

Sąd Okręgowy uznał, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy. W ten sam sposób ocenił też postanowienia stanowiące część mechanizmu przeliczeniowego, określające sposób oznaczenia kursu miarodajnego

dla przeliczenia walutowego oraz zaznaczył, że nie są one sformułowane w sposób jednoznaczny, wobec czego, stosownie do art. 385¹ § 1 kc, podlegają badaniu pod względem abuzywności. Nie można bowiem uznać za jednoznaczne takiego sformułowania treści zapisów umownych, z którego nie wynika kwota udzielonego kredytu, rozumiana jako kwota kredytu podlegająca spłacie. Kredytobiorca zawierając umowę nie wie bowiem, jaką kwotę kredytu będzie musiał spłacić, jak również nie zna i nie może znać wartości, które na przestrzeni wielu lat obowiązywania umowy będą przyjmowane w tabeli kursowej banku. Nie może więc nawet w przybliżeniu ustalić kwoty, którą łącznie będzie musiał zapłacić. Umowa kredytu z 14.08.2008 r. nie wskazywała żadnych kryteriów, na podstawie których można by ustalić wysokość zobowiązania kredytobiorców.

Jego zdaniem wykładnia art. 6 ust. 1 Dyrektywy nr 93/13 prowadzi do wniosku, że wykluczona jest możliwość uzupełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które w niej się znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie są zatem przepisami o charakterze dyspozytywnym lub przepisami mającymi zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Przyjął, że nie jest dopuszczalne uzupełnienie umowy po wyeliminowaniu postanowień abuzywnych o postanowienia wprowadzające przeliczenia świadczeń do waluty CHF oraz utrzymanie umowy po wyeliminowaniu niedozwolonych klauzul umownych. Wskazał, że skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego denominowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. niedenominowany i nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Jego zdaniem 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. Doszedł więc do wniosku, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). W takiej sytuacji decydujące znaczenie w kwestii, czy należy stwierdzić nieważność umowy, czy też uznać, że umowa powinna obowiązywać nadal bez niedozwolonych klauzul umownych, ma wola konsumenta. Jak podniósł sąd pierwszej instancji, w niniejszej pozwani ostatecznie podnosili zarzut nieważności umowy jako podstawowy. Jego zdaniem okoliczność podnoszona przez bank, że pozwani spłacali początkowo kredyt i nie kwestionowali zapisów umowy, pozostaje bez znaczenia dla powyższych rozważań, bowiem oceny ważności umowy dokonuje się na chwilę jej zawarcia. Późniejsze wykonywanie umowy nie sanuje jej postanowień.

Jak przyjęto, podstawą prawną rozliczeń stron w związku ze stwierdzoną przesłankowo nieważnością umowy są przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, w szczególności o świadczeniu nienależnym : art. 405 kc w zw. z art. 410 §1 i §2 kc. Zaznaczył, że powodom jako konsumenci nie udzieli on następczo świadomej i wolnej zgody na abuzywne postanowienia. Przyjął dalej, że powodom na zasadzie teorii dwóch kondykcji należy się zwrot wszystkiego, co świadczyli na rzecz strony pozwanej w wykonaniu nieważnej umowy. Zwrot powinien obejmować wszystkie świadczenia wynikające z nieważnej umowy.

Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił zgłoszonego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia roszczeń, przyjmując, że ewentualne żądanie ustalenia nieważności umowy nie ulega przedawnieniu, natomiast żądanie zapłaty, zgłoszone w ramach powództwa głównego, jest roszczeniem o zwrot nienależnego świadczenia. Zważywszy na zastrzeżoną dla kredytobiorcy (konsumenta) możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem, Sąd ten uznał, że co do zasady termin przedawnienia tych roszczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę (konsumenta) wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wówczas można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny, a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia. Przyjął więc, że termin przedawnienia roszczenia powodów rozpoczął swój bieg z chwilą podjęcia przez powodów decyzji co do powołania się przez nich na nieważność spornej umowy, co nastąpiło w wezwaniu do zapłaty z dnia 10 grudnia 2019r. Sąd Okręgowy stwierdził dalej, że roszczenie powodów nie jest przedawnione, przy przyjęciu 10-letniego terminu przedawnienia, w

związku z treścią art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 roku, poz. 1104).

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 § 1 i 2 kc i art. 455 kc, zasądzając je od daty doręczenia pozwu stronie pozwanej tj od dnia 9 lutego 2021r. Podniósł Sąd Okręgowy, iż roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia ma zatem charakter bezterminowy, co oznacza, że powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu, a dopiero świadoma i jednoznaczna decyzja konsumenta dotycząca stwierdzenia nieważności umowy oraz złożone oświadczenie powoduje zwłokę kredytodawcy i otwarcie drogi dla jego roszczeń. Podkreślił, iż całkowita bezskuteczność umowy kredytu staje się trwałą (definitywna) wtedy, gdy należycie poinformowany o niedozwolonym charakterze postanowienia, bez którego umowa nie może wiązać i jego konsekwencjach, konsument nie wyraził świadomej i wolnej zgody na to postanowienie, a jeżeli utrzymanie umowy jest możliwe po uzupełnieniu, sprzeciwił się temu uzupełnieniu. Dalej idące żądanie w zakresie odsetek oddalono.

Wobec uwzględnienia w całości żądania głównego nie rozpoznano żądań ewentualnych.

O kosztach procesu sąd pierwszej instancji orzekł stosownie do art. 98 § 1 i 3 kpc. Na zasądzoną kwotę 11.817 złotych złożyła się opłata od pozwu (1.000 złotych), opłata skarbową od pełnomocnictwa (17 złotych) i wynagrodzenie pełnomocnika (10 800 złotych).

Apelację od tego wyroku w zakresie punktów 1. i 3. wniósł pozwany, domagając się jego zmiany poprzez oddalenie powództwa w całości oraz obciążenia powodów kosztami postępowania za obie instancje, ewentualnie jego uchylecia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji, z pozostawieniem mu rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego. Skarżący zarzucał naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, w szczególności art. 232 zd. 1 kpc w zw. z art. 233 § 1 kpc w zw. z art. 6 kc poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i dokonanie dowolnej, a nie swobodnej jego oceny, przez błędne przyjęcie, iż sporne klauzule umowne dotyczące indeksacji nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodami, chociaż wybrali określony typ umowy, mieli możliwość wyboru kredytu w PLN i zdolność jego zaciągnięcia, mogli od początku dokonywać spłaty kredytu bezpośrednio w CHF, zawarli natomiast aneksy do umowy, poprzez przyjęcie, że pozwany mógł dowolnie ustalać kursy CHF, chociaż ustalał je w oparciu o obiektywne dane, stosował kursy rynkowe, nie odbiegające od innych kursów w bankach komercyjnych, na podstawie jego kursów ustalał kursy NBP, jego metodologia ustalania kursów CHF była analogiczna jak w NBP, zgodnie z regulaminem możliwe było odchylenie do 10% kursu rynkowego.

Apelujący podnosił także naruszenie art. 227 kpc w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 kpc w zw. z art. 232 zd. 1 kpc polegające na pominięciu dowodu z zeznań świadków: M. S., K. M. i J. C., które zgodnie z wnioskiem pozwanego zawartym w odpowiedzi na pozew miały na celu wykazanie sposobu ustalenia wysokości zobowiązania powodów, sposobu ustalania kursu CHF u pozwanego, negocjacji między stronami oraz informacji powodów o ryzyku kursowym. Zarzucał również obrazę art. 227 kpc w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 kpc w zw. z art. 278 § 1 kpc w zw. z art. 232 zd. 1 kpc polegające na pominięciu dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane przez pozwanego w odpowiedzi na pozew, które miały wykazać rozkład ryzyka kursowego między stronami, ustalenie zasad finansowania kredytów w CHF przez pozwanego, walutowy charakter kredytu powodów, rynkowy charakter kursów CHF ustalanych przez pozwanego. W apelacji podnoszono także naruszenie art. 316 § 1 kpc poprzez zignorowanie normy art. 358 § 2 kc, obowiązującej w dacie orzekania, która umożliwiała oparcie wyliczeń świadczenia powodów o średni kurs NBP. Zarzucano ponadto obrazę art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG przez nieprawidłową realizację przez Sąd pouczenia powodów o skutkach prawnych unieważnienia umowy kredytowej w sytuacji jego niekorzystności dla powodów, co powodowało brak świadomego i wyraźnego wypowiedzenia się powodów w przedmiocie kontynuowania zarzutu abuzywnego charakteru warunków umowy.

Apelujący zgłosił ponadto zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego: art. 243² kpc w zw. z art. 235² § 2 kpc w zw. z art. 227 kpc w zw. z art. 327¹ § 1 ust. 1 kpc przez brak szczegółowego odniesienia się do wymienionych

dokumentów złożonych przez pozwanego do akt sprawy, głównie: opinii prawnych, raportów i przykładowych wyciągów oraz zestawień, wydruków, które miały zdaniem skarżącego wykazać brak abuzywności umowy kredytowej stron.

W środku zaskarżenia pozwany zgłosił nadto zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego, a to art. 69 ustawy prawo bankowe w zw. z art. 353¹ kc w zw. z 65 § 1 i 2 kc w zw. z art. 58 § 1 i 2 kc w zw. z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że umowa jest nieważna, chociaż dotyczyła kredytu indeksowanego, w którym bank udostępnił kredytobiorcom uzgodnioną kwotę w CHF, która to waluta wyrażała saldo kredytu i wysokość rat, a zastosowany mechanizm indeksacji był w pełni uzasadniony, bank nie miał tu dowolności w ustalaniu kursu walut. Skarżący podnosił

obrazę art. 69 ustawy prawo bankowe oraz art. 353¹ kc w zw. z 65 § 1 i 2 kc w zw. z art. 58 § 1 i 2 kc w zw. z art. 358 § 2 kc w zw. z art. 3 kc oraz w zw. z art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 353¹ kc oraz w zw. z art. 65 § 1 i 2 kc w zw. z art. 5 kc i art. 4 ustawy antyspreadowej przez błędne stwierdzenie nieważności umowy kredytowej stron, chociaż istnieje możliwość jej utrzymania w mocy, przeliczenie zobowiązania powodów według kursu CHF według średniego kursu NBP z dat poszczególnych płatności rat. Zarzucał, że Sąd błędnie stwierdził nieważność umowy z 2006r. w związku ze złożeniem przez powodów w 2020r. określonego oświadczenia i pominięcie jego sytuacji w 2006r. oraz zakazu nadużywania praw podmiotowych i zasad współzycia społecznego, pewności obrotu gospodarczego i słuszności, kierując się jedynie interesem powodów. Zdaniem skarżącego orzeczenie doprowadziło do naruszenia zasady proporcjonalności i utrzymywania umów w mocy. Pozwany podniósł nadto zarzut naruszenia art. 56 kc w zw. z art. 65 kc oraz art. 358 § 2 kc przez niestosowanie ich do rozliczeń umowy kredytowej, względnie niezastosowanie kursu średniego NBP w miejsce kursów z Tabeli Kursów Walut Obcych pozwanego.

Pozwany wnosił także o rozpoznanie w trybie art. 380 kpc postanowienia sądu pierwszej instancji pomijającego wnioski pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości oraz z zeznań świadków : S. M., K. M. i J. C. na okoliczności podane w odpowiedzi na pozew, poprzez zmianę tego postanowienia i przeprowadzenie powyższych dowodów w postępowaniu drugoinstancyjnym. Wnosił również o przeprowadzenie dowodu z opinii prawnej prof. dr hab. Ł. B. dołączonego do apelacji, na okoliczność warunków i wymogów informowania kredytobiorców kredytów walutowych przez sądy powszechne.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji pozwanego i zasądzenie od niego kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

W piśmie procesowym datowanym na 26 października 2021r. pozwany zgłosił zarzut skorzystania z prawa zatrzymania świadczeń powodów na rzecz banku w wysokości 437 000zł, stanowiącej równowartość wypłaconego kapitału.

Do pisma dołączono niewiarygodną kserokopię oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania, skierowanego do powodów oraz niepoświadczoną za zgodność z oryginałem kserokopię pełnomocnictwa udzielonego przez pozwanego pełnomocnikowi podpisującego pismo do składania oświadczeń o charakterze materialnoprawnym, w tym o skorzystaniu z prawa zatrzymania. W piśmie z 30 listopada 2021r. pozwany zgłosił nadto wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii prof. dr hab. M. G. na fakt dopuszczalności zarzutu zatrzymania w ramach umowy kredytu uznanej za nieważną. Wcześniej pełnomocnictwo złożone w oryginale do akt sprawy nie dotyczyło natomiast oświadczeń materialnoprawnych. Pełnomocnictwo udzielone przez powodów z kolei nie obejmowało odbioru w ich imieniu oświadczeń o charakterze materialnoprawnym.

Powodowie wnieśli o uznanie zarzutu zatrzymania zgłoszonego w niniejszej sprawie za bezskuteczny.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należało odnieść się do zarzutów dotyczących naruszenia norm prawa procesowego, jako dotyczących podstawy faktycznej zaskarżonego rozstrzygnięcia, by móc ocenić jego prawidłowość w aspekcie stosownych norm prawnych (tak: wyrok Sądu Najwyższego z 7 marca 1997r., II CKN 18/97, OSNC 1997,8,112). Sąd Odwoławczy ocenił, iż ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji zostały dokonane prawidłowo, w oparciu o materiał dowodowy należycie oceniony i stąd ustalenia te przyjął za własne, bez konieczności ponownego przytaczania.

Wskazać wypada, iż naruszenie art. 233 § 1 kpc może bowiem mieć miejsce w sytuacji, gdyby strona skarżąca wykazała, że oceniając materiał dowodowy, sąd pierwszej instancji popełnił uchybienie polegające na braku logiki w wiązaniu faktów z materiałem dowodowym albo też, że wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej lub wreszcie, że sąd wbrew zasadom doświadczenia życiowego nie uwzględnił jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych (por. : wyrok Sądu Najwyższego z 7 stycznia 2005r., sygn. IV CK 387/04, LEX nr 177263; wyrok Sądu Najwyższego z 10 czerwca 1999r. sygn. II UKN 685/98, 98, OSNAPiUS 2000 Nr 17, poz. 655, za: wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 18 stycznia 2019r., I ACa 391/18, LEX nr 2637820). Nie miało to miejsca w niniejszej sprawie. Zdaniem Sądu Odwoławczego skarżący nie wykazał, by przy wyrokowaniu doszło do naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów. Każde ustalenie faktyczne bowiem znajduje pełne poparcie w przytoczonych szczegółowo środkach dowodowych i odpowiada niesionej przez nie treści. Nie sposób za apelującym uznać, iżby wnioski co do stanu faktycznego, wyciągnięte przez sąd pierwszej instancji, nie odpowiadały zaoferowanemu materiałowi dowodowemu. Ocena wiarygodności dowodów w postaci zeznań świadków, przesłuchania powodów oraz dokumentów wymienionych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie budzi wątpliwości co do zasadności i prawidłowości, zaś zarzuty zgłaszane w apelacji jej słuszności nie były w stanie wzruszyć. Za wyjątkiem własnego przekonania o innej ocenie treści zapisów umownych i znaczeniu poszczególnych postanowień, pozwany nie zaoferował innych przekonujących argumentów co do nieprawidłowości oceny wiarygodności materiału dowodowego.

Dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości, postulowany przez pozwanego, okazał się w istocie nieprzydatny dla rozstrzygnięcia sporu w niniejszej sprawie, jak zasadnie stwierdził to sąd pierwszej instancji. Kwestie dotyczące czynników wpływających na zmiany kursów walut, rynkowego charakteru kursów stosowanych przez pozwanego bank, sposobu finansowania kredytów CHF, metod ewidencjonowania kursów, nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej, zwłaszcza, że umowa została poddana ocenie na moment jej zawarcia, a nie wykonywania. Przeprowadzenie tego dowodu nie mogło wzruszyć oceny abuzywności przyjętego w umowie kredytowej mechanizmu ustalania kursów walut stosowanego przez pozwanego bank, jak i braku możliwości utrzymania umowy przez zastąpienie tego mechanizmu odniesieniem się do średniego kursu CHF ustalonego przez NBP, tym bardziej, że kwestie te stanowią element oceny prawnej, pozostającej w kognicji Sądu. W tych okolicznościach zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego należało uznać za niezasadne.

Podobnie na ocenę skuteczności podniesionego przez powodów zarzutu nieważności umowy, nie miałyby wpływu dowody z dokumentów w postaci przykładowych zestawień kursów walut, wydruków, przykładowych wyciągów, opinii prawnych – jako bezprzedmiotowe dla rozstrzygnięcia, ponieważ dokumenty te w żaden sposób nie dotyczyły zawarcia umowy, która była przedmiotem sporu pomiędzy stronami, a jedynie odnosiły się do ogólnych zagadnień, które pozostawały irrelevantne dla oceny zasadności roszczeń powoda.

Dla poczynionych w sprawie ustaleń nie miał również znaczenia dowód z zeznań świadków wymienionych w apelacji pozwanego, albowiem jak wynika z dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych osoby te nie zawierały umowy z powodem, a więc nie miały wiedzy co do czynności poprzedzających jej zawarcie, okoliczności towarzyszących jej zawarciu i udzielanych powodowi informacji związanych z umową. Tym samym ustalenia, które według oczekiwań pozwanego miały być poczynione w oparciu o dowód z zeznań tych świadków nie mogły zastąpić konkretnych ustaleń co do tego, jak procedowano w sprawie kredytu udzielonego powodowi. Zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego i tu okazał się chybiony. W wyniku kontroli opartej o art. 380 kpc brak było podstaw do ingerencji w orzeczenie dowodowe sądu pierwszej instancji oraz kontynuowanie postępowania dowodowego w kierunku postulowanym przez pozwanego. Ustalenia Sądu Okręgowego bowiem bazowały głównie na treści dokumentów, których autentyczności i wiarygodności żadna ze stron nie kwestionowała. Osnowa tych dokumentów, a zatem

ich literalna treść, determinowała te ustalenia. Ponadto, ustalenia Okręgowego zostały dokonane w oparciu o przesłuchanie powoda. Sąd Najwyższy w swoich judykatach wielokrotnie stwierdzał, że „jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 kpc i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez sąd orzekający ocena dowodów może być skutecznie podważona” (m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 27 września 2002r., sygn. akt IV CKN 1316/00 oraz sygn. akt II CKN 817/00, niepubl.).

Podkreślenia wymaga, że formułując zarzut naruszenia art. 233 § 1 kpc pozwany po części kwestionuje wnioski wyprowadzone z treści dokumentów oraz przesłuchania powoda, wkraczające w sferę oceny prawnej zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Prawidłowe są ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, iż strony zawarły umowę kredytu indeksowanego do CHF, w której kwota kredytu została oznaczona i wypłacona w walucie PLN, a następnie przeliczona według kursu kupna na walutę CHF. Waluta obca w istocie pełniła w umowie rolę miernika wartości, postanowienia umowne dotyczące przeliczenia świadczeń według kursu tej waluty miały charakter klauzul indeksacyjnych, a nie instrumentu finansowego służącego realizacji inwestycji i transferowi waluty obcej do kredytobiorcy. Zasadnie w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy Sąd Okręgowy przyjął, że powodowi nie udzielono pełnej i rzetelnej informacji o ryzykach związanych z zawarciem umowy kredytu, w tym wiążących się z zastosowaniem klauzul indeksacyjnych odwołujących się do kursu CHF, a także braku możliwości indywidualnego negocjowania warunków umowy i zawarcia jej w wersji nie obejmującej tych klauzul. Z samego faktu wyboru przez powodów kredytu indeksowanego do waluty CHF nie można wywieść, że postanowienia, w tym zawierające klauzule indeksacyjne, były z nim indywidualnie uzgadniane; a z faktu podpisania blankietowego oświadczenia o możliwości wzrostu kursu waluty i oprocentowania oraz z wyrażenia woli zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF nie można wywieść, że powodowie zostali należycie poinformowani o ryzyku kredytowym. Zaznaczyć należy, że za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania, jednakże takie okoliczności nie zostały wykazane w toku niniejszego procesu. Umowa została zawarta według wzorca umowy stosowanego przez bank, a elementami umowy, na które powodowie mieli wpływ były data zawarcia umowy, kwota kredytu, termin wypłaty. Nie można zatem przyjąć za pozwanym, by warunki umowy były z powodami negocjowane indywidualnie, zwłaszcza, że pozwany nie zdołał obalić domniemania w tym względzie. Sąd Odwoławczy zważył, iż przytoczone przez pozwanego fakty złożenia przez powodów wniosku kredytowego, podpisania umowy kredytu, z której treścią powodowie mogli się zapoznać i przeanalizować, świadomości związanego z tym ryzyka, nie mają związku z możliwością rzeczywistej negocjacji przez powodów postanowień obejmujących klauzule indeksacyjne. Co więcej, umowa zawarta została z wykorzystaniem gotowego wzoru, a powodowie mogli albo zaakceptować wynikającą z niego ofertę banku albo w ogóle nie zawierać umowy. Nie było żadnej faktycznej możliwości wpływania na treść zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych. W toku zawierania umowy nie byli informowani o sposobie ustalania przez bank kursów walut. W tej sytuacji wypadło przyjąć, że pozwany nie obalił wynikającego z art. 385¹ § 3 zd. drugie kc domniemania nieuzgodnienia indywidualnego spornych klauzul.

Poza tym wskazać należy, że w wyrokach z 29 października 2019r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18 Sąd Najwyższy stwierdził, że wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest nawet jako "ponadstandardowy",

mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. W toku procesu pozwany nie wykazał, że powodowie mieli świadomość tego, że kwota wypłaconego kredytu oraz spłacanych rat może być inna w przypadku zmiany kursu. Powodowie twierdzili natomiast, że zapewniano ich, iż kredyt w CHF jest korzystniejszy z uwagi na niższą ratę, niższe oprocentowanie. Ustalenia te nie były jednakże wystarczające dla przyjęcia, że pozwany wypełnił należycie przedkontraktowy obowiązek informacyjny co ryzyka kursowego (walutowego). Zakres przekazanych powodowi informacji nie obrazował skali możliwego wzrostu zadłużenia kredytowego, a tym samym nie uświadamiał mu granic potencjalnego wzrostu zadłużenia. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym z treści i zarzutów apelacji pozwanego wynika, że świadomości tego, jak wzrośnie kurs CHF nie miał też pozwany, a nawet nie mógł go przewidzieć. W tej sytuacji proponowanie przez niego konsumentowi zawarcia na takich warunkach umowy nie wypełnia nie tylko ponadstandardowych, ale nawet podstawowych obowiązków informacyjnych. Brak określenia granic potencjalnego wzrostu kursu CHF wyklucza przyjęcie, że powodowie byli świadomi i godzili się na parokrotny wzrost zadłużenia. Z kolei argumenty skarżącego wskazujące, że stosowane przez niego do rozliczenia umowy kursy waluty znajdowały odzwierciedlenie w sytuacji na rynku walutowym, a pozwany nie miał nieograniczonej swobody i dowolności ich kształtowania, są o tyle nieistotne, że z powodami nie uzgodniono indywidualnie postanowień wprowadzających zasady przeliczania salda kredytu oraz rat w oparciu o Tabele kursowe banku, a także nie wyjaśniono na etapie zawarcia umowy, jakimi kryteriami kierował się bank.

Jeżeli chodzi o świadome oświadczenie powodów o wiedzy w przedmiocie ewentualnych niekorzystnych skutków domagania się stwierdzenia nieważności umowy kredytowej stron, zarówno sądy pierwszej, jak i drugiej instancji, nie miały tu wątpliwości, iż złożone przez nich oświadczenia na rozprawie przed Sądem Okręgowym w Bielsku-Białej w dniu 1 lipca 2021r., spełniają wymogi pozwalające na przyjęcie ich skuteczności. Podkreślenia wymaga, że powodowie reprezentowani byli przez profesjonalnego pełnomocnika w toku procesu, który także redagował pozew inicjujący niniejszą sprawę, a nadto żądanie stwierdzenia nieważności umowy zgłosili już w piśmie reklamacyjnym z dnia 21 grudnia 2020r., swoje oświadczenie podtrzymali także na rozprawie przed sądem pierwszej instancji.

Jeżeli chodzi o prywatne opinie, składane do akt sprawy przez pozwanego, należy wskazać, iż stanowią one jedynie dowód na prezentowanie określonych poglądów ich autorów i nie zostały uczynione podstawą czynienia ustaleń faktycznych w sprawie.

Sąd Apelacyjny w pełni zatem podziela i przyjmuje za własne ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy, jak również ich ocenę prawną. Sąd pierwszej instancji miał bowiem pełne podstawy ku temu, by stwierdzić abuzywność postanowień indeksacyjnych zawartych w umowie kredytu, a w konsekwencji – w oparciu o art. 385¹ § 1 kc – uznać zawartą przez strony umowę za nieważną.

Dokonując oceny prawnej żądań pozwu w kontekście opisanej wyżej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia stwierdzić należy, że nie budzi wątpliwości ocena Sądu Okręgowego prowadząca do wniosku, iż w związku ze stwierdzeniem nieważności umowy zasadne było roszczenie powodów o zwrot kwot świadczonych na poczet jej realizacji.

Oceny uczciwego, a także abuzywnego charakteru tych postanowień, zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018r., III CZP 29/17 (OSNC 2019/1/2) i powołanego w niej orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz stosownie do art. 4 ust.1 oraz art. 3 ust. 1 wdrożonej do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, należy dokonać w odniesieniu do chwili zawarcia umowy o kredyt z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których Bank wiedział lub mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie. Ocena ta, wbrew wywodom apelującego, nie może zależeć od zdarzeń, które wystąpią po zawarciu umowy (w tym zmiany przepisów Prawa bankowego i Kodeksu cywilnego) i są niezależne od woli stron, a okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowień umowy; nie stoi temu na przeszkodzie art. 316 § 1 kpc, przywołany w apelacji, który jako ogólna norma procesowa nie prowadzi do zniweczenia działania materialnoprawnych regulacji dotyczących badania ważności umowy stron.

W kontekście tak sformułowanych zarzutów należy dokonać wykładni spornych postanowień umowy, a zgodnie z art. 65 § 2 kc w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Badanie treści umowy nie powinno ograniczać się wyłącznie do analizy dosłownego brzmienia umowy, lecz winno nadto obejmować okoliczności umożliwiające ocenę, jaka była rzeczywista wola umawiających się kontrahentów i powinno przebiegać według reguł wykładni kombinowanej. Sąd Apelacyjny przyjął iż kierując się wynikającymi z art. 65 kc zasadami wykładni umowy, powinien brać się pod uwagę nie tylko postanowienie spornego fragmentu umowy, lecz również uwzględniać inne związane z nim postanowienia umowy, a także kontekst faktyczny, w którym treść umowy uzgodniono i z uwzględnieniem którego ją zawierano (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2011 r., I CSK 193/10, z dnia 21 grudnia 2010 r., III CSK 47/10). Wykładania spornych postanowień umownych w sprawach kredytowych (pożyczkowych) powinna być dokonana tak w oparciu o ich brzmienie, ale jednocześnie odnosić do kontekstu w jakim umowa była zawiera, w tym znanego obu stronom celu jej zawarcia, a dokładniej celu dla którego pozyskiwano kredyt.

W okolicznościach niniejszej sprawy mamy do czynienia z kredytem indeksowanym, w której kwota kredytu jest wyrażona w walucie polskiej i takiej walucie została wypłacona, a następnie według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu następowało określenia salda kredytu w CHF. Z kolei spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W spornej umowie zarówno określenie wysokości kredytu nastąpiło w PLN (przy następczym przeliczeniu na CHF), jak i realizacja umowy (wypłata i spłata) następowała w walucie krajowej, a potem dopiero w CHF. Zatem powodowie nie otrzymali i zgodnie z umową nie mieli otrzymać świadczenia w walucie obcej. Świadczenie miało bowiem zgodnie z umową nastąpić w PLN, a odwołanie się do jego wartości w CHF miało jedynie służyć wyliczeniu wysokości rat kredytu należnych od kredytobiorców i ustaleniu oprocentowania kredytu. Brak zatem podstaw do przyjęcia by umowę będącą przedmiotem sporu kwalifikować jako kredyt walutowy. Nie budzi również wątpliwości, iż powodowie nie dążyli do pozyskania od pozwanego Banku świadczenia w walucie obcej. Zgoda powodów na kredyt odwołujący się do CHF wynikała z oferowanych przez bank korzystniejszych warunków, zarówno jeśli chodzi o wymagania co do zdolności kredytowej, jak i wysokości oprocentowania, które wpływało na wysokość raty oraz oceny jego zdolności kredytowej przez pozwanego. Brak natomiast przesłanek do uznania, by celem banku było zawarcie umowy, mocą której zobowiązywałby się do świadczenia w walucie obcej. Z treści umowy wynika bowiem, że od początku dla stron było jasne, iż świadczenie banku nastąpi w PLN.

Powodowie kwestionowali postanowienia umowy odnoszące się indeksacji kwoty kredytu oraz rat kapitałodośetkowych, stanowiące mechanizm indeksacji (waloryzacji), ustalonej jednostronnie i dowolnie przez bank, bez zawarcia w umowie znanych im obiektywnych kryteriów, według których miało następować to ustalenie. Zakwestionowane postanowienia inkorporujące do umowy powyższy mechanizm stanowiły niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ – art. 385³ kc, które to przepisy stanowią implementację do prawa polskiego dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

W świetle art. 385⁽¹⁾ § 1 kc spod kontroli przewidzianej w art. 385⁽¹⁾ i nast. kc wyłączone są postanowienia określające główne świadczenia stron, ale jedynie wówczas, gdy sformułowane zostały jednoznacznie. Sporne postanowienia – klauzule indeksacyjne (waloryzacyjne) określały główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 2 zd. drugie kc. Pojęcie głównych świadczeń stron wiązać trzeba z ustawowo określonymi elementami przedmiotowo istotnymi wyróżniającymi dany typ umowy nazwanej (essentialia negotii). Sąd Apelacyjny w składzie rozpatrującym niniejszą sprawę, stwierdził, że kwestionowane przez powodów w niniejszej sprawie jako abuzywne postanowienia umowne, dotyczące łącznie mechanizmu indeksacji, nie są postanowieniami dodatkowymi, lecz określają główne świadczenie pozwanego (tak : wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 22 grudnia 2020 r., I ACa 766/19). W przypadku umowy o kredyt z art. 69 prawa bankowego wynika, że tak rozumianymi głównymi świadczeniami stron są: po stronie kredytodawcy – oddanie do dyspozycji kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej na oznaczony czas z przeznaczeniem na oznaczony w umowie cel, a po stronie kredytobiorcy – wykorzystanie udostępnionej mu kwoty kredytu zgodnie z umówionym celem, zwrot kwoty kredytu, zapłata odsetek kapitałowych i prowizji. Z

utrwalonego już orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego wynika przy tym, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu "głównego przedmiotu umowy" w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo). Za takie uznawane są m.in. postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, w tym wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 44). Klauzula indeksacyjna odnosi się do zwrotu sumy zaciągniętego zobowiązania i określając wysokość poszczególnych rat, wpływa na wysokość świadczenia kredytobiorcy. W przypadku umów o kredyt indeksowany do waluty obcej, zawarte w tych umowach klauzule waloryzacyjne, takie jak te, które kwestionowali powodowie, służą oznaczeniu w pierwszej kolejności salda zadłużenia w CHF ustalanego według kursu kupna, a w następnej kolejności - wysokości poszczególnych rat ustalanych według kursu sprzedaży CHF, a w rezultacie służą ustaleniu kwoty, którą kredytobiorca ma zwrócić bankowi. Określają więc one - i to w sposób bezpośredni - główne świadczenie kredytobiorcy wynikające z umowy kredytu, czyli kwotę podlegającą zwrotowi tytułem spłaty kredytu. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE na gruncie dyrektywy 93/13/EWG przyjmuje się, że tego typu klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu (zob. wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18, wyrok TSUE z dnia 14 marca 2019 r., D., C-118/17).

Jednocześnie zasadnie uznano, iż sporne klauzule waloryzacyjne nie zostały sformułowane w jednoznaczny sposób. Odsyłały one do kursów wymiany określonych w tabelach, ustalanych jednostronnie przez bank, a w umowie nie oznaczono żadnych obiektywnych kryteriów, którymi bank miał się kierować przy ustalaniu kursów kupna i sprzedaży CHF. W umowie nie przewidziano też żadnego mechanizmu pozwalającego kredytobiorcy na poznanie zasad ustalania przez bank kursów wymiany oraz ich weryfikację, a tym bardziej mechanizmu umożliwiającego kredytobiorcy wpływ na ustalone przez bank kursy wymiany, mimo, że kursy te bezpośrednio decydowały o wysokości zobowiązania kredytobiorcy. W oparciu o kwestionowane postanowienia powodowie nie byli w stanie oszacować tak kwoty salda kredytu, czyli kwoty, którą będą mieli obowiązek w przyszłości zapłacić na rzecz banku tytułem spłaty kredytu. Nie mieli więc możliwości ustalenia wysokości swojego zobowiązania. Wymogu jednoznaczności sformułowania omawianych postanowień nie spełnia samo oznaczenie w umowie daty ustalania przyjętego do rozliczeń kursu. W tej sytuacji zakwestionowane klauzule indeksacyjne należy uznać za postanowienia określające główne świadczenia stron, jednakże sformułowane w sposób niejednoznaczny, co w rezultacie umożliwia ich kontrolę pod kątem abuzywności. Wskazać należy, iż sam mechanizm indeksacji nie stanowiłby instrumentu kształtującego obowiązki kredytobiorcy sprzecznie z dobrymi obyczajami ani też nie naruszałby w sposób rażący interesów pozwanego, przy założeniu, że zasady tego mechanizmu byłyby precyzyjnie i jasno określone w oparciu o jednoznacznie i obiektywne kryteria. Co do zasady możliwość zawierania takich umów istniała bowiem również przed wyżej wskazaną nowelizacją i mieściła się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego, mając swoje źródło w zasadzie swobody umów (art. 353¹ kc, por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344). Prawdłowo jednak uznał Sąd Okręgowy, że zasadnicze znaczenie miała ocena, czy poszczególne postanowienia konkretnej umowy dotyczące indeksacji nie mają charakteru abuzywnego i czy nie są sprzeczne z istotą (naturą) zobowiązania, to jest czy pozwalają na realizację celu umowy, którym jest udzielenie określonych środków pieniężnych kredytobiorcy z obowiązkiem zwrotu tej kwoty z odsetkami. Zasadnie także uznał, że relewantnym dla oceny tego, czy dane postanowienie umowy jest niedozwolone, jest stan z chwili zawarcia umowy. Późniejszy sposób jej realizacji, jak naprowadzana w apelacji, niewykorzystana przez powodów możliwość spłaty w innej walucie, pozostaje tu zatem bez znaczenia. W istocie prawnie obojętne jest to, w jaki sposób umowa w zakresie abuzywnych przepisów była w rzeczywistości wykonywana przez bank i w jaki sposób ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane przez bank kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi (por. także pkt 52-58 wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2017 r. C-186/16. R. A. i in. (...) SA). Przyjęcie takiej cezury przez sąd pierwszej instancji należało zatem ocenić jako właściwe.

Zasadnie przyjął Sąd Okręgowy, iż warunkiem uznania postanowienia umownego za abuzywne jest ustalenie, że kształtuje ono prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy i słuszny, uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem braku równowagi stron (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2016 r. I CSK 125/15 LEX 1968429). Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX 2642144, zgodnie z którym zamieszczony w kwestionowanych przez powodów postanowieniach mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. Tak niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut stanowi dodatkowe, ukryte wynagrodzenie banku, które może mieć niebagatelne znaczenie dla kontrahenta, a którego wysokość jest dowolnie określana przez bank. O poziomie podlegającego wypłacie kredytu, jak też zwłaszcza o poziomie zadłużenia ratalnego konsument dowiadyuje się post factum, po podjęciu odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego.

Z tych względów Sąd Apelacyjny uznał za bezzasadny zarzut naruszenia art. 385¹ kc, mający polegać na błędnym przyjęciu abuzywności klauzuli kursowej zastosowanej w umowie między stronami. Podzielić należy stanowisko Sądu Okręgowego, że wymienione przez powodów postanowienia zawarte w spornej umowie, stanowiły niedozwolone postanowienia umowne i zgodnie z art. 385¹ § 1 i 2 kc nie wiązały stron, co oznacza konieczność wyeliminowania ich z umowy, przy jednoczesnym związaniu stron umową w pozostałym zakresie. Po wyeliminowaniu z umowy abuzywnych postanowień pojawia się jednak kwestia, czy umowa taka może – bez tych postanowień – nadal obowiązywać i być wykonywana oraz czy postanowienia te mogą ewentualnie zostać zastąpione przepisami dyspozytywnymi. W polskim porządku prawnym nie ma przepisów dyspozytywnych, którymi można by było uzupełnić "luki" w umowie powstałe w wyniku usunięcia niedozwolonych postanowień dotyczących klauzul indeksacyjnych. Należy także mieć na uwadze, że Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18 jednoznacznie stwierdził, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę. Powodowie od początku konsekwentnie i świadomie, jak wynika to ze złożonego oświadczenia, domagali się unieważnienia umowy w całości. Wyłączenie mechanizmu waloryzacji i odesłania do ustalanego przez bank kursu kupna franka powoduje niemożliwość ustalenia w walucie obcej równowartości kwoty kredytu wypłaconej w złotych. Z kolei brak mechanizmu waloryzacji i odesłania do kursu sprzedaży franka uniemożliwia ustalenie wysokości płatnych w złotych rat kredytu stanowiących równowartość rat w walucie obcej. Prowadzi to do tego, że umowa bez niedozwolonych postanowień nie określa w istocie essentialia negotii umowy kredytowej. Nie jest bowiem możliwe ustalenie wysokości głównych świadczeń stron, tj. kwoty kredytu podlegającej zwrotowi. Ponadto po wyeliminowaniu z umowy klauzul waloryzacyjnych odnoszących się do waluty CHF nie jest możliwe utrzymanie umowy w mocy jako umowy kredytu udzielonej w PLN. Sąd nie jest władny uzupełniać luk powstałych po wyeliminowaniu tych klauzul. Stanowiłoby to niedopuszczalną konwersję umowy, zwłaszcza, że wprowadzanie w miejsce kursu kupna i sprzedaży CHF jakiegokolwiek innego miernika wartości np. kursu średniego NBP, postulowanego przez apelującego, byłoby zbyt daleko idącą modyfikacją umowy. Wprowadzałoby do niej zupełnie nowy element. Art. 385¹ kc, 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. W tej kwestii nie był trafny zarzut apelującego, że możliwości zastosowania 358 § 2 kc, ponieważ wskazany przepis nie może być stosowany w drodze analogii, a nadto z tej przyczyny, że nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy. Wykluczenie analogii, czyniło też

niedopuszczalnym zastosowania kursu średniego NBP w oparciu o art. 41 Prawa wekslowego. Wbrew stanowisku apelującego nie wykształcił się także w tej mierze żaden powszechny zwyczaj.

Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że ingerencja Sądu w treść zobowiązania, przy braku w polskim porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy, byłaby zbyt daleko idąca, zważywszy chociażby na obecny kierunek orzeczeń TSUE, w tym prezentowany w wyroku z 3 października 2019r., C – 260/18. Podstawowa zasada prawa cywilnego wskazuje na konieczność stosowania prawa materialnego z daty dokonania czynności prawnej. Ocena, a tym bardziej ingerencja w ten stosunek prawny w oparciu o przepis prawa materialnego, wprowadzony do porządku prawnego później, jako godząca w tę zasadę jest niedopuszczalna. 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 Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, jakim jest zapobieganie kolejnym naruszeniom, na co też trafnie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy. 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. Przywrócenie równowagi kontraktowej w zaistniałej sytuacji nie jest możliwe.

Skoro bez niedozwolonych, nie wiążących stron, postanowień dotyczących sposobu indeksacji kredytu umowa nie może funkcjonować ze względu na brak przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytowej – *essentialia negotii* oraz ze względu na niemożność osiągnięcia celu i funkcji kredytu indeksowanego do waluty obcej, oprocentowanego według stopy właściwej dla waluty innej niż PLN (art. 353¹ kc), należy stwierdzić, że umowa taka jest nieważna z mocy art. 58 § 1 kc *ex tunc*. Sąd Apelacyjny w składzie rozpatrującym niniejszą sprawę podziela nadto wyrażony w judykaturze Sądu Najwyższego pogląd, że konsekwencją stwierdzenia, niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385¹ § 1 kc jest działająca *ex lege* sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, przy czym art. 385¹ § 2 kc wyłącza stosowanie art. 58 § 3 kc. Uzasadnia to stanowisko, że nieuczciwe postanowienia denominacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159). Należy także dodać, że wejście w życie przepisów art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 w zw. z art. 75b ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) nie spowodowało, że postanowienia denominacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art. 385¹ § 1 kc, podobnie jak kolejne aneksy do umowy, skoro badaniu poddaje się umowę w brzemieniu z daty jej zawarcia, nie zaś sposób jej późniejszego wykonania.

Nieważność umowy uprawniała powodów do żądania zwrotu świadczeń dokonanych w wykonaniu tej umowy, jako nienależnych, a to w oparciu o art. 410 § 1 kc w zw. z art. 405 kc. Umowa kredytu okazała się nieważna *ex tunc*, powodom przysługuje więc roszczenie – kondykcja – o zwrot spełnionych na poczet nieważnej umowy świadczeń. Roszczenie to oparto na akceptowanej przez sądy obu instancji teorii dwóch kondykcji, zgodnie z którą roszczenie każdej ze stron nieważnej umowy o zwrot spełnionych przez nie nienależnie świadczeń traktuje się jako roszczenia niezależne od siebie. Każda ze stron jest zobowiązana do zwrotu uzyskanego nienależnie świadczenia na mocy odrębnych jednostronnie zobowiązujących stosunków prawnych. Wzajemne rozliczenie możliwe jest jedynie w drodze potrącenia, które nie miało miejsca w niniejszej sprawie. W tej sytuacji powodom przysługuje roszczenie kondykcyjne w wysokości sumy uiszczonych przez nich rat kapitałowo-odsetkowych. Nie zostało przy tym ustalone, iżby zachodziły w niniejszej sprawie okoliczności uzasadniające zwolnienie pozwanego od obowiązku zwrotu kwot świadczonych na poczet umowy, uznanej za nieważną. Zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego okazały się zatem nieuzasadnione.

Nie sposób przyjąć za pozwanym, by realizacja swoich uprawnień majątkowych w związku z uznaniem umowy kredytowej stron za nieważną *ex tunc*, stanowiła nadużycie prawa lub naruszenie zasad współżycia społecznego przez

powodów. Powodowie w istocie bowiem dochodzili jedynie swoich uprawnień w związku z unieważnieniem umowy, a podkreślić wypada brak możliwości realizacji takiego związku obligacyjnego oraz uprawnienie do żądania zwrotu tego, co zostało świadczone na jego poczet po obu stronach kontraktu.

Jeśli chodzi o zarzut zatrzymania, Sąd Odwoławczy w składzie rozpatrującym niniejszą sprawę przyjmuje, iż umowa kredytu ma charakter umowy wzajemnej, bowiem świadczenie przez kredytobiorcę z tytułu odsetek i prowizji jest odpowiednikiem świadczenia banku polegającego na oddaniu do dyspozycji na czas oznaczony określonej kwoty pieniężnej (zob. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2017 roku, sygn. akt II CSK 281/16, także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2011 roku, IV CSK 422/10). W ramach stosunku zobowiązaniowego nią kreowanego, dopuszczalne jest zatem zgłoszenie zarzutu zatrzymania (art. 496 kc w zw. z art. 497kc). Wskazać zatem należy, iż prawo zatrzymania powstaje m.in. w przypadku nieważności umowy wzajemnej, kiedy każda ze stron zobowiązana jest do zwrotu otrzymanego świadczenia drugiej. Zostało ono pomyślane jako środek zabezpieczenia służący do uzyskania pewności, że druga strona również dokona zwrotu świadczenia. Jednocześnie zaznaczenia wymaga, że zarzut prawa zatrzymania, ma podwójny charakter. W zakresie prawa materialnego stanowi on jednostronne oświadczenie woli, prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (art. 461 § 1 kc, art. 496 kc art. 497 kc). Powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego. Realizacja prawa zatrzymania następuje przez jednostronne oświadczenie woli, które prowadzi do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 13 stycznia 2020 r. I ACA 1205/18, LEX nr 2956811). Aby zatem oświadczenie to mogło osiągnąć skutek, winno zostać złożone powodom lub pełnomocnikowi uprawnionemu do odbioru materialnoprawnego oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania. Nie miało to miejsca w niniejszej sprawie, gdzie pełnomocnictwo udzielone przez powodów tego uprawnienia nie obejmowało, zaś pismo, w którym formalnie – procesowo zgłoszono zarzut zatrzymania i do którego dołączono kopię oświadczenia materialnoprawnego o skorzystaniu z prawa zatrzymania, zostało doręczone jedynie pełnomocnikowi powodów, a nie zostało doręczone samym powodom. Także nie wykazano uprawnienia pełnomocnika pozwanego do składania tego typu oświadczeń. Zarzut zatrzymania oznacza tymczasem podniesienie przez pozwanego twierdzenia, że skorzystał on z tego prawa, to jest skutecznie na gruncie prawa cywilnego złożył oświadczenie o zatrzymaniu (por. także odpowiednio : wyroki Sądu Najwyższego z 3 października 2012 r. w sprawie II CSK 312/12 oraz z 26 czerwca 2003 r. w sprawie V CKN 417/01). Nie zostało w żaden sposób udowodnione, by powodom korespondencję powyższą doręczono, a strona powodowa doręczenia takiego nie potwierdziła. Tym samym zdaniem sądu drugiej instancji zarzut zatrzymania nie został skutecznie zgłoszony i nie mógł znaleźć odzwierciedlenia w sentencji wyroku reformatoryjnego sądu drugiej instancji.

W tym stanie rzeczy zaskarżone orzeczenie sądu pierwszej instancji oceniono jako zgodne z prawem, co skutkować musiało oddaleniem apelacji pozwanego jako bezzasadnej, po myśli art. 385 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono po myśli art. 98 § 1 i 3 kpc w zw. z art. 99 kpc w zw. z art. 108 § 1 kpc, stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik sporu, obciążając nimi przegrywającego pozwanego. Na koszty te składa się wynagrodzenie pełnomocnika powoda, obliczone stosownie do § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych. Ustawowe odsetki za opóźnienie od kosztów zasądzono w oparciu o art. 98 § 1¹ kpc.

SSA Tomasz Ślęzak SSA Roman Sugier SSA Lucyna Morys-Magiera