

Sygn. akt I ACa 1318/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 sierpnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Jolanta Polko
Protokolant :	Julia Karnat

po rozpoznaniu w dniu 22 sierpnia 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa A. G. (1) i A. G. (2)

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

o ustalenie i zapłatę ewentualnie o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 1 czerwca 2021 r., sygn. akt II C 218/20

1. zmienia zaskarżony wyrok w punktach 3. i 4. w ten sposób, że oddala powództwo ewentualne o zapłatę;
2. oddala apelację w pozostałym zakresie;
3. zasądza od powodów na rzecz pozwanego 5 721,92 (pięć tysięcy siedemset dwadzieścia jeden 92/100) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się tego postanowienia do dnia zapłaty.

	SSA Jolanta Polko	
--	-------------------	--

Sygn. akt I ACa 1318/21

UZASADNIENIE

Powodowie A. G. (1) i A. G. (2) w pozwie skierowanym przeciwko pozwanemu (...) Bank (...) S.A. w K., w przypadku uznania przez Sąd, że umowa o mieszkaniowy kredyt budowlano-hipoteczny nr (...) z dnia 14.11.2008 r. jest ważna, lecz powinna obowiązywać bez klauzul indeksacyjnych/waloryzacyjnych, wnieśli o ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c., że postanowienia umowy o mieszkaniowy kredyt budowlano-hipoteczny nr (...) z dnia 14.11.2008 r. zawartej

pomiędzy powodami A. G. (1) i A. G. (2) a pozwaną, (...) Bank (...) z siedzibą w K. w zakresie odnoszącym się do waloryzacji/indeksacji kredytu, są bezskuteczne wobec powodów tj. nie wiążą powodów, w tym w szczególności: a) § 1 ust. 1 Umowy w zakresie objętym brzmieniem "indeksowanego kursem CHF" oraz „Równowartość wskazanej kwoty w walucie CHF zostanie określona na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF Banku z dnia zapłaty (uruchomienia) pierwszej transzy kredytu (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku - tabela A w tym dniu) i zostanie podana w harmonogramie spłat.", b) § 2 ust. 9 Umowy: „Kredyt zostanie uruchomiony w złotych, a jego równowartość w walucie CHF ustalona zostanie według kursu kupna określonego w § 1 ust. 1, w dniu uruchomienia pierwszej transzy kredytu. Kolejne transze kredytu, będą uruchamiane w złotych, a ich równowartość w walucie CHF będzie ustalana każdorazowo według kursu kupna na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF Banku z dnia zapłaty (uruchomienia) danej transzy kredytu (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku - tabela A w tym dniu).", c) § 5 ust. 1 Umowy: „Kredyt, odsetki oraz inne zobowiązania wyrażone w CHF będą spłacane w złotych jako równowartość raty w CHF przeliczonej według gotówkowego kursu sprzedaży CHF Banku z dnia wymagalnej spłaty raty (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku - tabela A, w tym dniu).", d) § 5 ust. 8 Umowy: „Wartość przedterminowej spłaty, o której mowa w ust. 7 w złotych obliczana jest według kursu sprzedaży CHF określonego w ust. 1, ustalanego w dniu przedterminowej spłaty kredytu lub jego części.", a także zasądzenia od pozwanej, (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powodów A. G. (1) i A. G. (2) solidarnie kwoty 77 373,01 PLN tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, świadczonego przez powodów na rzecz pozwanej bez podstawy prawnej wobec zastosowania przez pozwaną w umowie kredytu nr (...) klauzul abuzywnych bezskutecznych względem powodów, których zastosowanie nie przesądza o nieważności umowy kredytu nr (...) lecz jedynie o bezskuteczności częściowej w zakresie mechanizmu indeksacji kursem waluty obcej, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 31.10.2019 r., do dnia zapłaty. Ewentualnie, na wypadek niepodzielenia przez Sąd poglądu w zakresie występowania solidarności czynnej po stronie powodowej wnieśli o zasądzenie od pozwanej, (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powoda A. G. (1) kwoty 38 686,50 PLN tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, świadczonego przez powoda na rzecz pozwanej bez podstawy prawnej wobec zastosowania przez pozwaną w umowie kredytu nr (...) klauzul abuzywnych bezskutecznych względem powoda, których zastosowanie nie przesądza o nieważności umowy kredytu nr (...) lecz jedynie o bezskuteczności częściowej w zakresie mechanizmu indeksacji kursem waluty obcej, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 31.10.2019 r., do dnia zapłaty; zasądzenie od pozwanej, (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powódki A. G. (2) kwoty 38 686,50 PLN tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, świadczonego przez powódkę na rzecz pozwanej bez podstawy prawnej wobec zastosowania przez pozwaną w umowie kredytu nr (...) klauzul abuzywnych bezskutecznych względem powódki, których zastosowanie nie przesądza o nieważności umowy kredytu nr (...) lecz jedynie o bezskuteczności częściowej w zakresie mechanizmu indeksacji kursem waluty obcej, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 31.10.2019 r., do dnia zapłaty; zasądzenie od pozwanej, (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powodów A. G. (1) i A. G. (2) solidarnie kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 10 800,00 PLN, tj. minimalnej stawki wskazanej w § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie wraz z ustawowymi odsetkami od dnia prawomocności orzeczenia do dnia zapłaty, jak również kwoty 17,00 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od każdego pełnomocnictwa udzielonego w sprawie. Ewentualnie, na wypadek niepodzielenia przez W. Sąd poglądu w zakresie występowania solidarności czynnej po stronie powodowej, wnieśli o zasądzenie od pozwanej (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powoda A. G. (1) kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 10 800,00 PLN, tj. minimalnej stawki wskazanej w § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie wraz z ustawowymi odsetkami od dnia prawomocności orzeczenia do dnia zapłaty, jak również kwoty 17,00 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od każdego pełnomocnictwa udzielonego w sprawie oraz zasądzenie od pozwanej, (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powódki A. G. (2) kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 10 800,00 PLN, tj. minimalnej stawki wskazanej w § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie wraz z ustawowymi odsetkami od dnia prawomocności orzeczenia do dnia zapłaty, jak również kwoty 17,00 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od każdego pełnomocnictwa udzielonego w sprawie. W żądaniu ewentualnym, w przypadku nieuznania powyższego żądania o zapłatę i ustalenie za uzasadnione, lecz uznania przez Sąd, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 14.11.2008 r. jest nieważna lub nie istnieje, powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanej,

(...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powodów A. G. (1) i A. G. (2) solidarnie kwoty 45 939,36 CHF tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, świadczonego przez powodów na rzecz pozwanej bez podstawy prawnej wobec bezwzględnej nieważności umowy kredytu nr (...), wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 31.10.2019r., do dnia zapłaty. Ewentualnie, na wypadek niepodzielenia przez Sąd poglądu w zakresie występowania solidarności czynnej po stronie powodowej wnieśli o zasądzenie od pozwanej, (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powoda A. G. (1) kwoty 22 969,68 CHF tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, świadczonego przez powoda na rzecz pozwanej bez podstawy prawnej wobec bezwzględnej nieważności umowy kredytu nr (...), wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 31.10.2019 r., do dnia zapłaty, zasądzenie od pozwanej, (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na

rzecz powódki A. G. (2) kwoty 22 969,68 CHF tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, świadczonego przez powódkę na rzecz pozwanej bez podstawy prawnej wobec bezwzględnej nieważności umowy kredytu nr (...), wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 31.10.2019 r., do dnia zapłaty; zasądzenie od pozwanej, (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powodów A. G. (1) i A. G. (2) solidarnie kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego. Ewentualnie, na wypadek niepodzielenia przez W. Sąd poglądu w zakresie występowania solidarności czynnej po stronie powodowej wnieśli o zasądzenie od pozwanej (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powoda A. G. (1) kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 5 400,00 PLN, wraz z ustawowymi odsetkami od dnia prawomocności orzeczenia do dnia zapłaty, jak również kwoty 17,00 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od każdego pełnomocnictwa udzielonego w sprawie oraz zasądzenie od pozwanej, (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powódki A. G. (2) kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 5 400,00 PLN wraz z ustawowymi odsetkami od dnia prawomocności orzeczenia do dnia zapłaty, jak również kwoty 17,00 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od każdego pełnomocnictwa udzielonego w sprawie. Obok żądania głównego i ewentualnego, powodowie wnieśli każdorazowo dodatkowo o zasądzenie od pozwanej, (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz powodów A. G. (1) i A. G. (2) solidarnie kwoty 1 499,00 PLN tytułem zwrotu kosztów poniesionych przez powodów w związku z przygotowaniem ekspertyzy zawierającej wyliczenie wzajemnego rozliczenia stron, w tym nadpłaty powstałej po stronie powodów wobec zastosowania przez pozwaną w umowie kredytu nr (...) klauzul abuzywnych bezskutecznych względem powodów względnie wobec nieważności umowy kredytu nr (...), wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 18.01.2020 r. (tj. dnia udzielenia odpowiedzi na wezwanie do zapłaty), do dnia zapłaty.

W piśmie procesowym z dnia 29 stycznia 2021 r. powodowie oświadczyli, że na zasadzie art. 193 § 1 k.p.c. zmieniają powództwo, w ten sposób że w ramach roszczenia ewentualnego, wnieśli dodatkowo o ustalenie, że umowa o mieszkaniowy kredyt budowlano- hipoteczny nr (...) z dnia 14 listopada 2008 r. jest nieważna (lub nie istnieje). Sprecyzowali, także żądanie pozwu w zakresie kosztów procesu, wnosząc o zasądzenie od pozwanego solidarnie (lub łącznie) na rzecz powodów kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia prawomocności orzeczenia do dnia zapłaty (k. 316-328).

Pozwany (...) Bank (...) S.A. w K. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 1 czerwca 2021r. Sąd Okręgowy w Katowicach: oddalił żądanie główne; ustalił, że umowa o mieszkaniowy kredyt budowlano – hipoteczny w złotych indeksowany kursem CHF numer (...), zawarta dnia 14 listopada 2008 roku, pomiędzy powodami A. G. (2) i A. G. (1) w pozwanym (...) Bank (...) Spółką Akcyjną z siedzibą K. jest nieważna; zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwoty po 22 969,68 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 31 października 2019 r. do dnia zapłaty; zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 1499 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 18 stycznia 2020 r. do dnia zapłaty; zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6434 zł. (tytułem zwrotu kosztów procesu wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od prawomocności orzeczenia do dnia zapłaty; oddalił w pozostałym zakresie wnioski strony powodowej o przyznanie kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił, że powodowie zwrócili się do pozwanego celem skorzystania z oferty kredytowej w zamiarze pozyskania środków finansowych na cele mieszkaniowe. Pozwany w swojej ofercie, dostępnej także powodom, miał także kredyty zlotowe, jednak namawiano powodów, by zawarli umowę o kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego, gdyż jest korzystniejszy. Zapewniano, że waluta CHF jest stabilna, że kurs nie powinien zmieniać się znacząco. Powodowie nie byli informowani o możliwości negocjowania umowy. Nie wytłumaczono powodom pojęć związanych z treścią postanowień przedmiotowej umowy, w tym pojęcia tabeli kursowej, pojęcia spreadu. Ostatecznie powodowie zdecydowali się na kredyt indeksowany kursem CHF. W punkcie 11 wniosku kredytowego: powodowie oświadczyli, że dokonali wyboru oferty kredytu opartego na zmiennej stopie procentowej, mając pełną świadomość ryzyka związanego ze zmienną stopą procentową. W załączniku 11 do wniosku kredytowego powodowie oświadczyli, że dokonali wyboru oferty kredytu/pożyczki w złotych indeksowanego do waluty obcej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami indeksowanymi do waluty obcej, oraz że o ryzyku i skutkach zmiany stopy procentowej, wpływie na wysokość rat kapitałowo - odsetkowych oraz kosztach obsługi zostali poinformowani przez pracownika pozwanego. W dniu 14 listopada 2008 r. powodowie A. G. (1) i A. G. (2), jako kredytobiorcy zawarli z pozwanym (...) Bank (...) S.A. w K., jako kredytodawcą umowę o Mieszkaniowy Kredyt Budowlano-Hipoteczny w złotych indeksowany kursem CHF nr (...). W § 1 ust. 1 umowy postanowiono, że „Bank udziela Kredytobiorcy na jego wniosek z dnia 17.10.2008 roku kredytu w złotych indeksowanego kursem CHF w łącznej wysokości 477.792,00 PLN (słownie złotych: czterysta siedemdziesiąt siedem tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt dwa 00/100) z czego kwota 474.000,00 PLN jest przeznaczona na sfinansowanie celu określonego w ust. 3 (przeznaczenie kredytu), kwota 3.792,00 PLN pokryje należną Bankowi prowizję, a Kredytobiorca zaciąga kredyt i zobowiązuje się do jego wykorzystania zgodnie z warunkami niniejszej umowy. Równowartość wskazanej kwoty w walucie CHF zostanie określona na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF Banku z dnia wypłaty (uruchomienia) pierwszej transzy kredytu (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku - tabela A w tym dniu) i zostanie podana w harmonogramie spłat. Kredytobiorca zaciąga kredyt i zobowiązuje się do jego wykorzystania zgodnie z warunkami niniejszej umowy”. W § 1 ust. 2 umowy ustalono, że „z zastrzeżeniem zapisów § 13, umowa jest zawarta na okres od: 14.11.2008 roku do: 25.01.2041 roku”. W § 1 ust. 3 i 4 umowy określono, że kredyt przeznaczony jest na częściowe sfinansowanie robót budowlanych związanych z dokończeniem budowy domu jednorodzinnego, spłatę kredytu mieszkaniowego w Banku (...) S.A. związanego z nieruchomością położoną w P. . ul. (...), działka nr (...). Dla nieruchomości opisanej powyżej prowadzona jest księga wieczysta nr (...). przez Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim, VI Wydział Ksiąg Wieczystych. Nieruchomość stanowi własność kredytobiorcy Państwa A. i A. G. (2). Zgodnie z § 2 ust. 9 umowy kredyt miał zostać uruchomiony w złotych, a jego równowartość w walucie CHF miała zostać ustalona według kursu kupna określonego w § 1 ust. 1 umowy w dniu uruchomienia kredytu. Kolejne transze kredytu będą uruchamiane w złotych, a ich równowartość w walucie CHF będzie ustalana każdorazowo według kursu kupna na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF Banku z dnia wypłaty (uruchomienia) danej transzy kredytu (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku - tabela A w tym dniu). W § 3 ust. 9 umowy wskazano, że Bank nalicza odsetki od wartości kredytu określonej w CHF w okresach miesięcznych od kwoty aktualnego zadłużenia od dnia uruchomienia kredytu do dnia poprzedzającego całkowitą spłatę zobowiązań z tytułu kredytu. Odsetki naliczane są w CHF. W § 5 ust. 1 umowy zapisano, że „kredytobiorca zobowiązuje się do spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz innymi zobowiązaniami wynikającymi z umowy kredytu. Kredyt, odsetki oraz inne zobowiązania wyrażone w CHF spłacane miały być w złotych jako równowartość raty w CHF przeliczonej według gotówkowego kursu sprzedaży CHF banku z dnia wymagalnej spłaty raty (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku - tabela A w tym dniu). Inne zobowiązania wynikające z umowy wyrażone w złotych miały być również płatne w złotych”. W § 5 ust. 1 wskazano także, że „zmiana kursu walutowego będzie miała wpływ na wysokość rat kapitałowo-odsetkowych oraz na wartość kredytu. W przypadku zwiększenia kursu walutowego raty kapitałowo-odsetkowe ulegną zwiększeniu, natomiast w przypadku obniżenia kursu walutowego raty kapitałowo-odsetkowe ulegną zmniejszeniu. Wartość kredytu będzie wzrastała w przypadku wzrostu kursu walutowego lub malała w przypadku spadku kursu walutowego”. Kredyt miał być spłacany w 360 ratach kapitałowo-odsetkowych (§ 5 ust. 4). W przypadku przedterminowej spłaty kredytu w całości lub w części wartość przedterminowej spłaty oraz opłaty za przedterminową spłatę miała być obliczana według kursu sprzedaży CHF określonego w § 5 ust. 1, ustalanego w dniu przedterminowej spłaty kredytu lub jego części (§ 5 ust. 8). W § 8 ust 1 lit. e powodowie oświadczyli, że są świadomi, że zmiana stopy procentowej i kursu walutowego będą miały wpływ na saldo kredytu i wysokość rat

kapitałowo- odsetkowych oraz ponoszą ryzyko kursowe związane z kredytem udzielonym w złotych indeksowanym kursem waluty określonej w § 1 ust. 1. Powodowie potwierdzili otrzymanie wzoru Umowy i jej załączników wraz z wnioskiem kredytowym w § 8 ust. 8 Umowy. Umowa została zawarta w oparciu o stosowany przez pozwanego wzorec, a jej postanowienia nie podlegały negocjacom. Pozwany wypłacił powodom kwotę kredytu w złotych polskich w transzach: 117 792,00 PLN (I transza), 140 000,00 PLN (II transza), 50 000,00 PLN (III transza), 30 000,00 PLN (VI transza), 50 000,00 PLN (V transza), 90 000,00 PLN (VI transza). W dniu 11 lutego 2009 r. strony zawarły aneks nr (...) do w.w. umowy, którym nadano § 5 pkt 6 umowy następujące brzmienie:” Kredyt spłacany będzie poprzez pobieranie środków pieniężnych z rachunku osobistego oszczędnościowo-rozliczeniowego Kredytobiorcy o numerze (...), prowadzonego w Banku. Kredytobiorcą niniejszym udziela Bankowi nieodwołalnego upoważnienia do pobierania z rachunku osobistego oszczędnościowo-rozliczeniowego Kredytobiorcy środków na spłatę zobowiązań wynikających z niniejszej umowy. Kredytobiorca jest zobowiązany do postawienia, w terminach płatności ww. zobowiązań, środków do dyspozycji Banku na ww. rachunku zgodnie z zasadami określonymi w ust. 10. Bank upoważniony jest do pobierania należności z tytułu umowy kredytu z rachunku osobistego oszczędnościowo-rozliczeniowego Kredytobiorcy, w pierwszej kolejności przed wszystkimi innymi płatnościami Kredytobiorcy, za wyjątkiem płatności wynikających z tytułów egzekucyjnych. W przypadku braku środków na rachunku, w terminach płatności zobowiązań z tytułu umowy kredytu, Bank ma prawo do pobierania należnych kwot z wszelkich przyszłych wpływów na rachunek, przed wszystkimi innymi płatnościami Kredytobiorcy, za wyjątkiem płatności wynikających z tytułów egzekucyjnych.” W dniu 3 grudnia 2012r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy, którego celem było dostosowanie zapisów Umowy do przepisów Ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie Ustawy Prawo Bankowe i niektórych innych ustaw, zgodnie z wnioskiem złożonym przez Kredytobiorcę. Strony postanowiły uzupełnić postanowienia Umowy o Załącznik A: Z. dokonywania spłaty rat kapitałowo- odsetkowych oraz przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacji. Powodowie nadal wykonują umowę spłacając na rzecz pozwanego raty kredytu według sposobu wyliczonego przez pozwanego w doręczonym harmonogramie spłat. Powodowie początkowo spłacali kredyt w PLN, ale od listopada 2012 roku, dokonują spłaty w walucie CHF. W okresie od 14 listopada 2008 r. do 28 listopada 2019 r. (włącznie) powodowie dokonali spłaty rat kapitałowo-odsetkowych o łącznej wartości: we frankach szwajcarskich na kwotę: 45 939,36 CHF oraz w złotych polskich na kwotę: 81.516,93 PLN. W dniu 20 września 2019 r. pełnomocnik powodów wystosował do pozwanej reklamację w trybie ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym podnosząc, fakt występowania w umowie klauzul abuzywnych bezskutecznych ex lege i ex tunc względem powodów i wezwał pozwaną do modyfikacji określonych postanowień, wskazania salda rachunku kredytowego, przekazania informacji o sposobie wyliczenia salda, a w przypadku stwierdzenia występowania nadpłaty, wniósł o dokonanie zwrotu na rzecz A. G. (1) i A. G. (2) kwoty nadpłaty pobranej bez podstawy prawnej, a także przesłania aktualnego harmonogramu spłaty. Pismem z dnia 31 października 2019 r. pozwana odmówiła dokonania zwrotu świadczeń nienależnie pobranych, przedstawiając swoje stanowisko w przedmiotowej sprawie, zaznaczając przy tym, iż jest to stanowisko określające interpretację prawną Banku, a w związku z tym możliwe są inne interpretacje prawne. W zamiarze oszacowania wysokości roszczeń przysługujących powodom przeciwko pozwanemu, zarówno w odniesieniu do wariantu utrzymania umowy w mocy wraz z jednoczesnym pozbawieniem jej klauzul abuzywnych, jak i dla wariantu stwierdzenia nieważności umowy, powodowie zlecieli wykonanie prywatnej ekspertyzy, która została sporządzona przez prof. nadzw. dr hab. inż. W. C. z Centrum (...) w K., za cenę 1.499 zł. Powodowie wezwali pozwaną do zapłaty w.w. kwoty pismem z dnia 11.12.2019 r., dołączając kopię fakturę VAT i ekspertyzę.

Ustaień tych Sąd Okręgowy dokonał w oparciu o złożone do akt dokumenty prywatne, których autentyczność i prawdziwość treści nie była przez strony kwestionowana, a także na podstawie zeznań powodów, które Sąd uznał za spójne, zbieżne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym i wiarygodne. Nie okazały się przydatne w sprawie, w zakresie istotnym dla jej rozstrzygnięcia złożone na piśmie zeznania - świadka P. J. (k. 285-288), świadka - D. S. (k.291-292), świadka A. Z. (1) (k. 297-300), świadka R. G. (k. 304-306) - pracowników pozwanego Banku, którzy albo nie mieli kontaktu z powodami, nie brali udziału w procesie udzielania im kredytu i zawierania z nimi spornej umowy, albo nie pamiętali powodów, jako kredytobiorców, z którymi zawierali umowę. Biorąc pod uwagę przyczyny, dla których powództwo podlegało uwzględnieniu - co wynikać będzie szczegółowo z części zważającej uzasadnienia - dowód z zeznań świadków pozostawał nieistotny dla rozstrzygnięcia w sprawie

- a contrario art. 227 k.p.c. Sąd Okręgowy pominął wniosek dowodowy strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego - art. 235 (2) § 1 pkt 3 k.p.c. Dowód wnioskowany był w związku z koniecznością dokonania wyliczeń świadczeń stron w razie uwzględnienia żądania głównego pozwu, podczas gdy uwzględnione zostało żądanie ewentualne, wobec czego dowód nie był przydatny dla rozstrzygnięcia sprawy - a contrario art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c., w zw. z art. art. 235 (2) § 1 pkt 3 k.p.c.

Sąd Okręgowy uznał, że okoliczności rozpoznawanej sprawy przemawiają za istnieniem interesu prawnego powodów w żądaniu ustalenia nieważności umowy zgodnie z art. 189 k.p.c., bowiem zawarta pomiędzy stronami umowa kredytu wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Wyrok ustalający ureguluje zatem definitywnie stosunek istniejący między stronami i na tej podstawie strony będą mogły się ostatecznie rozliczyć. Co istotne, stwierdzenie nieważności umowy przesądza nie tylko o możliwości domagania się zwrotu już spełnionych świadczeń, ale i o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Ustalające orzeczenie sądu zniesie wątpliwości stron i zapobiegnie dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z przedmiotowej umowy. Dlatego też, mając na uwadze charakter spornej umowy, stwierdzić należy, że w tym przypadku powodowie mają interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy.

Dalej wskazał Sąd I instancji, że umowa łącząca strony to umowa kredytu w rozumieniu art. 69 ustawy - Prawo bankowe. Nie było sporne pomiędzy stronami, że pozwany ma status przedsiębiorcy, a powodowie status konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c. Sąd Okręgowy wyjaśnił, że umowa kredytu musi określać wysokość udzielonego kredytu, walutę kredytu, warunki na jakich został udzielony, zasady jego zwrotu, zasady oprocentowania i jego zmiany oraz terminy spłaty. Zatem w dacie jej zawierania musi dojść do ustalenia wysokości kredytu, a tym samym wysokości zobowiązania kredytobiorcy wobec banku, co może być wyrażone w sposób kwotowy albo też poprzez zastosowanie obiektywnie weryfikowalnego mechanizmu jego waloryzacji, w tym indeksacji walutą obcą, także kursem franka szwajcarskiego. Posłużenie się przez strony konstrukcją klauzuli waloryzacyjnej, w tym walutowej, pozostaje dopuszczalne i jest szeroko stosowane w praktyce banków ze względu przede wszystkim na potrzebę ograniczenia niekorzystnych dla obu stron skutków zmiany wartości pieniądza polskiego. Zastosowanie walutowych klauzul indeksacyjnych powinno się zatem opierać na takim ich zapisaniu, by zmienność kursu waluty obcej została wyznaczona przez element zewnętrzny i możliwie obiektywny w stosunku do stron umowy, określane przez instytucje finansowe spełniające kryteria bezstronnego działania w stosunku do banku udzielającego kredytu. Oczywiście jest przy tym, że Prawo bankowe dopuszcza możliwość zawierania umów indeksowanych do waluty obcej, o czym była już mowa powyżej. Zastosowanie indeksacji walutowej jest dopuszczalne co do zasady. Nie narusza ani zasady nominalizmu z art. 358¹ k.c., ani też zasady swobody umów z art. 353¹ k.c., jeżeli pozwala na określenie koniecznych przedmiotowo postanowień umowy kredytowej, wskazanych w art. 69 Prawa bankowego. Sporządzenie umowy zgodnie z tymi przepisami wymaga więc zastosowania takiego mechanizmu na etapie określania kursu CHF na potrzeby ustalenia każdej kolejnej raty, który byłby niezależny od arbitralnych decyzji kredytodawcy, w tym posłużenia się kursami innych instytucji finansowych, w szczególności średnim kursem NBP, nawet z określonym w umowie, dopuszczalnym poziomem odstępstwa, tak aby kredytobiorca z góry mógł ustalić poziom, do którego ponosi ryzyko związane ze skorzystaniem z takiego kredytu w konkretnym banku, oferującym znane z góry warunki ustalania wysokości rat kapitałowych. Kredytobiorca musi takie zapisy zaakceptować, mimo że nie jest w stanie z góry przewidzieć kwotowego wymiaru poszczególnych rat. Następnie przytoczył Sąd Okręgowy treść przepisu art. 385¹ § 1 k.c. i uznał sporną umowę za nieważną w całości z powodu bezskuteczności jej głównych postanowień i niedopuszczalności ich zastąpienia innymi ze względu na konieczność utrzymania podstawowych elementów decydujących o jej charakterze prawnym, co ostatecznie musiało prowadzić do uwzględnienia żądania pozwu zgłoszonego jako ewentualne. Kwestionowane przez powodów postanowienia zawarte zostały w § 1 ust. 1, § 2 ust. 9, § 5 ust. 1, § 5 ust. 8 umowy. Kwestionowane przez powodów postanowienia umowy wskazują na to, że przeliczenie miało być dokonywane dwukrotnie - przy wypłacie kredytu (po kursie kupna CHF) i przy przeliczaniu rat celem ustalenia wyrażonej w walucie polskiej kwoty, jaką mieli spłacać powodowie (po kursie sprzedaży CHF). Oba te kursy miały być ustalane według tabel obowiązujących w pozwanym banku. Tym samym należy stwierdzić, że postanowienia te zawierają klauzulę abuzywną,

jako że pozwalają bankowi na dowolne ustalanie kursów kupna i sprzedaży waluty na potrzeby rozliczeń kredytowych. Umowa zawiera bowiem odesłanie do tabeli kursów walut obcych pozwanego banku, nie wskazując w żaden sposób warunków ich ustalania i pozostawiając to do wyłącznej dyspozycji banku. Konsekwencją negatywnej weryfikacji postanowienia umowy jest przyjęcie, na podstawie art. 385¹ § 2 k.c., że takie postanowienie nie wiąże konsumenta i jest bezskuteczne od momentu zawarcia umowy. Wskazał Sąd I instancji, że ustalenia faktyczne wskazują, że pozwany posłużył się przy zawieraniu umowy wzorcem umownym. Zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie z klientem, spoczywa na tym, kto się na to powołuje, a zatem w okolicznościach niniejszej sprawy na pozwanym. W tym zakresie pozwany nie podjął się dowodzenia. Wnioskowane przez pozwanego dowody z zeznań świadków - pracowników pozwanego, nie mogły być uznane za przydatne, gdyż dotyczyły ogólnych mechanizmów i procedur w pozwanym banku, a nie konkretnych okoliczności związanych z zawarciem umowy z powodami. Dowód z przesłuchania stron nakazał zaś uznać odmiennie. Powyższego nie zmienia i to, że powodowie w § 8 ust 1 lit. e powodowie oświadczyli, że są świadomi, że zmiana stopy procentowej i kursu walutowego będą miały wpływ na saldo kredytu i wysokość rat kapitałowo-odsetkowych oraz ponoszą ryzyko kursowe związane z kredytem udzielonym w złotych indeksowanym kursem waluty określonej w § 1 ust. 1, jak również złożyli stosowne oświadczenia we wniosku o kredyt (pkt 11) i załączniku nr 11 do umowy. Nie wynika z nich, że oświadczenia nie miały charakteru blankietowego a powodowie zostali przez pozwanego szczegółowo pouczeni. To obowiązkiem przedsiębiorcy dokonującego czynności z konsumentem jest podjąć takie działania, aby w sposób jasny, przystępny, zrozumiały i wszechstronny wyjaśnić mu wszelkie niezbędne informacje mające istotne znaczenia dla przyszłej umowy. Toteż rolą pozwanego było wyjaśnić powodom zasady, na jakich będą ustalane kursy waluty obcej, w szczególności zaś, że będą ustalane przez pozwanego bank. W wymienionym oświadczeniu wskazana jest jedynie możliwość niekorzystnej zmiany kursu waluty, co może mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu. Sporna umowa nie określała ani kursu CHF wobec złotego ani sposobu jego ustalania na potrzeby wyliczenia zobowiązania powodów na datę zawarcia umowy oraz na datę uruchomienia kredytu, ale także i przez czas jego zakładanego i faktycznego spłacania. Zawierała odesłanie do tabeli kursów bez innych zastrzeżeń dotyczących zasad jej ustalania, także w zakresie odmienności kursów kupna i sprzedaży. Nawet jeśli w dacie zawierania umowy kurs sprzedaży CHF wobec złotego był znany czy też dostępny powodom, to nie oznacza, że powodowie znali zasady ustalania tego kursu w kolejnych dniach przypadających na następne miesiące i lata zakładanego przez strony wykonywania umowy, realizacja której została podzielona na wiele lat. Dostępność kursu walut w dacie zawierania umowy wynikała z obowiązku nałożonego na banki na mocy art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego. Na ustalenie kursu walut powodowie nie mieli żadnego wpływu. Tylko pozwany na mocy umowy był jednostronnie upoważniony do określenia zobowiązania powodów, a więc wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Umowa nie zawierała postanowień wyjaśniających sposób ustalenia tabeli. Bank, reagując na zjawiska rynkowe, ustalał wysokość rat przy zastosowaniu swoich tabel. Należy w tym miejscu podkreślić, że oceny ważności umowy, w tym jej postanowień pod względem abuzywności, dokonuje się na dzień zawierania umowy, a nie według stanu z okresu jej wykonywania, czemu dał wyraz Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., sygn. akt III CZP 29/17 (OSNC 2019, nr 1, poz. 2).

Sąd Okręgowy wskazał, iż klauzula waloryzacyjna (indeksacyjna) służy do ustalenia wysokości świadczenia głównego kredytobiorcy (kwoty, którą ma on zwrócić bankowi) i stanowi instrument, przy zastosowaniu którego określany jest ostateczny rozmiar świadczenia kredytobiorcy. Mechanizmy służące do przeliczania złotych na franki szwajcarskie, by mogły być stosowane, muszą być uzgodnione i zaakceptowane przez obie strony w dacie zawierania umowy. Sąd Okręgowy podzielił argumentację Sądu Apelacyjnego w Warszawie przedstawioną w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 października 2019 r., sygn. akt V ACa 567/18 (Lex nr 2761603), że w wyroku z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyraził dokładne przeciwne zapatrywanie i uznał, że postanowienia takie dotyczą głównego przedmiotu umowy kredytu indeksowanego do innej waluty niż polski złoty, w tym do CHF. Analogiczne stanowisko TSUE wyrażał już wcześniej, w tym w wyroku z 14 marca 2019 r. w sprawie C-1 18/17. Sąd nie podziela stanowiska wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., sygn. akt IV CSK 309/18 (OSNC 2020, nr 7-8, poz. 64), w którym opowiedziano się za dominującym dotychczas w orzecznictwie poglądem, że klauzula waloryzacyjna spełnia jedynie rolę wprowadzonego do umowy dodatkowego mechanizmu przeliczeniowego świadczeń pieniężnych stron. Wskazane przez powodów,

poddane ocenie Sądu postanowienia spornej umowy pozwalają na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii fundamentalnej dla konsumenta, odwołując się do nieweryfikowalnego w dacie zawarcia umowy, narzucanego arbitralnie przez bank kursu waluty, bez precyzyjnego określenia mechanizmu wymiany walut. Główne świadczenie strony pozwanej, tj. kwota kredytu, ustalona przy zastosowaniu kursu ukształtowanego arbitralnie przez bank, nie została określona w sposób jednoznaczny, co umożliwiło dokonanie oceny postanowień umowy odnoszących się do ustalenia kwoty kredytu pod kątem ich abuzywności. Również postanowienia umowne dotyczące zastosowania mechanizmu przeliczeń kursu walut, ustalonego ogólnie przez bank, do rat kredytowo- odsetkowych nie mogą zostać uznane za jednoznaczne. Żadne z kwestionowanych przez powodów postanowień umownych nie było przy tym negocjowane i indywidualnie uzgadniane, a pozwany bank przy zawarciu umowy posłużył się standardowym wzorcem umownym. Sąd I instancji uznał także, że sporne postanowienia umowy kształtują prawa i obowiązki powodów będących konsumentami w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Jak wskazano wyżej, ustalenie kursu waluty CHF dla celu określenia kwoty salda kredytu pozostawione zostało w wyłącznej dyspozycji pozwanego banku. Tożsame postanowienia odnosiły się do ustalenia wysokości rat kredytu na etapie jego spłaty. Powyższe oznacza, że w chwili zawarcia umowy kredytobiorcy nie mieli możliwości oceny tego, jak będzie się kształtowała kwota kredytu, a następnie wysokość ich zobowiązania z tytułu zawartej umowy. Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości nie tylko własnego zobowiązania wobec klienta, ale także następnie zobowiązania klienta wobec banku stanowi wyraz nierównego traktowania stron w umowie, co czyni tego rodzaju postanowienia umowy niedozwolonymi.

Skutkiem uznania postanowień zawartych w 1 § ust. 1, § 2 ust. 9, § 5 ust. 1 i 8 umowy za abuzywne jest, zgodnie z art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., ich bezskuteczność, a w ocenie Sądu Okręgowego nie ma możliwości utrzymania spornej umowy. Powodowie pozostają świadomi znaczenia żądania stwierdzenia nieważności umowy i skutków, jakie się z tym wiążą, nie zachodzi więc obawa o naruszenie podstawowych standardów ochrony powodów jako konsumentów, wyznaczonych art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG. Eliminacja spornych postanowień umowy ze względu na abuzywność klauzul waloryzacyjnych, które służyły określeniu kursu sprzedaży CHF na potrzeby ustalenia wysokości raty kapitałowo-odsetkowej, wpłynie na zmianę głównego przedmiotu umowy z tej przyczyny, że klauzule dotyczą głównych zobowiązań powodów jako kredytobiorców, związanych ze spłacaniem rat w ich kapitałowej części oraz ustaleniem pozostałej do zapłacenia części kapitału kredytu. Ewentualne wyeliminowanie wskazanych klauzul z podanego powodu nie może pozwalać na utrzymanie umowy nie tylko dlatego, że chodzi o główne świadczenia powodów, bez których charakter umowy nie mógłby zostać zachowany, lecz również z tej przyczyny, że bez tych klauzul wykonywanie umowy w ogóle nie byłoby możliwe bez zasadniczej zmiany jej charakteru prawnego, który oddawał prawną i gospodarczą przyczynę jej zawarcia nie tylko przez pozwanego, lecz również przez powodów. W sytuacji, gdy stosowanie samego mechanizmu indeksacji kredytu do CHF, a nawet znanego w dacie jej zawarcia kursu kupna CHF, po którym kredyt wyrażony w walucie polskiej został przeliczony na CHF, nie stanowiło samo w sobie niedozwolonego postanowienia umownego, eliminacja klauzul dotyczących zastosowania kursu sprzedaży z tabeli wyłączałaby wykonywanie takiej umowy ze względu na niemożliwość zgodnego z jej treścią ustalenia wysokości rat. Poza tym klauzula waloryzacyjna stanowi czynnik odróżniający w sposób wyraźny tę umowę od umowy „zwykłego” kredytu złotowego. Umowa kredytu w złotych jest bowiem inną umową, aniżeli umowa kredytu w złotych indeksowanego do waluty obcej. E. verbis rozróżnienie to zostało wprowadzone do ustawy prawo bankowe dopiero na mocy ustawy z dnia 29 lipca 2011 r., tzw. ustawy antyspreadowej, poprzez dodanie pojęcia umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska. Kredyty indeksowane do obcej waluty stanowią formę pośrednią między kredytem złotowym, bowiem są one udzielane i spłacane w złotych, a kredytem walutowym, z którym łączy je rozliczanie ich w walucie oraz charakterystyczne dla walutowych kredytów oprocentowanie według stopy LIBOR. Na marginesie należy wskazać, że to właśnie dążenie do możliwości uzyskania oprocentowania kredytu według stopy LIBOR a nie WIBOR, która z reguły jest znacznie wyższa, było rzeczywistym motywem wyboru w miejsce umowy kredytu Złotowego umowy kredytu złotowego indeksowanego do CHF. Utrzymanie w mocy umowy kredytowej bez klauzul indeksacyjnych, ale z pozostawieniem oprocentowania według stawki LIBOR nie jest możliwe, ponieważ stanowiłoby niedozwoloną ingerencję w zgodne oświadczenia stron o wyborze umowy kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego. Brak jest także możliwości zastosowania na moment zawarcia umowy przepisu dyspozytywnego, umożliwiającego wykonanie zobowiązania zgodnie z wolą stron poprzez zastosowanie

kursu średniego CHF publikowanego przez NBP w dniu uruchomienia kredytu. Przepis art. 358 k.c. w obecnym brzmieniu został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz ustawy - Prawo dewizowe i obowiązuje dopiero od 1 stycznia 2009 r. Sądowi znane są orzeczenia, według których w powyższej sytuacji należałoby stosować kurs średni NBP poprzez zastosowanie w drodze analogii przepisów prawa wekslowego. W ocenie Sądu taka ingerencja 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 wyrok z dnia 3 października 2019 r. Nie sposób także, zdaniem Sądu, zastosować w zaistniałej sytuacji do rozliczeń stron kursu średniego NBP na podstawie zwyczaju w rozumieniu art. 354 k.c. W przypadku umów kredytu indeksowanego brak jest sposobu określania świadczeń stron, który przyjąłby się powszechnie, ponieważ w tego rodzaju umowach banki stosowały własne tabele i same ustalały kursy sprzedaży i kupna waluty. Nie zachodzi zatem możliwość wypełnienia luki ani na zasadzie zwyczaju, ani przepisem dyspozytywnym.

Podsumowując Sąd Okręgowy uznał, że jeżeli bez niedozwolonych postanowień dotyczących sposobu indeksacji kredytu umowa nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym ze względu na brak istotnych elementów, orzec należało o jej nieważności na podstawie art. 58 § 1 k.c. Dlatego też Sąd I instancji w pkt 1 wyroku oddalił żądanie główne powodów, w ramach którego domagali się oni zasądzenia należności w związku z ustaleniem bezskuteczności postanowień umowy dotyczących indeksacji przy utrzymaniu umowy w mocy w pozostałym zakresie, uwzględniając jednocześnie twierdzenia powodów co do nieważności spornej umowy kredytu (pkt 2 wyroku). Skutkiem ustalenia nieważności umowy jest powstanie po stronie powodów na podstawie art. 410 § 1 k.c. roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia. Na zasadzie art. 410 § 1 k.c. należało zatem przyjąć, że zgodnie z art. 405 k.c. pozwany obowiązany był do jego zwrotu, przy czym obowiązku tego nie eliminuje fakt, że powodowie mimo posiadania świadomości co do kwestionowanych zapisów umowy realizowali wynikające z niej świadczenia. Zgodnie bowiem z art. 411 pkt 1 k.c. wiedza w zakresie braku obowiązku realizowania świadczenia nie wyłącza obowiązku jego zwrotu m.in. wówczas, gdy spełnienie świadczenia nastąpiło w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. W ocenie Sądu Okręgowo nie był zasadny podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczenia powodów o zapłatę. Brak było podstaw do stosowania do roszczeń powodów przepisu art. 731 k.c., albowiem nie są to roszczenia wynikające z prowadzenia rachunku bankowego. Zgodnie z art. 118 k.c., w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie w dniu 9 lipca 2018 r., jeżeli przepis szczególnie nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi sześć lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej - trzy lata, jednakże koniec terminu przedawnienia przypada na ostatni dzień roku kalendarzowego, chyba że termin przedawnienia jest krótszy niż dwa lata. W myśl art. 5 ust. 1 ustawy zmieniającej do roszczeń powstałych przed dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej i w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych stosuje się od dnia wejścia w życie ustawy zmieniającej przepisy k.c. w brzmieniu nadanym tą ustawą. Roszczenie powodów stało się wymagalne dopiero wraz z wyartykułowaniem przez nich żądania stwierdzenia nieważności umowy, a więc pod rządami art. 118 k.c. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie w dniu 9 lipca 2018 r. Dochodzone pozwem roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia nie jest świadczeniem okresowym ani, o czym była już mowa wyżej, związanym z prowadzeniem działalności gospodarczej. Termin przedawnienia tego roszczenia wynosi zatem 6 lat i jeszcze nie upłynął. Zwrócić należy przy tym uwagę, że co do zasady polskim systemie prawnym nie ma instytucji żądania stwierdzenia nieważności umowy na żądanie. Jak jednak wyjaśnił TSUE w powołanym wyżej wyroku z dnia 3 października 2019 r. (C-260/18), faktycznie to od świadomego żądania konsumenta zależy ocena, czy jest podstawa dla sądu do stwierdzenia nieważności umowy. Dopiero więc od tego momentu można mówić, że świadczenie kredytobiorcy stało się nienależne (por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 sierpnia 1972 r., sygn. akt III CRN 156/72 (OSNCP 1971, nr 4, poz. 71). Nawet zresztą gdyby przyjąć - choć sprzeciwia się temu orzecznictwo TSUE (zob. m.in. wyrok w sprawie L.H. przeciwko (...) (...), C-485/19) - że początek biegu terminu przedawnienia roszczeń powodów należy wiązać z momentem spełnienia przez nich nienależnego świadczenia, zarzutu przedawnienia również nie można by uznać za zasadny. Powodowie ograniczyli żądanie zwrotu nienależnego świadczenia do świadczeń

spełnionych w okresie dziesięciu lat przed wniesieniem pozwu. Dodatkowo w ocenie Sądu Okręgowego podniesienie przez pozwanego zarzutu przedawnienia stanowiłoby nadużycie prawa w rozumieniu przepisu art. 5 k.c.

Nadto Sąd Okręgowy nie uwzględnił podniesionego przez pozwanego w odpowiedzi na pozew zarzut zatrzymania na wypadek uznania umowy za nieważną (art. 496 i 497 k.c.) Pozwany zgłosił zarzut zatrzymania warunkowo, formułując jednocześnie stanowcze twierdzenie o ważności spornej umowy, które podtrzymywał w toku całego postępowania. W doktrynie przyjmuje się, że zastrzeganie warunku w przypadku składania jednostronnych oświadczeń woli o charakterze prawokształtującym jest niedopuszczalne, a zastrzeżenie warunku powoduje w przypadku takiej czynności jej nieważność z uwagi na sprzeczność z właściwością czynności prawnej, o czym stanowi art. 89 k.c. (zob. m.in. Z. Radwański, R. Trzaskowski w: Z. Radwański (red.), A. Olejniczak (red.), System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne — część ogólna, wyd. 3, Warszawa 2019, s. 352 oraz M. Pazdan, komentarz do art. 89 k.c. w: K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Art. 1-449¹⁰, wyd. 10, Warszawa 2020). Ponieważ oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania jest jednostronną czynnością prawną o takim charakterze, dokonanie jej pod warunkiem czyni ją bezskuteczną. Ponadto w toku postępowania pozwany, jak już wskazano wyżej, nie zgłosił zarzutu potrącenia, jak również nie wytoczył powództwa wzajemnego, wobec czego zasadność i wysokość przysługującego mu od powodów świadczenia wzajemnego nie była przedmiotem badania w niniejszej sprawie. Z tych przyczyn Sąd nie uwzględnił podniesionego przez pozwanego zarzutu zatrzymania w treści wydanego rozstrzygnięcia. Z powyższych względów Sąd Okręgowy w pkt 3 wyroku zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwoty po 22 969,68 CHE z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 31 października 2019 r. do dnia zapłaty. Nie istnieje podstawa do przyjęcia, że pomiędzy powodami jako wierzycielami istnieje solidarność. Zobowiązanie jest solidarne tylko jeśli wynika to z ustawy lub z czynności prawnej (art. 369 k.c.). Nie istnieje norma prawna, która nadawałaby solidarny charakter zobowiązaniu z tytułu zwrotu nienależnego świadczenia. Solidarności nie mogła też wykreować czynność prawna, gdyż umowa kredytu była nieważna, a ponadto jej postanowienia wprowadzały solidarność po stronie kredytobiorców jako dłużników, co nie oznacza automatycznego ustanowienia solidarności kredytobiorców jako ewentualnych wierzycieli banku. Równocześnie uznać należy, że, bez zaistnienia szczególnych okoliczności, spłata kredytu przez każdego z kredytobiorców oznacza spełnianie świadczenia w imieniu każdego z zobowiązanych. Kredytobiorca świadcząc na rzecz banku działa z zamiarem spłaty wspólnego długu wynikającego z wykorzystania kredytu. Zubożonym stają się oboje kredytobiorcy. Natomiast świadczenie pieniężne jest ze swej istoty podzielne, tj. może być spełnione częściowo bez istotnej zmiany przedmiotu lub wartości (art. 379 § 2 k.c.). Dlatego też, zgodnie z art. 379 § 1 k.c., wierzytelność uległa podziałowi na tyle niezależnych od siebie części, ilu jest wierzycieli (por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 19 czerwca 2019 r. XXV C 763/19). O należnych powodom odsetkach za opóźnienie Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 w związku z art. 455 k.c. Dochodzone roszczenie stało się wymagalne najpóźniej w dniu 31.10.2019 r. tj. dniu udzielenia przez pozwanego odpowiedzi na reklamację powodów.

W pkt 4 Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 1499 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 18 stycznia 2020 r. do dnia zapłaty, tytułem uzasadnionych kosztów, jako powodowie ponieśli na potrzeby niniejszego postępowania. Strona powodowa przygotowując się do wniesienia sprawy do Sądu, niewątpliwie chce uzasadnić swoje roszczenie, nie ma więc innej możliwości, by przygotować je w oparciu o prywatną opinię, ekspertyzę, kosztorys. Powód (powodowie) wnosząc pozew jest obowiązany określić swoje żądanie, a ponieważ jego roszczenie jest roszczeniem majątkowym, to obligatoryjnie musi oznaczyć wartość przedmiotu sporu. W tych okolicznościach uzasadnionym było skorzystanie przez powodów z prywatnej ekspertyzy. Koszty te stanowią obecnie stratę w majątku powodów, która pozostaje właśnie w adekwatnym związku przyczynowym z działaniem pozwanej. Trzeba pamiętać, że sprawy, które swoim przedmiotem obejmują zagadnienia poddane pod osąd Sądu w niniejszym procesie, należały i należą do spraw w których stanowiska w literaturze przedmiotu i orzecznictwie nie były jednolite, kształtowały się różnie, często od siebie odmiennie. Po stronie pozwanej nie zachodziły natomiast przesłanki za uznaniem o chęci polubownego rozstrzygnięcia sporu na etapie przedsądowym. O należnych powodom odsetkach za opóźnienie Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 w związku z art. 455 k.c. Powyższe roszczenie stało się wymagalne po upływie 7 dni od daty odbioru wezwania przez pozwaną. Tym samym począwszy od kolejnego dnia po upływie ww. terminu, powodom należą się odsetki ustawowe za opóźnienie w zapłacie kwoty wskazanej powyżej. Zgodnie z żądaniem strony powodowej, należało je zasądzić od dnia odpowiedzi pozwanej na wezwanie do zapłaty (tj. 18.01.2020 r.).

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., zasądzając od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6.334 zł. na którą złożyły się kwoty: 1000 zł tytułem opłaty od pozwu, 34 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, koszty zastępstwa procesowego w kwocie 5400 zł, ustalonej na podstawie § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie, jako jednokrotność stawki minimalnej (pkt 4 wyroku). Powodów reprezentował jeden pełnomocnik, a z uwagi na występujące po stronie powodów współuczestnictwo materialne, należało zasądzić zwrot kosztów zastępstwa procesowego w wysokości jednokrotności stawki minimalnej, przy czym z uwagi na istniejącą po ich stronie wspólność majątkową małżeńską, brak było podstaw do ich zasądzenia solidarnie, stąd w pozostałym zakresie wniosek strony powodowej o przyznanie kosztów zastępstwa procesowego podlegał oddaleniu (pkt 5 wyroku). Zasądzona kwota odpowiada w ocenie Sądu charakterowi sprawy i nakładowi pracy pełnomocnika powodów.

Apelację od wyroku wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w części dotyczącej punktów 2, 3, 4 oraz 5 i domagając się jego zmiany przez oddalenie powództwa w całości. Alternatywnie wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. W każdym z tych przypadków wniósł o zasądzenie kosztów procesu za obie instancje.

Pozwany podniósł zarzuty naruszenia prawa materialnego, a to:

1. art. 189 k.p.c. przez jego błędną wykładnię, podlegającą na przyjęciu że:

a) powodowie posiadali interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie, pomimo iż ma ono charakter wyjątkowy, a powodom przysługiwało roszczenie o zapłatę, z którego skorzystali;

b) nietrafne przyjęcie, że po eliminacji postanowień dotyczących klauzul indeksacyjnych rozumianych jako stosowanie podwójnych kursów kupna i sprzedaży, główny przedmiot umowy uległ zmianie a istotne przedmiotowo postanowienia umowy nie zostały w ogóle określone, skoro umowa zachowuje charakter kredytu indeksowanego do kursu CHF, znana jest wysokość zobowiązania w CHF i można umowę wykonywać bez widełek kupna – sprzedaży, skoro po ich eliminacji pozostaje kurs bazowy;

2. art. 385¹ § 1 k.c. w zw. art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, poprzez jego błędną wykładnię i zastosowanie, polegające na:

a) nietrafnym zastosowaniu w niniejszej sprawie w/w do postanowień umowy dotyczących świadczenia głównego (indeksacji), sformułowanego w sposób jednoznaczny i zrozumiały, a zatem nie podlegających w ogóle badaniu pod kątem abuzywności;

b) pomimo, iż przepis art. 385¹ § 1 k.c. nie powinien zostać zastosowany w sprawie, z ostrożności pozwany podniósł, iż Sąd stosując tej przepis nietrafnie przyjął:

- że art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG nie pozwala na zastąpienie kursu sprzedaży z tabeli banku żadnym innym kursem ogłaszanym przez NBP lub przynajmniej tożsamym z nim kursem bazowym z tabeli A pozwanego, powstałym wskutek wyeliminowania widełek spread;
- że umowne odesłanie do tabeli kursowej pozwanego (tabeli A) oraz stosowanie kursów kupna i sprzedaży przy dokonywaniu wymiany walutowej w związku z wykonywaniem umowy spełniało kumulatywnie było sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszało interesy powodów, doprowadziło do powstania nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść powodów z tego względu, że pozwany rzekomo mógł ustalać kursy walutowe arbitralnie i w sposób niczym nie ograniczony; przesłanki abuzywności wymienione w art. 385¹ § 1 k.c.;

c) Sąd I instancji nietrafnie powołał się na nieistniejące i wykreowane przez powodów na potrzeby procesu rzekome „dobre obyczaje” by móc następnie uzasadnić sprzeczność umowy z tymi nieistniejącymi i nieznanymi stronom w dacie kontraktowania obyczajami (obowiązek poinformowania powodów o stosowanej metodologii ustalania kursów

walut, pouczenie powodów o możliwej skali przyszłych zmian kursów, zakaza stosowania art. 5 ust. 2 pkt 7 prawa bankowego w stosunku do konsumentów skutkujący obowiązkiem posługiwania się innymi niż własne kursami walut, zapewnienie powodom możliwości negocjowania kursów walut, pomimo iż kurs taki nie stanowił części umowy);

3. art. 385¹ § 2 k.c. poprzez nietrafne przyjęcie, że po wyeliminowaniu umownego odesłania do kursów Tabeli A pozwanego umowa nie wiąże w pozostałym zakresie, gdyż nie nadaje się do wykonania, chociaż:

a. jeżeli niedozwolone postanowienia dotyczą stosowania spreadów, to ich wyeliminowanie nie powoduje, że umowy nie można wykonać, skoro pozostaje kurs bazowy CHF, tożsamy z kursem średnim NBP i pozwalający na dalsze wykonywanie umowy bez widełek kupna i sprzedaży ;

b. nadal pozostaje oznaczona kwota zobowiązania wyrażona w CHF, wysokość rat w CHF, harmonogram spłat oraz oprocentowanie oparte o LIBOR dla CHF;

c. wskutek zastosowania przepisu dyspozytywnego można zastosować do rozliczenia kredytu kurs średni NBP zgodnie z art. 358 § 2 k.c., obowiązującym w dacie zaistnienia sporu;

d. orzekanie o nieważności stosunku prawnego nie jest normalnym i typowym sposobem stosowania Dyrektywy, lecz stanowi środek ostateczny, w pierwszej kolejności należy rozważać zawsze możliwość zachowania bytu prawnego danej umowy – co w okolicznościach sprawy uzasadniałoby oddalenie powództwa o ustalenie;

4. art. 385¹ § 3 k.c. w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że:

a) dyspozycja normy wyrażonej w tym przepicie obejmuje także obowiązek „objaśniania” czy uzgadniania nie będących częścią umowy parametrów zewnętrznych, niezależnych od woli stron, takich jak kształtowanie się kursów walutowych czy oprocentowania zmiennego, a w rezultacie przyjęcie, że mechanizm indeksacji jest abuzywny dlatego, że powodowie nie mieli rzeczywistego wpływu na kształtowanie się kursu CHF publikowanego przez pozwanego, bądź dlatego, że pozwany nie objaśnił im szczegółowych mechanizmów ekonomicznych wpływających na wysokości kursów publikowanych w tabeli A, nadto zaniedbał zapoznania powodów ze stosowanymi algorytmami używanymi do obserwacji tych kursów, przy czym zdaniem Sądu I instancji, taka wiedza (a nie sama znajomość aktualnych kursów publikowanych w tabeli A) miałaby być na tyle niezbędna do podjęcia decyzji o zawarciu umowy, że jej brak uzasadnia uznanie umowy za nieważną pomimo 12 letniego okresu jej wykonywania;

b) powodowie nie mieli możliwości indywidualnego negocjowania postanowień umowy, albowiem stanowiła ona narzucony im wzorzec, podczas gdy:

- powodowie samodzielnie wybrali metodę indeksacji, walutę indeksacji, rodzaj kredytu, cel kredytowania, okres kredytowania, rodzaj rat, mogli negocjować prowizję, wybierać daty uruchomienia, decydować o jego przewalutowaniu na złote, czy spłacie bezpośrednio w CHF;
- uprawnienie pozwanego do posługiwania się wzorcem umowy w obrocie konsumenckim, regulaminami czy ogólnymi warunkami stanowiące *lex specialis* w stosunku do art. 385¹ § 3 k.c. jest przewidziane wprost w art. 109 ust. 1 prawa bankowego;
- umowa kredytu nie jest umowa adhezyjną, do której można po prostu przystąpić i której postanowienia nie są negocjowane;
- kursy walut, zwłaszcza przyszłe, do których odwołuje się umowa nie są objęte obowiązkiem indywidualnej negocjacji;

5. art. 385¹ § 4 k.c. w zw. z art. 232 k.c. poprzez:

a) jego zastosowanie, pomimo, iż w sytuacji gdy kwestionowane postanowienia dotyczyły świadczenia głównego sformułowanego jednoznacznie, cały art. 385¹ k.c. nie powinien znaleźć zastosowania;

b) wobec niestosowania art. 385¹ k.c., niedopuszczalnym zastosowaniu tego przepisu w stosunku do wszystkich twierdzeń powodów, odwróceniu ciężaru dowodu i zwolnieniu powodów z obowiązku udowadniania swoich spekulacji i nałożeniu na pozwanego obowiązku ich sfalsyfikowania;

c) uznanie, iż pozwany nie sprostał wymogom wynikającym z przepisu i nie udowodnił, że kwestionowane w procesie postanowienia umowne zostały indywidualnie uzgodnione z powodami, kształtują ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszają ich interesy, a nadto że dotyczą postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, które zostały sformułowane w sposób jednoznaczny;

6. art. 385² k.c. poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na:

a. uwzględnieniu przy ocenie zgodności umowy z dobrymi obyczajami okoliczności nie istniejących w dacie kontraktowania, lecz zaistniałych wiele lat po zawarciu umowy – tj. okoliczności że kurs CHF wzrósł po latach od chwili zawarcia umowy, to jest nieuwzględnieniu następujących faktów:

- w dacie zawierania umowy w 2008r., w warunkach obowiązywania zasady pewności prawa, nie istniały żadne wątpliwości co do ważności umowy kredytów indeksowanych, nie istniały żadne obyczaje czy przepisy nakładające obowiązek dodatkowego wyjaśniania zasad ustalania spreadów przez banki;
- w dacie zawarcia umowy kredyt był korzystniejszy od kredytu złotowego a raty były niższe;
- powodowie byli świadomi ryzyka kursowego i godzili się na nie;
- żadna ze stron nie była w stanie przewidzieć przyszłych kursów CHF;
- kursy historyczne CHF były stronom znane jako notoria;
- kursy CHF stosowane przez pozwanego zgodnie z art. 111 prawa bankowego były rynkowe;
- żadna ze stron umowy nie miała wpływu na kształtowanie się kursu CHF;
- oczekiwanie, że pozwany będzie dokonywał czynności bankowych przy dokonywaniu z powodami transakcji wymiany walutowej przy wykonywaniu umowy, czy stosował niekomercyjny kurs referencyjny NBP nie znajduje uzasadnienia;
- samodzielnego zwrócenia się powodów o udzieleni im kredytu indeksowanego kursem CHF i wyboru indeksacji przez powodów;
- udzielenia przez pozwanego powodom wszelkich informacji o umowie, ryzyku kursowym, pokazaniu symulacji zmian wysokości zobowiązania w zależności od zmian kursowych;
- udostępnieniu powodom z wyprzedzeniem projektu umowy do zapoznania się;

b. zastosowaniu do oceny zgodności umowy z dobrymi obyczajami obyczajów nie istniejących w dacie kontraktowania lecz ewentualnie w dacie orzekania a polegających na obowiązku objaśniania konsumentom zasad i mechanizmów kształtowania się kursów walut i ustalania spreadu przez pozwanego – przy czym pozwany kwestionuje w ogóle istnienie takiego obyczaju czy praktyki, albowiem znajdują one oparcie wyłącznie w twierdzeniach powodów sformułowanych na potrzeby procesu;

7. naruszenie art. 5 ust. 2 pkt 7 prawa bankowego, polegające na jego niezastosowaniu, wskutek czego Sąd I instancji dokonując ustaleń prawnych i faktycznych nie uwzględnił, że:

a. w wykonaniu umowy dochodzi do dwóch odrębnych transakcji wymiany walutowej (przy uruchomieniu i spłacie kredytu), w których pozwany może stosować własne kursy walut, przy czym dla transakcji wypłaty kredytu z samej jej natury właściwy jest kurs kupna, a przy spłacie kurs sprzedaży z Tabeli A;

b. stosowanie kursów kupna i sprzedaży jest czynnością bankową i nie istnieje prawny obowiązek uzgadniania tych kursów z konsumentami; żaden przepis prawa ani obyczaj nie przewiduje instruowania konsumentów o sposobie i metodologii ustalania kursów walut;

c. odwołanie się do własnych kursów walutowych (i samodzielnie ustalanych) nie może stanowić niedozwolonego działania, skoro jest przewidziane przepisami *ius cogens*;

d. zarzut rzekomej arbitralności przy ustalaniu kursów walut nie znajduje uzasadnienia w świetle braku jakichkolwiek przepisów nakazujących ustalanie kursów walut w jakiś szczególny sposób;

w rezultacie – Sąd *meriti* nie trafnie ustalił, że umowne odesłanie do kursów pozwanego z Tabeli A jest postanowieniem niedozwolonym, skutkującym nieważnością całej umowy;

8. art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego przez jego błędne zastosowanie wyrażające się w przyjęciu, że powodowie powinni mieć zapewniony wpływ na kursy walut publikowane w Tabeli A pozwanego, ewentualnie przepis ten, nakłada – oprócz obowiązku publikacji kursów – także obowiązek objaśnienia zasad ich ustalania;

9. art. 385 § 2 k.c. polegające na jego błędnej wykładni i nietrafnym przyjęciu, jakoby umowne odesłanie do tabeli kursowej (tabeli A) nie zostało sformułowane w sposób jednoznaczny dlatego, że przyszły kurs CHF nie daje się przewidzieć, czy też ze względu na to, że znane powodom wartości kursów CHF opublikowane w tej tabeli nie zostały dodatkowo objaśnione przez wskazanie metodologii ich ustalania;

10. art. 109 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego w zw. z art. 385¹ § k.c. polegające na ich błędnej wykładni i niewłaściwym zastosowaniu, wyrażające się w nietrafnym ustaleniu, że:

a. skoro pozwany posługiwał się wzorcem umowy, to powodowie nie mogli indywidualnie negocjować jej postanowień, nie mieli zapewnionego wpływu na wysokość kursu CHF, który stanowi niezależny od stron i obiektywny miernik wartości;

b. wysokość kursu CHF do której odwołuje się umowa stanowi jedno z postanowień umowy i z tego względu podlega negocjacji z art. 385¹ § 1 k.c. – podczas gdy umowa jedynie odwołuje się do niezależnego od stron, obiektywnego miernika;

11. art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG w zw. z art. 2 i 3 Traktatu o Unii Europejskiej i art. 2 Konstytucji RP przez ich niezastosowanie, co w rezultacie doprowadziło Sąd I instancji do zastosowania nieproporcjonalnej dla pozwanego sankcji w postaci nieważności umowy, co sprzeczne jest z celem Dyrektywy;

12. art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy prawo bankowe (tzw. ustawa antyspreadowa) przez jego błędną wykładnię, co doprowadziło do nieuwzględnienia faktu, iż wejście w życie tej ustawy uchyliło potencjalną abuzywność postanowień umowy dotyczących mechanizmu indeksacji;

13. art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. L. przepisów wprowadzających kodeks cywilny przez jego niezastosowanie do umowy o charakterze ciągłym, zawartej przed jego wejściem w życie i niedokonanie oceny skutków nieważności umowy według stanu na dzień zaistnienia sporu, tj. z uwzględnieniem możliwości zastosowania do rozliczeń średniego kursu NBP;

14. art. 354 k.c. w zw. z art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie, wynikające z nietrafnego przyjęcia, że po usunięciu z umowy abuzywnych postanowień nie jest możliwe zastosowanie średniego kursu NBP w uwagi na brak zwyczaju, pomimo iż bezsporne jest, że zwyczaj taki istnieje i był stosowany właśnie na gruncie niniejszego stanu faktycznego przez długie lata, a w polskim prawie ugruntowana jest w orzecznictwie i piśmiennictwie zasada stosowania kursu średniego NBP do umów przewidujących rozliczenia w walucie, ale nie przewidujących sposobu określania tego kursu;

15. art. 395 k.c. w zw. z art. 5 k.c. przez jego niezastosowanie w niniejszej sprawie, albowiem Sąd uwzględniając powództwo na tej podstawie jakoby umowa po usunięciu z niej rzekomo abuzywnych postanowień nie nadawała się do wykonania i była nieważna, w rzeczywistości umożliwił powodowi odstąpienie od umowy, która stała się dla niego nieopłacalna ze względu na niezależny od stron, późniejszy i nieistniejący w dacie kontraktowania wzrost kursu CHF, czyli po zmaterializowaniu się znanego powodowi i akceptowanego na etapie zawierania umowy ryzyka walutowego; w dodatku to odstąpienie nastąpiło po skorzystaniu przez powoda ze świadczenia pozwanego, po powiększeniu majątku powoda wskutek skorzystania z tego świadczenia oraz w oparciu o jednostronne oświadczenie woli powoda – co uzasadnia stwierdzenie, że takie roszczenie stanowi nadużycie prawa i nie korzysta z ochrony;

16. art. 123 § 1 pkt. 2 k.c. w zw. z art. 410 k.c. i w zw. z art. 61 k.c. oraz art. 65 k.c. poprzez ich niezastosowanie wyrażające się w pominięciu okoliczności, iż w razie uznania, iż umowa po wyeliminowaniu z niej rzekomo niedozwolonych postanowień jest nieważna, powód wielokrotnie uznania swojego długu poprzez czynności faktyczne i prawne i w rezultacie błędnym ustaleniu, że świadczenie powoda było nienależne, gdyż nastąpiło bez podstawy prawnej - podczas gdy nawet w razie uznania, że umowa jest nieważna, strony łączy stosunek zobowiązaniowy wynikający ze złożonych przez nie następczo oświadczeń woli oraz czynności konkludentnych;

17. naruszenie art. 118 k.c. i 120 k.c. w zw. z art. 731 k.p.c. w zw. z art. 455 k.c. poprzez ich niezastosowanie i nieuwzględnienie, iż roszczenie powodów jest przedawnione;

18. art. 98 k.p.c. w zw. z art. 368 § 2 k.p.c. polegające na zasądzeniu w punkcie 4 wyroku kwoty roszczenia będącej w istocie kosztem prowadzenia procesu, przy czym koszt ten był zbędny wobec całkowicie niespornego charakteru rozliczeń pomiędzy stronami i oparciu roszczenia przez powodów na rozliczeniach kredytu pochodzących od pozwanego.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji w całości, jako oczywiście bezzasadnej. Wnieśli o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego.

W piśmie z dnia 2 marca 2022r. pozwany podniósł zarzut potrącenia wierzytelności dochodzonych pozwem z wierzytelnością banku o zwrot wypłaconego kapitału w kwocie 477 972,00 zł, dołączając do pisma skierowane do powodów: wezwanie do zapłaty z dnia 20 maja 2022r. oraz oświadczenie o potrąceniu z dnia 14 czerwca 2022r.

Powodowie w piśmie z dnia 30 czerwca 2022r. wnieśli o nieuwzględnienie zarzutu potrącenia.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie w części dotyczącej rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 4 wyroku oraz na skutek podniesionego w niej zarzutu potrącenia odnośnie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 3 wyroku, aczkolwiek zarzuty podniesione w apelacji i kwestionujące rozstrzygnięcie Sądu I instancji nie były uzasadnione.

Ustalenia faktyczne poczynione w sprawie przez Sąd Okręgowy i przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia były prawidłowe i znajdowały potwierdzenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Sąd odwoławczy akceptuje ocenę Sądu Okręgowego, że umowa zawarta przez strony zawierała niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ k.c., a po wyeliminowaniu ich z umowy, nie jest możliwe dalsze jej wykonywanie, co prowadzi do uwzględnienia zgłoszonego przez powodów żądania ustalenia nieważności umowy kredytu.

Dokonując oceny prawnej żądań pozwu w kontekście opisanej wyżej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia stwierdzić należy, że nie budzi wątpliwości ocena Sądu Okręgowego prowadząca do wniosku, że powodowie wykazali w niniejszej sprawie istnienie interesu prawnego jako przesłanki powództwa o ustalenie zgodnie za art. 189 k.p.c. Pomimo tego, iż powszechnie przyjmuje się, że możliwość wystąpienia z roszczeniem o świadczenie skutkuje uznaniem braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia np. nieważności umowy, to w ocenie Sądu Apelacyjnego powodowie mają interes prawny w ustaleniu nieważności umowy, niezależnie od tego, że wystąpili jednocześnie z żądaniem zapłaty. Samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie czy też wystąpienie z roszczeniem o świadczenie, nie zawsze prowadzi do uznania braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną ochronę prawną uzasadnionych interesów powodów, z kolei w sytuacji gdy sporem o świadczenie nie będą mogły być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powodów, ponieważ wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia, przyjąć należy, że powodowie mają interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Dotyczy to zwłaszcza tych przypadków, gdzie żądaniem ustalenia objęte jest twierdzenie o nieistnieniu stosunku prawnego, a konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się wyłącznie do aktualizacji obowiązku świadczenia przez pozwanego, lecz wpływają na określenie treści praw i obowiązków powodów jako dłużników pozwanego. Taka sytuacja występuje, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powodów, czyli domaga się zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy, z czym mamy do czynienia w okolicznościach niniejszej sprawy. Zaznaczyć wypada, że powodowie według treści umowy kredytu nie wykonali zobowiązania zwrotu świadczenia, a pozwany traktuje ich jak swoich dłużników (kredytobiorców). Umowa będąca przedmiotem oceny w niniejszym postępowaniu stanowi długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Z umowy kredytu wynika, że została ona zawarta na okres 33 lat, czyli do 25 stycznia 2041r., a z zaświadczenia wystawionego przez pozwanego w dniu 28 listopada 2019r. wynika, że pozostałe do zapłaty saldo kredytu w listopadzie 2019r. wynosiło 129 916,57 CHF. W tej sytuacji powodowie mają interes w ustaleniu nieważności umowy w oparciu o przepis art. 189 k.p.c., gdyż taki wyrok ureguluje ostatecznie stosunek istniejący pomiędzy stronami i na tej podstawie będą mogli domagać się zwrotu świadczeń już spełnionych, ale i o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Orzeczenie sądu ustalające nieważność określonej czynności prawnej doprowadzi do zniesienia wątpliwości stron i zapobiegnie dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy. Wobec powyższego podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. okazał się chybiony.

Dalsze zarzuty pozwanego koncentrują się dokonanej przez Sąd Okręgowy ocenie ważności umowy, pod kątem zawartych w niej klauzul niedozwolonych stosowanych przez banki w kredytach udzielanych konsumentom określanych w praktyce jako kredyty denominowane lub indeksowane do waluty obcej. Zdaniem skarżącego kredyt objęty sporem w niniejszej sprawie był udzielony w walucie obcej. Zgodnie z § 1 ust. 1 umowy udzielony powodom kredyt był indeksowany do CHF, a wypłacona mu kwota (477 792 zł) miała zostać przeliczona na CHF według kursu kupna CHF z tabeli kursów walut obcych obowiązującej w Banku w dniu wypłaty (uruchomienia) kredytu. Dalej w § 5 ust. 1 umowy strony uzgodniły, że spłata kwoty kredytu wraz odsetkami (wyrażane będą w CHF) będzie następować w złotych polskich z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu wymagalnej spłaty raty, zgodnie z tabelą kursów Banku. Oceny uczciwego, a zarazem 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 1993r. 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.

W kontekście tych zarzutów należy dokonać wykładni spornych postanowień umowy, a zgodnie z art. 65 § 2 k.c. 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 kierując się wynikającymi z art. 65 k.c. zasadami wykładni umowy, powinien brać 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 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 którym 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. Zatem powodowie nie otrzymali i zgodnie z umową nie mieli otrzymać świadczenia w walucie obcej. Świadczenie kredytodawcy miało bowiem zgodnie z umową nastąpić w PLN, a odwołanie się do wartości tego świadczenia w CHF miało jedynie służyć wyliczeniu wysokości rat kredytowych należnych od kredytobiorców i ustaleniu oprocentowania kredytu przy wykorzystaniu zmiennej stopy LIBOR. Brak zatem podstaw do przyjęcia by umowę będącą przedmiotem sporu kwalifikować jako kredyt walutowy. Z materiału dowodowego wynika też, że zwrot kredytu następuje w PLN, poprzez zobowiązanie powodów do zapewnienia na wskazanym w umowie rachunku bankowym środków pieniężnych o wartości umożliwiającej pobranie raty kredytowej przeliczonej z CHF według kursu stosowanego przez pozwany bank.

Nie budzi wątpliwości, iż powodowie nie dążyli do pozyskania od kredytodawcy świadczenia w walucie obcej, a ich celem, znanym bankowi co wynika wyraźnie z treści § 1 ust. 3 umowy, było uzyskanie kredytu na częściowe sfinansowanie robót budowlanych związanych dokończeniem budowy domu jednorodzinnego położonego w P. oraz spłatę kredytu mieszkaniowego w Banku (...). 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 wysokość oprocentowania, które wpływało na wysokość raty. 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, zgodnie z § 2 i § 2 umowy.

Powodowie zawierając umowę kredytu mieli status konsumentów, zgodnie z art. 22¹ k.c., który stanowi, że za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. O statusie konsumenta decyduje brak bezpośredniego związku dokonywanej przez osobę fizyczną czynności prawnej z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, a oceny tej dokonywać należy na moment dokonywania czynności prawnej. Zaciągnięcie przez powodów w 2008 r. kredytu i sfinansowanie za uzyskane w ten sposób dokończenia budowy domu i spłacenia innego kredytu, nie miało związku z prowadzoną działalnością zawodową powodów.

Powodowie kwestionowali postanowienia umowy odnoszące się indeksacji kwoty kredytu oraz rat kapitału odsetkowych, które były zawarte w § 1 ust 1 umowy, § 2 ust. 9 umowy oraz § 5 ust. 1 i 8 umowy. Zgodnie z tymi postanowieniami umowy wypłaty kredytu albo transzy w walucie polskiej, stosuje się kurs kupna dla dewiz obowiązujący w pozwanym banku w dniu uruchomienia kredytu, natomiast do spłaty zadłużenia kredytobiorcy środki miały być pobierane w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie CHF, przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF obowiązującego w pozwanym banku w dniu płatności raty. Istota wynikającego z powyższych postanowień umowy mechanizmu indeksacji (waloryzacji) sprowadzała się do tego,

że przeliczanie kwoty wypłacanego w złotych kredytu i wysokości uiszczanych w złotych rat kapitałowo-odsetkowych następowało: według 1) dwóch różnych kursów walut (tzw. spread walutowy); 2) kursów ustalanych jednostronnie i dowolnie przez bank, bez zawarcia w umowie znanych powodowi obiektywnych kryteriów, według których miało nastąpić to ustalenie.

Zasadnie przyjął zatem Sąd Okręgowy, iż zakwestionowane przez powodów postanowienia inkorporujące do umowy powyższy mechanizm podwójnej indeksacji (waloryzacji) stanowiły niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ – art. 385⁽³⁾ k.c., 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 (dalej: dyrektywy 93/13/EWG). W świetle art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. spod kontroli przewidzianej w art. 385⁽¹⁾ i nast. k.c. wyłączone są postanowienia określające główne świadczenia stron, ale jedynie wówczas, gdy sformułowane zostały jednoznacznie. Kwestionowane postanowienia – klauzule indeksacyjne (waloryzacyjne) określały główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 2 zd. drugie k.c. Pojęcie głównych świadczeń stron wiązać należy z ustawowo określonymi elementami przedmiotowo istotnymi wyróżniającymi dany typ umowy nazwanej (essentialia negotii). 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. W przypadku umów o kredyt indeksowany do waluty obcej, zawarte w tych umowach klauzule waloryzacyjne, takie jak te, które kwestionował powód, 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. Także w aprobowanym przez Sąd Apelacyjny 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, wbrew zarzutom skarżącego, 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 kredytobiorcom na poznanie zasad ustalania przez bank kursów wymiany oraz ich weryfikację, a tym bardziej mechanizmu umożliwiającego kredytobiorcom wpływ na ustalone przez bank kursy wymiany, mimo, że kursy te bezpośrednio decydowały o wysokości zobowiązania kredytobiorców. 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. Powodowie 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 (data wypłaty transzy/kredytu, data wymagalności raty). 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.

Za niedozwolone postanowienia umowne uznane mogą być tylko te postanowienia, które nie zostały uzgodnione indywidualnie z konsumentem. Stosownie do art. 385¹ § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Zgodnie z natomiast z art. 385¹ § 3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. W art. 385¹ § 3 zd. 2 k.c. umieszczono wzruszalne domniemanie prawne niezgodnienia indywidualnego postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego

konsumentowi przez kontrahenta. Na fakt indywidualnego uzgodnienia postanowień obejmujących zakwestionowane klauzule powoływał się pozwany bank, nie sprostął jednak ciężarowi wykazania, że kwestionowane postanowienia były indywidualnie uzgodnione z powodami. Przytoczone przez pozwanego fakty złożenia przez powodów wniosku kredytowego (w którym wskazano, że powodowie ubiegają się o kredyt w wysokości 474 000 PLN indeksowany do CHF), 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 przez powodów na treść zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych. Powodowie w toku zawierania umowy nie byli nawet informowani o sposobie ustalania przez bank kursów walut. Z samego faktu wyboru przez powodów kredytu indeksowanego do waluty CHF nie można wywieść, że postanowienia umowy o ten kredyt, w tym zawierające klauzule indeksacyjne, były z powodami 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 kredytu. Nie można zatem przyjąć, by warunki umowy kredytu były z powodami negocjowane indywidualnie. Poza tym w wyrokach z 29 października 2019r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019r., 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 podnosił, że powodowie mieli świadomość tego, że kwota wypłaconego kredytu oraz spłacanych rat może być inna w przypadku zmiany kursu. Ustalenia te nie były jednakże wystarczające dla przyjęcia, że pozwany wypełnił należycie przedkontraktowy obowiązek informacyjny co ryzyka kursowego (walutowego). Zakres przekazanych powodom informacji nie obrazował skali możliwego wzrostu zadłużenia kredytowego, a tym samym nie uświadamiał im 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 kredytowego. 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 bank kieruje się tworząc te Tabele. W tej sytuacji pozwany nie obalił wynikającego z art. 385¹ § 3 zd. drugie k.c. domniemania nieuzgodnienia indywidualnego spornych klauzul.

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 (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2016 r. I CSK 125/15 LEX 1968429). Sąd podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX 2642144, że 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. Dość wskazać, że o poziomie podlegającego wypłacie kredytu, jak też zwłaszcza o poziomie zadłużenia ratalnego (i to już spłaconego) konsument dowiaduje się post factum, po podjęciu odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego.

W tych względów Sąd Apelacyjny uznał za bezzasadny zarzut naruszenia art. 385¹ k.c. mający polegać na błędnym przyjęciu abuzywności klauzuli kursowej zastosowanej w umowie między stronami. Podzielić należy stanowisko Sądu Okręgowego, że postanowienia zawarte w § 1 ust. 1, § 2 ust. 9 oraz § 5 ust. 1 umowy z dnia 14 listopada 2008r., stanowiły niedozwolone postanowienia umowne i zgodnie z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. nie wiązały powodów, 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. Art. 385¹ 2 k.c., przewidujący skutek wyeliminowania postanowień niedozwolonych przy jednoczesnym związaniu stron umową w pozostałym zakresie, interpretować należy z uwzględnieniem prawa unijnego, a co za tym idzie uwzględnić należy cel dyrektywy 93/13/EWG, której art. 6 ust. 1 nałożył na Państwa Członkowskie obowiązek zapewnienia, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W wyroku z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18 Trybunał Sprawiedliwości UE orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

Wyłączenie mechanizmu waloryzacji i odesłania do ustalanego przez bank kursu kupna franka powoduje niemożliwość ustalenia w walucie obcej równowartości kwoty kredytu wypłaconego 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 kredytu wynikających z art. 69 prawa bankowego. 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 udzielonego w złotych. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest przewidziane w

umowie – właściwe dla waluty obcej - oprocentowanie według stopy LIBOR (znacznie niższej od właściwej dla umów złotówkowych stopy WIBOR). Nie jest możliwe utrzymanie umowy przewidującej oprocentowanie według stawki LIBOR przy jednoczesnym wyeliminowaniu z umowy wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą. Niedopuszczalne jest też – z uwagi na brak umocowania prawnego - zastąpienie przewidzianej w umowie stopy LIBOR, stopą WIBOR. Tego typu operacje doprowadziłyby do skutku sprzecznego z celem stosunku zobowiązaniowego wynikającego z umowy o kredyt indeksowany kursem waluty obcej (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego).

Wbrew zarzutom skarżącego, 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 (kursu średniego NBP, kursu B., czy R.) byłoby zbyt daleko idącą modyfikacją umowy. Wprowadzałoby do niej zupełnie nowy element. Art. 385⁽¹⁾ k.c., ani żaden inny przepis prawa nie daje podstaw do zastąpienia abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. W tej kwestii Sąd Okręgowy trafnie stwierdził, że podstawy takiej nie stanowi art. 358 § 2 k.c., ponieważ nie może być stosowany w drodze analogii, a nadto z tej przyczyny, że nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy. Wykluczenie analogii, czyniło też niedopuszczalnym zastosowanie kursu średniego NBP w oparciu o art. 41 Prawa wekslowego. 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 przywołanym przez Sąd Okręgowy 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 postanowień dotyczących sposobu indeksacji kredytu umowa nie może funkcjonować ze względu na brak przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytowej – essentialia negotii (art. 69 prawa bankowego) oraz ze względu na niemożność osiągnięcia celu i funkcji kredytu indeksowanego do waluty obcej, oprocentowanego według stopy właściwej dla waluty innej niż złoty, (art. 353¹ k.c.), należy stwierdzić, że umowa taka jest nieważna z mocy art. 58 § 1 k.c. Z oświadczeń powodów prezentowanych w toku procesu wynikało, że są oni świadomi konsekwencji ustalenia nieważności umowy i na nie się godzą. W tym stanie rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 2 zaskarżonego wyroku było prawidłowe, co skutkowało oddaleniem apelacji pozwanego w tym zakresie na podstawie art. 385 k.p.c.

Nieważność umowy uprawniała powodów do żądania zwrotu świadczeń dokonanych w wykonaniu tej umowy, jako nienależnych, a to w oparciu o art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Umowa kredytu okazała się nieważna ex tunc, powodom przysługuje więc roszczenie – kondykcja – o zwrot spełnionych przez nich na poczet nieważnej umowy świadczeń. Roszczenie to powodowie oparli na akceptowanej przez Sąd 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. Powodowie jako kredytobiorcy zobowiązani są więc do zwrotu otrzymanego kapitału, natomiast

pozwany jako kredytodawca zobowiązany jest do zwrotu sumy spłaconych rat. W tej sytuacji powodowi przysługiwało roszczenie kondykcyjne w wysokości sumy uiszczonych przez nich rat kapitałowo-odsetkowych.

Chybiony był także zarzut naruszenia art. 118 k.c. w zw. z art. 120 k.c. i art. 731 k.c. poprzez odmowę uznania roszczenia powodów za przedawnione. Roszczenie powodów o zwrot nienależnego świadczenia ma charakter świadczenia jednorazowego, mimo, że składa się na nie zwrot szeregu rat kredytu. Zwrot kredytu – a na poczet takiej umowy powodowie świadczyli raty – mimo, że następuje w ratach nie jest świadczeniem okresowym, lecz jednorazowym, podzielonym jedynie w czasie (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 1998 r. III CKN 578/98 LEX nr 1214910). Ponadto roszczenie powodów nie jest związane z działalnością gospodarczą. W rezultacie roszczenie powodów wywodzone z bezpodstawnego wzbogacenia, którego szczególną postacią jest świadczenie nienależne, przedawnia się z upływem ogólnego terminu wynikającego z art. 118 k.c., który do 8 lipca 2018 r. wynosił 10 lat, a od 9 lipca 2018 r. wynosi 6 lat. Zgodnie z przepisem intertemporalnym zawartym w art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw Do przysługujących konsumentowi roszczeń powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy i w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, których terminy przedawnienia są określone w art. 118 i art. 125 § 1 ustawy zmienianej w art. 1 [tj. Kodeks cywilny], stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu dotychczasowym. Nadto w świetle uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. sygn. III CZP 6/21 (OSNC 2021/9/56), w której Sąd Najwyższy stwierdził, że jeżeli bez skutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.); kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna. Natomiast w uzasadnieniu tej uchwały wskazano, z powołaniem się na dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, że bieg terminu przedawnienia roszczeń restytucyjnych konsumenta nie może się rozpocząć zanim dowiedział się on lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się o niedozwolonym charakterze postanowienia. Należy bowiem uznać, że dopiero wówczas mógł wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (art. 455 k.c.), tj. podjąć czynność, o której mowa w art. 120 § 1 k.c. W okolicznościach niniejszej sprawy takim momentem było wystąpienie z pozwem w niniejszej sprawie, w którym pełnomocnik powodów powoływał się na nieważność umowy.

W piśmie z dnia 22 czerwca 2022r. pozwany podniósł natomiast zarzut potrącenia wierzytelności powodów, dochodzonej w sprawie z przysługującą stronie pozwanej wzajemną wierzytelnością o zwrot kwoty udzielonego kredytu, w wysokości 477 792,00 zł. W ocenie Sądu Apelacyjnego spełnione zostały przesłanki procesowe z art. 203¹ k.p.c., znajdującego zastosowanie w okolicznościach niniejszej sprawy, w myśl którego, podstawę zarzutu potrącenia stanowić może tylko wierzytelność pozwanego z tego samego stosunku prawnego, co wierzytelność dochodzona przez powodów, chyba że wierzytelność pozwanego jest niesporna lub uprawdopodobniona dokumentem nie pochodzącym wyłącznie od pozwanego (§ 1). Pozwany może jednak podnieść zarzut potrącenia nie później, niż przy wdaniu się w spór co do istoty sprawy albo w terminie dwóch tygodni od dnia, gdy jego wierzytelność stała się wymagalna (§ 2). Zarzut ten może zostać przy tym podniesiony tylko w piśmie procesowym (§ 3).

Podstawą zgłoszonego przez pozwanego zarzutu potrącenia jest jego wierzytelność z tego samego stosunku prawnego, co wierzytelność dochodzona przez powodów, tj. z objętej niniejszym sporem umowy kredytowej, która nie pochodzi nadto wyłącznie od strony, która ów zarzut podniosła. Powyższe nie było zresztą kwestionowane przez powodów.

W okolicznościach niniejszej sprawy podniesiony przez pozwanego zarzut potrącenia był uzasadniony. Pozwany wezwał powodów do zapłaty w pismach z dnia 20 maja 2022r., domagając się zapłaty kwoty 477 792 zł w terminie 14 dni od daty doręczenia wezwania. Wezwanie do zapłaty zostało doręczone powodowi w dniu 28 maja 2022r., z zatem wierzytelność banku o zwrot wypłaconych powodowi środków stała się wymagalna w dniu 11 czerwca 2022r. Następnie w pismach z dnia 14 czerwca 2022r. pozwany złożył powodowi oświadczenie o potrąceniu i zarzut ten dodatkowo podniósł w piśmie procesowym z dnia 22 czerwca 2022r.. W zakresie umocowania pełnomocnika banku – adw. A. Z. (2) – składającego oświadczenie o potrąceniu, mieści się składanie w imieniu pozwanego Banku oświadczeń o charakterze materialnoprawnym, w tym i w przedmiocie potrącenia wierzytelności przysługujących Bankowi z

wierzytelnością drugiej strony postępowania (k. 538). W świetle tych okoliczności, w ocenie Sądu Apelacyjnego, wymagany przepisem art. 203¹ § 2 k.p.c. termin został zachowany, zatem wierzytelność pozwanego o zwrot kwoty udzielonego kredytu w wysokości 477 792,00 zł została skutecznie potrącona z wierzytelnością, dochodzoną pozwem.

Zgodnie z art. 498 § 2 k.c. wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się wzajemnie do wysokości wierzytelności niższej, wierzytelność powodów dochodzona w niniejszym procesie była niższa od wierzytelności banku przedstawionej do potrącenia, zatem roszczenie dochodzone winno podlegać oddaleniu.

Zasadna była także apelacja pozwanego w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 4 wyroku, a obejmującego kwotę 1 499 zł, jaką wydatkowali na sporządzenie ekspertyzy przez prof. nadzw. dr hab. inż. W. C. celem oszacowania roszczeń przysługujących powodom. Ekspertyza taka mogłaby zostać uznana za potrzebną i celową wyłącznie, w sytuacji uwzględnienia żądania głównego pozwu, czyli pozostawienia umowy w mocy po wyeliminowaniu z niej postanowień niedozwolonych. Tymczasem w żądanie główne pozwu zostało oddalone, a uwzględniono jedynie roszczenia zgłoszone w ramach żądania ewentualnego, zaś określenie wysokości roszczenia o zapłatę nie wymagało sięgnięcia po ekspertyzę, gdyż wysokość wpłaconych świadczeń na poczet spłaty nieważnej umowy, była możliwa do ustalenia w oparciu o zaświadczenie wystawione przez pozwanego. W tej sytuacji żądanie o zapłatę kwoty 1 499 zł było nieuzasadnione, co skutkowało oddaleniem powództwa w tej części.

Wobec powyższego na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 3 i 4 w ten sposób, że oddalił powództwo.

Apelacja pozwanego w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 5 wyroku podlegała oddaleniu na postawie art. 385 k.p.c. , bowiem zarzut potrącenia został zgłoszony dopiero na etapie postępowania apelacyjnego, zatem w momencie wydawania wyroku żądanie pozwu było usprawiedliwione w przeważającej części. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie było podstaw do zmiany rozstrzygnięcia o kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego, tym bardziej, że nie było przeszkód, aby z zarzutem potrącenia pozwany wystąpił na wcześniejszym etapie postępowania.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. przy zastosowaniu stosunkowego rozdziału kosztów. Pozwany wygrał apelację w zakresie roszczenia o zapłatę, czyli co do kwoty 185 487 zł, co stanowiło 28% wartości przedmiotu zaskarżenia. Koszty postępowania apelacyjnego poniesione przez pozwanego to 8 100 zł z tytułu kosztów zastępstwa procesowego (ustalone na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 i § 22 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie) oraz opłata od apelacji 49 364 zł. Koszty poniesione przez powodów to 8 100 zł z tytułu zastępstwa procesowego (ustalone na podstawie § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 i § 22 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie). Suma kosztów postępowania obu stron to 49 364 zł, z czego 72% to 35 542,08zł i w takiej wysokości koszty winny obciążać pozwanego, zatem na rzecz pozwanego winna być zasądzona kwota 5 721,92zł (punkt 3 wyroku).

SSA Jolanta Polko