

Sygn. akt I ACa 23/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Joanna Naczyńska
Sędziowie :	SA Jolanta Polko (spr.) SO Tomasz Tatarczyk
Protokolant :	Agnieszka Szymocha

po rozpoznaniu w dniu 28 stycznia 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa Ł. W. i E. W.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 9 listopada 2020 r., sygn. akt I C 166/20

- 1) zmienia zaskarżony wyrok w punktach 1. i 3. o tyle, że eliminuje zawarte w nich zastrzeżenie solidarności wierzycieli i w tej części powództwo oddala;
- 2) oddala apelację w pozostałym zakresie;
- 3) zasądza od pozwanego na rzecz powodów 4 050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Jolanta Polko	SSA Joanna Naczyńska	SSO Tomasz Tatarczyk
-------------------	----------------------	----------------------

Sygn. akt I ACa 23/21

UZASADNIENIE

Powodowie E. W. i Ł. W. wnieśli o zasądzenie solidarnie na ich rzecz od pozwanego Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 98.002,29zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 95.884,29zł od 30 stycznia 2020r. do dnia zapłaty i od kwoty 2.118 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, wskazując, że kwota ta ma być zasądzona wskutek uznania łączącej strony umowy o kredyt hipoteczny za nieważną oraz tytułem zwrotu kosztów poniesionych przez powodów w związku koniecznością uzyskania zaświadczenia z banku oraz ze zleceniem przygotowania analizy finansowej kredytu. Na wypadek nieuwzględnienia powyższego roszczenia powodowie zgłosili żądanie ewentualne domagając się zasądzenia od pozwanego na ich rzecz solidarnie kwoty 32.816,14 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 30 stycznia 2020r. do dnia zapłaty wskutek uznania części postanowień łączącej strony umowy kredytu za bezskuteczne oraz tytułem zwrotu kosztów poniesionych przez powodów w związku z koniecznością uzyskania zaświadczenia z banku oraz ze zleceniem przygotowania analizy finansowej kredytu. Nadto powodowie domagali się zasądzenia na ich rzecz kosztów procesu.

Pozwany domagał się oddalenia powództwa zarówno w zakresie roszczenia głównego jak i ewentualnego.

Wyrokiem z dnia 9 listopada 2020r. Sąd Okręgowy z zasądził od pozwanego (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powodów Ł. W. i E. W. solidarnie kwotę 92.842,34 zł (dziewięćdziesiąt dwa tysiące osiemset czterdzieści dwa złote 34/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwot:

- 90.724,34 zł (dziewięćdziesiąt tysięcy siedemset dwadzieścia cztery złote 34/100) od 30 stycznia 2020r. do dnia zapłaty;
- 2.118,00 zł (dwa tysiące sto osiemnaście złotych) od 4 marca 2020r. do dnia zapłaty.

W pozostałym zakresie żądanie w zakresie roszczenia głównego oddalił oraz zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 5.766,07 zł (pięć tysięcy siedemset sześćdziesiąt sześć złotych siedem groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Rozstrzygnięcie to Sąd Okręgowy podjął po ustaleniu, powodowie zdecydowali się na kredyt denominowany w kształcie oferowanym przez pozwanego bank uznając tą propozycję w świetle informacji uzyskanych od doradcy za najkorzystniejszą. Powodowie byli zapewniani, że taki kredyt jest tańszy i najkorzystniejszy na rynku z uwagi na fakt, że w porównaniu do kredytu w PLN niższe było oprocentowanie, a zatem także rata kredytu. Zdawali sobie sprawę z tego, że kurs CHF może się zmieniać i że może to wpływać na wysokość ich zobowiązania, jednocześnie byli jednak zapewniani, że CHF jest stabilną walutą, której kurs utrzymuje się na przewidywalnym poziomie. W dniu 7 stycznia 2008r. powodowie złożyli u doradcy kierowany do Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. wniosek o udzielenie kredytu na zakup działki budowlanej w kwocie 100.000zł, przy czym we wniosku podali, że wnioskuje aby kredyt był udzielony w CHF, na okres 360 miesięcy. Powodowie w pisemnym oświadczeniu potwierdzili, że przedstawiono im też ofertę kredytu w PLN i że dokonują wyboru oferty kredytu w walucie mając pełną świadomość, że w okresie obowiązywania umowy może nastąpić wzrost kursu waluty kredytu, co spowoduje podwyższenie kwoty kredytu. Potwierdzili też, że mają świadomość, iż może ulec także podwyższeniu oprocentowanie kredytu. W dniu 31 stycznia 2008r. powodowie zawarli z Bankiem (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w W. umowę kredytu hipotecznego w walucie wymiennej o nr (...). Zgodnie z treścią tej umowy bank udzielił powodom jako kredytobiorcom kredytu w łącznej kwocie 46.863,40 CHF z przeznaczeniem na zakup działki budowlanej. Kredyt został udzielony na okres od dnia zawarcia umowy do dnia 31 stycznia 2038 roku. W § 4 postanowiono, że kredyt miał być spłacany w złotych polskich, w miesięcznych ratach oraz wskazano, że zmiana kursu waluty wpływa na wysokość salda kredytu oraz raty kapitałowo–odsetkowej. Zgodnie z § 17 pkt 1 umowy w sprawach w niej nieuregulowanych zastosowanie znajdował obowiązujący u kredytodawcy Regulamin kredytu hipotecznego i budowlanego. Regulamin zawierał m.in. następujące postanowienia:

§37 ust. 1 Regulaminu: „Kredyty w walutach wymiennalnych wypłacane są w złotych, przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w Banku w chwili wypłaty.”

§37 ust. 2 Regulaminu: „Kredyty w walutach wymiennalnych podlegają spłacie w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty obowiązującego w Banku w chwili spłaty.”

§38 ust. 1 Regulaminu: „Odsetki, prowizje oraz opłaty naliczane są w walucie Kredytu i podlegają spłacie w złotych, przy zastosowaniu kursu sprzedaży walut obowiązującego w Banku w chwili spłaty.”

§38 ust 2 Regulaminu: „W przypadku kredytu w walucie wymiennalnej, w celu ustalenia całkowitego kosztu i łącznej kwoty kosztów Kredytu, stosuje się kurs sprzedaży waluty Kredytu, obowiązujący w Banku w chwili ustalenia kosztu. W przypadku konieczności ustalenia w walucie wysokości kosztu podanego w złotych, stosuje się kurs kupna waluty Kredytu, obowiązujący w Banku w chwili ustalenia kosztu.”

W § 40 powołanego regulaminu wskazano, że może wystąpić różnica pomiędzy udzieloną a przewidzianą do wypłaty kwotą kredytu wyrażoną w złotych, wynikającą z różnicy kursów walut i zastrzeżono, że ryzyko wystąpienia różnic kursowych miał ponosić kredytobiorca. Kredytobiorca był też zobowiązany do pokrycia ewentualnej różnicy pomiędzy kwotą kredytu przeliczoną na złote po kursie kupna obowiązującym w dniu złożenia wniosku o kredyt a kwotą kredytu przeliczoną na złote po kursie kupna z dnia wypłaty kredytu, niezbędne do zamknięcia inwestycji. Z kolei nadwyżka z tytułu różnic kursowych miała zostać wypłacona kredytobiorcy. W świetle § 2 ust 2 umowy kredyt miał zostać wypłacony jednorazowo, bezgotówkowo na rzecz zbywcy nieruchomości w terminie do dnia 31marca 2008r. w kwocie 100.000zł. Zgodnie z § 3 ust 1 umowy oprocentowanie kredytu w dniu zawarcia umowy wynosiło 5,2033 % w stosunku rocznym. Oprocentowanie kredytu zgodnie z umową miało być zmienne i ustalane w oparciu o stopę referencyjną Libor 6M zaokrągloną do czwartego miejsca po przecinku, obowiązującą w banku w dniu podpisania umowy kredytu, a w okresie kredytowania – w pierwszym dniu kolejnego okresu stabilizacji oprocentowania oraz przy uwzględnieniu marży banku w wysokości 2,5 punktu procentowego. Zgodnie z § 6 umowy obowiązkowe zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiła m.in. hipoteka zwykła w kwocie 46.863,40 CHF stanowiącej 100% kwoty udzielonego kredytu oraz hipoteka kaucyjna zabezpieczająca odsetki umowne i koszty uboczne do kwoty 23.431,70 CHF stanowiąca 50% kwoty kredytu, wpisana na pierwszym miejscu na rzecz banku, na nieruchomości wskazanej w umowie. Powodowie spłacają kredyt zgodnie z warunkami ustalonymi wyżej opisaną umową -tj. następuje to poprzez pobranie raty z rachunku powodów prowadzonego w PLN. W okresie od uruchomienia kredytu do dnia sporządzenia pozwu powodowie tytułem rat kapitałowo-odsetkowych wpłacili na rzecz banku łącznie 97.187,23 zł (95.069,23zł+2118 zł). W dniu 17 stycznia 2020r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 95.934,29 zł, w tym tytułem zwrotu uiszczonych przez nich rat kapitałowo-odsetkowych w terminie 7 dni. W piśmie wskazano, że zawarta przez strony umowa kredytowa i Regulamin zawierają niedozwolone klauzule umowne, które są wobec powodów jako konsumentów bezskuteczne. W efekcie cała umowa musi być uznana za nieważną. Ustalenia te Sąd Okręgowy poczynił w oparciu o dokumenty złożone przez strony postępowania, które nie były kwestionowane w toku procesu, a sąd nie znalazł podstaw, aby czynić to z urzędu. Jako wiarygodne Sąd Okręgowy przyjął zeznania złożone przez powodów. Sąd pierwszej instancji pominął wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. N. na okoliczności wskazane w punkcie 6 e odpowiedzi na pozew (k. 119v), gdyż nie mały one znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Z tego samego względu pominięto wniosek o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. J.. Zdaniem Sądu Okręgowego to czy pozwany kierował do kredytobiorców pismo informujące o możliwości zmiany sposobu spłaty kredytu pozostaje bez wpływu dla rozważań dotyczących abuzywności postanowień umowy, czy też jej ważności. W ocenie Sądu dla rozstrzygnięcia sprawy nie były konieczne ustalenia wymagające wiadomości specjalnych i z tego względu zostały pominięte zgłoszone przez obydwie strony wnioski o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłych

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy wskazał, że podzielił stanowisko powodów wskazujące na to, że umowa zawiera postanowienia abuzywne , których wyeliminowanie z umowy prowadzi do wniosku, że nie może ona być dalej wykonywana.

W ocenie Sądu Okręgowego postanowienia umowy łączącej strony nie mogą być uznane za nieważne na podstawie art. 58 k.c. ani w całości ani w części. Analiza umowy zawartej przez strony prowadziła w ocenie Sądu Okręgowego do wniosku, że spełnia ona wszystkie wymogi o jakich mowa w treści art. 69 ust. 1 i 2 pkt 2 Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przez strony umowy (tj. Dz. U. z 2002r., Nr 72, poz. 665). Nie zachodzi

sprzeczność postanowień umowy z tym przepisem. Zgodnie z treścią ust. 1 tego przepisu przez mowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W myśl ust 2 przywołanego przepisu umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy. W art. 69 ust 2 wskazano zatem, jakie niezbędne postanowienia powinny być zawsze ujawnione w umowie bankowej. Nie wszystkie z tych elementów stanowią essentialia negotii umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w art. 69 ust 1. Zawarta przez strony umowa zawiera wszystkie niezbędne elementy wskazane w art. 69 ust 1 ustawy Prawo bankowe. Sąd pierwszej instancji podkreślił, że strony zawarły umowę kredytu we frankach szwajcarskich, przy czym zgodnie z postanowieniami umowy była ona wypłacona i spłacana w walucie polskiej, co było podyktowane celem, na który powodowie zaciągali kredyt – tj. na zakup nieruchomości, za którą mieli zapłacić w złotych polskich. Na fakt, że walutą kredytu była waluta obca wskazuje treść postanowień umowy, w której wprost wskazano, że kredyt jest udzielony w CHF i określono dokładną kwotę świadczenia w tej właśnie walucie – tj. 46.863,40 CHF. W tej walucie wyrażono też wysokość hipotek ustanowionych przez powodów na rzecz banku celem zabezpieczenia spłaty należności wynikających z umowy. Treść zawartej przez strony umowy nie narusza także tzw. zasady walutowości określonej art. 358 § 1 k.c., który to przepis w brzmieniu obowiązującym w chwili zawarcia przez strony spornej umowy, stanowił, iż z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim. Uregulowanie to statuujące tzw. zasadę walutowości powodowało, że każde zobowiązanie pieniężne powinno być wyrażone w walucie polskiej, z wyjątkiem tych zobowiązań, dla których odmienną regulację wprowadzały ustawy szczególne. Ustawą wprowadzającą takie regulacje była przede wszystkim ustawa z 27 lipca 2002r Prawo dewizowe (Dz.U. Nr 141, poz. 1178), która przewidywała w dacie zawarcia umowy łączącej strony zasadę swobody dewizowej. Zgodnie z art. 3 ust. 1 tej ustawy w obrocie dewizowym wszystko, co nie jest wyraźnie zakazane ustawowo, jest dozwolone. Ustawa ta w zakresie obrotu między rezydentami (osobami fizycznymi mające miejsce zamieszkania w kraju oraz osobami prawnymi mającymi siedzibę w kraju) wprowadza ograniczenia jedynie co do dokonywania rozliczeń w walutach obcych (art. 9 pkt 15). Ustawa ta nie wprowadza natomiast jakichkolwiek ograniczeń w ustalaniu zobowiązań w innej walucie niż waluta polska. W świetle zasady swobody dewizowej pozwala to przyjąć, że rezydenci, działając w kraju, mają swobodę w wyrażeniu zobowiązań pieniężnych w walucie obcej. Pogląd ten znajduje pełne potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2004 roku (III CZP 10/04, Legalis nr 62291), wydanej co prawda na gruncie art. 4 ust.2 poprzednio obowiązującej ustawy Prawo dewizowe z 2 grudnia 1994r (Dz.U. Nr 136, poz. 703), którego treść odpowiada jednak treści art. 3 ust. 1 ustawy obecnie obowiązującej. Już samo ustalenie przez strony zobowiązania w walucie innej niż polska, mianowicie we franku szwajcarskim, powodowało, iż do łączącego ich stosunku prawnego znajdowała pełne zastosowanie zasada swobody dewizowej, gwarantowana ustawą prawo dewizowe. Potwierdza to ponadto definicja obrotu wartościami dewizowymi w kraju zawarta w art. 2 ust. 1 pkt 18 tejże ustawy, która stanowi, że obrotem takim jest już samo zawarcie umowy powodującej lub jedynie mogącej powodować dokonywanie w kraju rozliczeń w walutach obcych (a nie faktyczne dokonanie jakichkolwiek rozliczeń). Art. 358§1 k.c. nie służy ochronie polskiego systemu monetarnego. Jego podstawową funkcją jest określenie waluty dla świadczeń pieniężnych ustalanych na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej. W braku odmiennej umowy stron, zawartej w granicach w ustawodawstwie dewizowym, wartość ekonomiczna tych świadczeń jest wyrażana w walucie polskiej. Pojęcie „wyrażenie zobowiązania” odnosi się tylko do kształtowania treści stosunku zobowiązaniowego. Zapłata jest wykonaniem istniejącego już zobowiązania, nie może więc być już objęta zakresem zastosowania art. 358§1 k.c. Wykonanie umowy w innej walucie, nie powoduje zmiany waluty wierzytelności, która wyrażona jest w walucie obcej. Ta waluta obca jest kwotą i walutą kredytu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2015r., sygn. akt V CSK 445/14, System Informacji Prawnej Legalis nr 1281626). Kodeks cywilny nie rozstrzyga wyraźnie kwestii, w jakiej walucie ma być spełnione świadczenie pieniężne w przypadku, gdy jego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Dlatego też zastosowanie ma norma art. 354 §1 k.c. i o sposobie wykonania

zobowiązania decyduje przede wszystkim jego treść. Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytu nie narusza zasady walutowości, stąd i nie może być uznana za nieważną na podstawie art. 58 §1 k.c. w zw. z art. 358 §1 k.c. 1 k.c. W ocenie Sądu Okręgowego nie można ustalić, by zawierając przedmiotową umowę bank dopuścił się naruszenia zasad współżycia społecznego (art. 58 §2 k.c.), przy czym Sąd stanął na stanowisku, iż możliwość powołania się na sprzeczność zawarcia umowy z zasadami współżycia społecznego winna być stosowana wyjątkowo i tylko tam, gdzie nie ma innej możliwości zniweczenia niesprawiedliwego skutku. Nie może ono zatem co do zasady być stosowane w miejsce zarzutu zawarcia umowy pod wpływem błędu (w tym błędu wywołanego podstępnie), nie jest także wystarczające by konieczność wykonania umowy pociągała za sobą istotne uciążliwości. Naruszenie zasady pacta sunt servanda winno mieć miejsce wyłącznie w przypadkach wyjątkowych, nacechowanych znacznym poziomem złej woli po stronie „silniejszej” która doprowadziła do zawarcia umowy, bądź umowy w sposób oczywisty niemożliwej do prawidłowego wykonania przez stronę „słabszą”. Sąd pierwszej instancji wskazał, że z zeznań powodów wynika, iż starając się o uzyskanie kredytu zasięgaliby informacji o ofertach różnych, porównali je i uznali, że oferta pozwanego jest dla nich najkorzystniejsza. Powodowie uzyskali pouczenia o ryzyku związanym z możliwością wzrostu kursu CHF. Oświadczyli na piśmie, że to ryzyko przyjmują. Mieć należy na uwadze, iż w 2008 roku faktycznie – stanowi to okoliczność notoryjną – kurs CHF był stabilny i opłacalne było zaciągnięcie zobowiązania w tej walucie przy założeniu, że na takim poziomie się utrzyma. Nikt nie mógł jednak zagwarantować kredytobiorcy, że taki stan utrzyma się w całym okresie kredytowania. Sąd Okręgowy uznał natomiast, że zawarta przez strony umowa, której integralną częścią był Regulamin, zawiera niedozwolone postanowienia umowne. Sąd ten podzielił argumentację strony powodowej w zakresie w jakim dotyczyła ona niedozwolonego charakteru postanowień umowy dotyczących zasad ustalania kursów walut. Dotyczy to cytowanych w poprzedniej części uzasadnienia : §37 ust. 1 Regulaminu, §37 ust. 2 Regulaminu, §38 ust. 1 Regulaminu i §38 ust. 2. Zawarte tam postanowienia są abuzywne .Uregulowania te przewidywały, że do przeliczenia kwoty kredytu d wypłaty na rzecz powodów, a następnie przy ustalaniu wysokości zobowiązania powodów do spłaty w PLN miał znajdować zastosowanie odpowiednio kurs kupna lub kurs sprzedaży waluty kredytu „obowiązujący w Banku w chwili ustalenia kosztu.” Zgodnie z art. 385(1) § k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny .Wskazane w tym przepisie przesłanki muszą być spełnione łącznie .Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny. W niniejszej sprawie konsumencki charakter zawartej umowy nie budził wątpliwości zarówno wobec jej treści i wynikającego z niej przeznaczenia uzyskanych środków, jak i zeznań powodów.

Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących denominacji wynika z samego charakteru zawartej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umownego. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, okresu spłaty ewentualnie wysokości oprocentowania (marży) czy też prowizji. Potencjalny wpływ konsumenta na treść umowy musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Brak indywidualnego uzgodnienia treści umowy znajduje też pełne potwierdzenie w zeznaniach powodów, których pozwanemu nie udało się w żaden sposób podważyć, a zgodnie z art. 385 § 4 k.c. ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym. Nie stanowi też indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzaju umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę. W zakresie rozumienia pojęcia głównych świadczeń stron, wskazano, że rozumienie tego pojęcia pozostaje sporne. Zgodnie z jednym z prezentowanych poglądów, przez główne świadczenia stron należy rozumieć postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnych, a więc w przypadku umów nazwanych – dotyczące essentialium negotii umowy, postanowień przedmiotowo istotnych. Jako elementy konstrukcyjne umowy muszą być one przedmiotem uzgodnień stron, gdyż w przeciwnym razie nie doszłoby do zawarcia umowy. Zgodnie z drugim z poglądów – termin ten należy rozumieć niezależnie od pojęcia przedmiotowo istotnych postanowień umowy.

Dotyczyć miałyby klauzuli regulujących świadczenia typowe dla danego stosunku prawnego, a niekoniecznie tych, które z punktu widzenia nauki o czynnościach prawnych trzeba by określać jako przedmiotowo istotne. W ocenie Sądu Okręgowego w umowie zawartej przez strony zarówno konstrukcja denominowania kwoty kredytu, jak i określenie kursów mających zastosowania przy jej wykonywaniu musi być uznana za określające główne świadczenia stron. Przeliczenie według określonego w umowie kursu nie stanowi jedynie mechanizmu o charakterze waloryzacyjnym ale samodzielnie określa kwotę kredytu podlegającą udostępnieniu i ewentualnemu wykorzystaniu przez kredytobiorcę. Bez zastosowania kursów wskazanych w umowie i regulaminie nie jest w ogóle możliwe ustalenie kwoty kredytu do wypłaty dla powodów – skoro jest to kwota określona w złotych polskich. Uznanie postanowień dotyczących sposobu ustalenia kwoty wypłaty kredytu, w tym postanowień odsyłających do kursów ustalanych przez Bank, za określające główne świadczenia stron nie stoi jednak na przeszkodzie stwierdzeniu ich abuzywności, gdyż nie są to postanowienia jednoznaczne. W szczególności na podstawie ich treści nie sposób ustalić wysokości świadczeń, do spełnienia których zobowiązana będzie każda ze stron umowy. Ocena treści zakwestionowanych postanowień prowadzi do wniosku, że są one sprzeczne z dobrymi obyczajami, prowadzą do rażącego naruszenia interesów konsumenta. W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Klauzula dobrych obyczajów nawiązuje do wyobrażeń o uczciwych, rzetelnych działaniach stron, a także do zaufania, lojalności, jak również – w stosunkach z konsumentami – do fachowości. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi. Analiza zakwestionowanych postanowień Regulaminu prowadzi do wniosku, że kredytodawca przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF za pomocą wyznaczania kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego, w sposób który nie mógł podlegać żadnej weryfikacji ze strony powodów jako kredytobiorców. Powodowie zostali pozbawieni możliwości kontroli tego mechanizmu co jest sprzeczne z dobrymi obyczajami rażąco naruszyło ich interesy. Przyjmuje się, iż rażące naruszenie interesów konsumenta ma miejsce, jeżeli postanowienia umowy poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron, wprowadzając nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta. Jednak nie wyczerpuje to zakresu, w którym może dojść do naruszenia interesów konsumenta. Chodzi bowiem nie tylko o interesy ekonomiczne, ale też związane ze zdrowiem konsumenta, jego czasem zbędnie traconym, dezorganizacją toku życia, doznaniem przykrości, zawodu, wprowadzenia w błąd, nierzetelności traktowania. Powodowie mają rację wskazując, że W Regulaminie jak i samej umowie kredytowej brak jest jakichkolwiek przesłanek, którymi pozwany miałby się kierować przy ustalaniu kursów obowiązujących w banku. Brak jest również przepisów prawa, które wpływałyby na sposób określania kursów przez Pozwanego. Przewidziany w umowie i Regulaminie sposób określania kursów stosowanych przez bank dla poszczególnych transakcji w świetle umowy jest niczym nieograniczony. Co istotne zgodnie z art. 385(2) k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową i okoliczności zawarcia obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Takie też stanowisko zaprezentował w uchwale z 20 czerwca 2018 roku, III CZP 29/18, Sąd Najwyższy. W rezultacie przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, również oceny indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma znaczenia, czy przedsiębiorca rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikają dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. W tym kontekście bez znaczenia jest to na jakim poziomie faktycznie pozwany ustalał kursy kupna i sprzedaży znajdujące zastosowanie przy wykonywaniu umowy i że oferował możliwość zamiany umowy w celu umożliwienia spłaty rat w walucie kredytu. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód aby z takich uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, skorzystał. Reasumując Sąd pierwszej instancji stwierdził, iż postanowienie jest niedozwolone jeśli daje kontrahentowi konsumenta samą już tylko możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta. Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy wskazał, że uznane za abuzywne postanowienia przewidujące stosowanie kursów wyznaczanych przez bank przy wykonywaniu wprowadzonego do umowy mechanizmu denominacji kredytu, przyznają przedsiębiorcy prawo do jednostronnego

kształtowania wysokości świadczenia drugiej strony umowy i w tym przejawia się rażące naruszenie interesu powodów jako konsumentów. Byli narażeni na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku i nie dysponowali żadnymi środkami pozwalającymi im, chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Z omawianych przyczyn za niedozwolone postanowienie umowne uznać należy treść wymienionych wyżej postanowień Regulaminu. Stukiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących sposobu ustalania kursów walut na potrzeby wypłaty i spłaty kredytu jest konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już w chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest przyjęcie, że łączący strony stosunek umowny nie przewiduje sposobu ustalania kursu po jakim ma zostać wypłacony i spłacany kredyt. Nie ma przy tym możliwości zastąpienia wyeliminowanych z umowy postanowień. Stosowanie art. 358§ 2 k.c. jest niemożliwe gdyż nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy (wszedł w życie 24 stycznia 2009 roku), a brak jest przepisów przejściowych, które umożliwiłyby jego zastosowanie. Wobec braku mogących znaleźć zastosowanie przepisów dyspozytywnych stanowiących podstawę wyznaczenia takiego kursu, wykluczyć należy możliwość ustalenia odpowiedniego kursu w oparciu o ogólne przepisy odnoszące się do zasad konstruowania treści i skutków czynności prawnych (np. art. 56 k.c.) czy też wykonania zobowiązania (art. 354 k.c.). Wobec zakwestionowania postanowień umożliwiających wykonywanie mechanizmu denominacji w kształcie przyjętym w wiążącej stronie umowie dokonał Sąd pierwszej instancji oceny możliwości dalszego funkcjonowania umowy po wyeliminowaniu z niej abuzywnych postanowień, zwracając uwagę, że w orzecznictwie TSUE podkreśla się, że przepisy dotyczące uznawania postanowień umów z konsumentami oraz skutków z tym związanych zostały wprowadzone w interesie konsumentów, a zatem ich interpretacja i stosowanie winny tę okoliczność uwzględniać, poprzez poszukiwanie przy rozstrzyganiu konkretnych spraw takich rozwiązań, które zapewnią konsumentowi obiektywnie najlepszą ochronę, przy jednoczesnym dążeniu do utrzymania umowy w mocy.

Możliwe rozwiązania zakładają dalsze obowiązywanie umowy bez tego postanowienia (o ile jest to możliwe) albo nieważność całej umowy (o ile nie ma możliwości wykonania umowy bez kwestionowanego postanowienia, nie ma nadającego się do zastosowania przepisu dyspozytywnego, a konsument wyraża zgodę na taki skutek i wszystkie jego konsekwencje). Rozważać też można obowiązywanie umowy w całości, w pierwotnym kształcie, to jest wraz z abuzywnym postanowieniem -o ile nie ma możliwości wykonania umowy bez kwestionowanego postanowienia, nie ma nadającego się do zastosowania przepisu dyspozytywnego, a konsument nie podnosi czy też nie podtrzymuje zarzutu abuzywności, z uwagi na to, że wiązałoby się to dla niego z drastycznie negatywnymi skutkami, wynikającymi z uznania umowy za nieważną. Z tą ostatnią sytuacją jednak nie mamy do czynienia gdyż z treści pozwu wynika wprost, że powodowie stoją na stanowisku, że najlepszą realizacją ich interesu jest uznanie, że umowa jest nieważna. W ocenie Sądu Okręgowego w okolicznościach tej sprawy nie ma możliwości wykonania umowy po wyeliminowaniu postanowień o charakterze abuzywnym. Utrzymanie w mocy umowy kredytowej bez klauzul waloryzacyjnych, ale z pozostawieniem oprocentowania według stawki LIBOR nie jest możliwe, stawka LIBOR miała zastosowanie do kredytów udzielanych w CHF, a skoro tak, to umowa musi zostać uznana za nieważną w całości. Wyżej już wyjaśniono, że brak jest także możliwości zastosowania przepisu dyspozytywnego, umożliwiającego wykonanie zobowiązania zgodnie z wolą stron poprzez zastosowanie kursu średniego CHF publikowanego przez NBP w dniu uruchomienia kredytu. tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał analizowaną umowę za nieważną w całości, przy czym nieważność ta datowana jest od dnia jej zawarcia (ex tunc). Dodatkowo Sąd odwołał się Wyroku Trybunału TSUE z dnia 3 października 2019r. C-260/18 w sprawie D., który jednoznacznie daje prymat unieważnieniu umowy, jeśli taka jest wola konsumenta. W okolicznościach tej sprawy powodowie wyrazili wolę ustalenia nieważności umowy. Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy uznał, że żądanie zwrotu rat kapitałowo -odsetkowych zgłoszone w pierwszej kolejności w pozwie zasługiwało na uwzględnienie, przy czym uwzględniono zgłoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia części tego roszczenia. Zgodnie z art. 405 k.c. kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego, tj. takiego, w którym ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna

zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia -art. 410 § 1 2 k.c.. W świetle § 2 tego przepisu świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. W przedmiotowej sprawie bezsporne było, że do dnia sporządzenia pozwu powodowie tytułem rat kapitałowo odsetkowych wpłacili na rzecz pozwanego łącznie kwotę 97.187,23 zł. Pozwany w toku procesu nie podniósł zarzutu potrącenia, jak również nie powołał się na dokonane poza procesem potrącenie wierzytelności z tytułu wpłaconego powodce kredytu w wykonaniu nieważnej umowy. Sąd nie może zastępować oświadczeń materialnoprawnych stron w tym zakresie i dokonywać samodzielnie tego rodzaju potrąceń, nawet jeżeli materiał dowodowy pozwala na ustalenie istnienia wierzytelności po stronie pozwanego. Nie można też uznać, że uiszczone przez powodkę raty, aż do osiągnięcia kwoty kredytu faktycznie otrzymanej od pozwanego stanowiły świadczenie należne. Powodowie dokonywała wpłat na rzecz pozwanego w ramach wykonania umowy, która okazała się nieważna, a nie z zamiarem zaspokojenia roszczenia kondykcijnego pozwanego banku. Odnosząc się do podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia, Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, że dochodzone pozwem roszczenie nie było świadczeniem okresowym, do którego ma zastosowanie trzyletni termin przedawnienia. Okoliczność, iż nienależne świadczenie było spełniane cyklicznie, w częściach, nie powoduje „okresowości” roszczenia o zwrot tego świadczenia. Odrębnie natomiast dla każdej z części tego nienależnego świadczenia rozpoczynał się bieg 10 letniego terminu przedawnienia (obecnie w wyniku zmian ustawowych – 6 lat). Z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, roszczenia majątkowe ulegają przedawnieniu (art. 117 § 1 k.c.). Zgodnie z art. 117 § 2 k.c., po upływie terminu przedawnienia ten, przeciwko komu przysługuje roszczenie może uchylić się od jego zaspokojenia, chyba że zrzeka się korzystania z zarzutu przedawnienia. Zgodnie z art. 118 k.c. w brzmieniu obowiązującym od 9 lipca 2018 r. jeżeli przepis szczególny 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. 118 k.c. w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawa o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z dnia 13 kwietnia 2018 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 1104) termin przedawnienia wynosił dziesięć lat. Zgodnie z art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 1104) 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, stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu dotychczasowym. Powyższe oznacza, że w sprawie ma zastosowanie 10 letni termin przedawnienia. Powodowie ustalili wysokość roszczenia w zakresie żądania zwrotu uiszczonych rat w oparciu o zaświadczenie wystawione przez pozwanego (k. 54 akt). Pozew został wniesiony 11 lutego 2020r. Spośród kwot wskazanych w tym zaświadczeniu przedawnione są te, co do których wskazano że zostały wpłacone przed 1 marca 2010r. .Poprzednia wpłata miała miejsce w dniu 1 lutego 2010r i kwota tej wpłaty podobnie jak i wszystkie kwoty wpłacone wcześniej składają się na tę część roszczenia powodów, która jest przedawniona. W sumie przedawniona jest kwota 4.344,89zł. Suma wpłaconych i nieprzedawnionych należności odpowiada kwocie 92.842,34 zł i kwota została zasądzona na rzecz powodów. Sąd Okręgowy oddalił żądanie zasądzenia kwoty 615 zł tytułem zwrotu kosztów analizy sporządzonej na zlecenie powodów celem ustalenia wysokości roszczenia ewentualnego, a także kwoty 200zł tytułem zwrotu kosztów w zaświadczenia uzyskanego od pozwanego, nie znajdując podstaw do zasądzenia tych kwot ni na podstawie art. 405 i następne k.c. ani też na podstawie art. 71 k.c. Roszczenie o zapłatę odsetek oparte zostało na art. 481 §1 kodeksu cywilnego, przy czym jako termin początkowy zasądzenia odsetek przyjęto zgodnie z żądaniem pozwu 30 stycznia 2020 roku co do kwoty 90.724,34 zł (podzielając w tym zakresie argumentację z pozwu, a w odniesieniu do pozostałej części zasądzonego roszczenia dzień następny po upływie 7 dni od doręczenia pozwanemu odpisu pozwu.

Powodowie ponieśli koszty procesu w wysokości 6.417zł (1000zł wpis i 5417 zł koszty zastępstwa procesowego) .Pozwany poniósł koszty zastępstwa procesowego w wysokości 5.417zł. Żądanie pozwu uwzględniono w 94,5 % i przy uwzględnieniu takiej proporcji na mocy art. 100 k.p.c. dokonano stosunkowego rozdzielnia kosztów.

Apelację od wyroku wniósł pozwany, zaskarżając go w części, tj.

1) w zakresie punktu 1 zasądającego od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 92.842,34zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie;

2) w zakresie punktu 3 zasądającego od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 5.766,07zł z tytułu zwrotu kosztów procesu.

Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił:

I. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj:

1. art. 367 k.c. w zw. z art. 369 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie i zasądzenie na rzecz powodów żądanej przez nich kwoty solidarnie, podczas gdy w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie zachodzą przesłanki do uznania powodów za wierzycieli solidarnych, bowiem źródłem solidarności czynnej może być ustawa lub umowa, z tym, że w polskim systemie prawnym nie występuje przepis zastrzegający solidarność czynną, wobec czego źródłem tej solidarności może być jedynie czynność prawna, zaś w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie dokonano tego rodzaju czynności prawnej, a wynikająca z umowy solidarność dłużników nie stanowi o istnieniu solidarności wierzycieli,

2. art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego poprzez ich błędną wykładnię polegającą na bezzasadnym przyjęciu, że postanowienia umowne, w tym § 37 ust. 1 i 2 oraz § 38 ust. 1 i 2 Regulaminu w związku z § 4 ust. 1 umowy w zw. z § 17 ust. 1 umowy, dotyczące zastosowania kursu CHF do przeliczenia kwoty wypłaty kredytu i późniejszej jego spłaty, dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. zd. 2, w sytuacji gdy w łączącym strony stosunku umownym głównym świadczeniem pozwanego było udostępnienie powodom kwoty 46.863,40 CHF, zaś świadczeniem powodów – zwrot tej kwoty powiększonej o odsetki i prowizję; stąd stwierdzenie przez Sąd abuzywności postanowień § 4 ust. 1 umowy i § 37 ust. 1 i 2 oraz § 38 ust. 1 i 2 Regulaminu nie uzasadnia stwierdzenia nieważności umowy, bowiem eliminacja klauzul przeliczeniowych nie zmienia charakteru zawartej przez strony umowy, która pozostaje umową o kredyt denominowany;

3. art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c. w zw. z art. 65 § 2 k.c. oraz w zw. z art. 69 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego poprzez ich błędne zastosowanie polegające na bezpodstawnym przyjęciu, że pozwany w oparciu o § 37 ust. 1 i 2 oraz § 38 ust. 1 i 2 Regulaminu w związku z § 4 ust. 1 umowy w zw. z § 17 ust. 1 umowy miał możliwość swobodnego ustalania kursu CHF względem PLN w Tabeli Kursów, w tym kursu kupna i sprzedaży, przez co mógł kształtować wysokość swojego zobowiązania do wypłaty kredytu, jak również wysokość zobowiązania powodów w toku spłaty kredytu w sposób jednostronny i dowolny, a w konsekwencji uznanie, że postanowienia umowy odwołujące się do Tabeli Kursów pozwanego – jako, że nie zostały z powodami indywidualnie ustalone – są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes powodów w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. i w związku z powyższym nie wiążą powodów, podczas gdy w świetle prawidłowo dokonanej wykładni postanowień umowy oraz całokształtu okoliczności dotyczących jej zawarcia i wykonania nie sposób wyprowadzić wniosku, zgodnie z którym postanowienia umowy i Regulaminu odsyłające do stosowania kursów walut ustalanych przez pozwanego do wypłaty i spłaty kredytu były sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały interes konsumenta, a w konsekwencji nie wiązały powodów, skutkiem czego Sąd I instancji uznał, iż brak jest możliwości dalszego wykonywania umowy, co ostatecznie miałyby powodować zaistnienie konieczności stwierdzenia nieważności umowy przez Sąd;

4. na wypadek nie uwzględnienia zarzutów podniesionych w pkt 2 i 3 oraz w świetle ustalenia przez Sąd I instancji, że postanowienia umowne dotyczące stosowania kursu CHF do przeliczenia kwoty wypłaty kredytu i późniejszej jego spłaty stanowią o głównych świadczeniach stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c., podniósł zarzut naruszenia art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię prowadzącą Sąd I instancji do wniosków sprzecznych z celem umowy i zgodnym zamiarem stron, to jest, że:

- postanowienia zawarte w § 37 ust. 1 i 2 oraz § 38 ust. 1 i 2 Regulaminu w związku z § 4 ust. 1 umowy w zw. z § 17 ust. 1 umowy nie wskazują prostym, jednoznacznym i zrozumiałym językiem w jaki sposób jest ustalany kurs

CHF względem PLN, podczas gdy wniosek przeciwny wynika ze stanowiącego integralną część umowy § 37 ust. 1 i 2 Regulaminu,

- pozwany miał możliwość swobodnego ustalania kursu CHF względem PLN w Tabeli Kursów w tym kursu kupna i sprzedaży, przez co mógł kształtować wysokość swojego zobowiązania do wypłaty kredytu, jak również wysokość zobowiązania powodów w toku spłaty kredytu w sposób jednostronny i dowolny,

a w konsekwencji do uznania, że postanowienia umowy odwołujące się do Tabeli Kursów pozwanego nie wiążą powodów, jako że nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., podczas gdy prawidłowo dokonana wykładnia postanowień umowy oraz całokształtu okoliczności dot. jej zawarcia i wykonania nie pozwalają wyprowadzić wniosku, zgodnie z którym postanowienia umowy i regulaminu odsyłające do stosowania kursów walut ustalanych przez pozwanego mających zastosowanie do wypłaty i spłaty kredytu były niejednoznaczne, a w konsekwencji nie wiązały powodów;

5. art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, który to przepis nakazuje stosowanie art.69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego do kredytów zaciągniętych przez kredytobiorcę przed dniem wejścia w życie tejże ustawy, które nie zostały całkowicie spłacone- do tej części kredytu, która pozostała do spłacenia poprzez ich błędną wykładnię prowadzącą Sąd I instancji do wniosku, iż przepis ten pozostaje bez znaczenia dla oceny abuzywności postanowień zawartej umowy w związku z jego uchwaleniem już po zawarciu umowy przez strony, skutkiem czego Sąd uznał przedmiotowy przepis za normatywnie pusty, co jest nie do pogodzenia z zasadą racjonalności ustawodawcy i zupełności systemu prawnego i skutkuje niezasadną odmową nadania znaczenia statuowanej na podstawie ww. przepisów możliwości zmiany sposobu spłaty kredytu, która winna w ocenie pozwanego prowadzić do wniosku, iż wyłącza ona możliwość badania abuzywności postanowień umowy, czy też jej ważności w odniesieniu do postanowień regulujących mechanizm przeliczeniowy;

6. art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie skutkujące ustaleniem nieważności umowy z uwagi na rzekomy brak możliwości wykonania umowy wskutek stwierdzenia abuzywności postanowień dot. klauzul przeliczeniowych na skutek czego Sąd I instancji w części uwzględnił żądanie sformułowane w punkcie 1 pozwu zasądając na rzecz strony powodowej kwotę 92.842,34zł tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, podczas gdy art. 385¹ § 2 k.c. w razie uznania abuzywności niektórych postanowień umowy stanowi wyłącznie sankcją skutkującą brakiem związania konsumenta postanowieniami abuzywnymi przy czym jednocześnie wskazuje, że strony są związane umowa w pozostałym zakresie nie przewidując w dalszej kolejności skutku w postaci możliwości stwierdzenia nieważności umowy w całości;

7. art. 358 § 2 k.c. w zw. art. 3 k.c. przez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy Sąd ustalił, że wyłącznie postanowienia dotyczące klauzul przeliczeniowych mają charakter niedozwolony i nie wiążą stron skutkiem czego Sąd I instancji zasądził na rzecz strony powodowej tytułem nienależnego świadczenia część żądanej pozwem kwoty na skutek wcześniejszego stwierdzenia nieważności całej umowy, podczas gdy nieważne postanowienia umowy winny zostać zastąpione odpowiednimi przepisami ustawy o charakterze dyspozytywnym, tj. w szczególności art. 358 § 2 k.c. i skutkować rozliczeniem stron przy zastosowaniu średniego kursu CHF ogłaszanego przez NBP;

8. art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. art. 405 k.c. oraz art. 411 pkt 2 i 4 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i uwzględnienie w części powództwa obejmującego żądanie zwrotu przez pozwanego nienależnie otrzymanego świadczenia w postaci części rat kapitałowo – odsetkowych, podczas gdy wpłaty dokonywane przez powodów tytułem wykonania umowy nie stanowiły świadczenia nienależnego w rozumieniu art. 410 § 2 k.c., a nawet gdyby Sąd II instancji podzielił stanowisko Sądu Okręgowego w tym zakresie, to wydane rozstrzygnięcie stoi w sprzeczności z art. 411 pkt 2 k.c., bowiem spełnienie świadczenia przez powodów czyniło zadość zasadom współżycia społecznego a jednocześnie, niezależnie od podstawy wynikające z pkt 2 art. 411 k.c. żądanie jego zwrotu nie powinno zostać uwzględnione z uwagi na fakt, iż zostało spełnione zanim ewentualnie powstała i stała się wymagalna wierzytelność pozwanego wobec powodów na skutek stwierdzenia nieważności umowy przez Sąd;

9. art. 731 k.c. oraz art. 118 zd. 1 k.c. przez błędne zastosowanie i odmowę uznania za zasadny podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczeń objętych pozwem, tj. w zakresie kwot uiszczonych w terminie ponad 2 lat, ewentualnie ponad 3 lata przed dniem wniesienia pozwu, co było skutkiem błędnego uznania przez Sąd I instancji, że w okolicznościach sprawy nie znajduje zastosowania dwuletni termin przedawnienia roszczeń z umowy rachunku bankowego ewentualnie trzyletni termin przedawnienia roszczeń o charakterze okresowym, w tym w szczególności w zakresie kwot dochodzonych tytułem zwrotu uiszczonych rat odsetkowych;

II. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

1. art. 233 § 1 k.p.c. przez sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego wyprowadzenie ze zgromadzonego materiału dowodowego wniosków z nich nie wynikających, to jest ustalenie, że:

a) w świetle treści umowy i regulamin pozwany miał nieograniczoną swobodę w wyznaczaniu kursu waluty, a w konsekwencji wysokości zobowiązania powodów, podczas gdy z art. 4 ust. 1 umowy oraz § 37 ust. 1 i 2 Regulaminu wynika, że pozwany nie ustalał kursów w sposób samodzielny i dowolny, zaś stosowanego przez pozwanego kursy miały charakter rynkowy i wynikały z czynników obiektywnych, w szczególności były uzależnione od ekonomicznej wartości kursu CHF, co odpowiadało zgodnemu zamiarowi i celowi umowy,

b) w świetle treści wniosku kredytowego, oświadczenia o ryzyku oraz zeznań powodów złożonych na rozprawie w dniu 21.10.2020r., postanowienia umowy dotyczące sposobu ustalania kursów walut nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione, podczas gdy:

- z wniosku kredytowego wynika, że powodowie sami określili cel kredytowania PLN, a spośród kilku przedstawionych walut sami wybrali CHF jako walutę kredytu i oprocentowanie w oparciu o stopę procentową 6M LIBOR, co implikowało konieczność zastosowania określonego mechanizmu przeliczeniowego,
- z oświadczenia o ryzyku oraz zeznań powodów wynika, że została im przedstawiona oferta kredytu w PLN, która została przez nich odrzucona na rzecz oferty kredytu w walucie obcej,

c) w świetle treści pisemnych zeznań świadka A. N., pozwany miał nieograniczoną swobodę w ustalaniu treści Tabeli Kursów, a w konsekwencji wysokości zobowiązania powodów, podczas gdy z zeznań tego świadka wynika, że pozwany ustalał kursy walut obcych zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, a wysokość tych kursów stanowiła odzwierciedlenie sytuacji na rynku walutowym,

co miało istotny wpływ na wynik sprawy, bowiem skutkowało niezasadnym stwierdzeniem przez Sąd I instancji, iż umowa zawiera klauzule abuzywne, co w konsekwencji doprowadziło do ustalenia, że po wyeliminowaniu mechanizmów przeliczeniowych umowa nie może dalej obowiązywać oraz ostatecznie skutkowało uwzględnieniem w części roszczenia powodów;

d) w świetle dokumentów pt. „Zał. 1 Historia spłat rat kapitałowych do umowy nr (...) w okresie od 31.01.2008r. do 31.12.2019r.” oraz Z.. 2 Historia spłat rat odsetkowych do umowy nr (...) w okresie od 31.01.2008r. do 31.12.2019r.” wynika, że suma wpłat dokonanych przez powodów dokonanych na ponad 10 lat przed dniem wniesienia pozwu wynosi 4.344,89zł, podczas gdy kwota wskazana przez Sąd I instancji stanowi sumę wpłat jedynie na poczet kapitału i nie uwzględnia kwoty odsetek, którą powodowie uścili w łącznej wysokości 9.374,89zł;

co miało istotny wpływ na wynik sprawy, bowiem skutkowało niezasadnym stwierdzeniem, że przedawnieniu uległa kwota 4.344,89zł, a nie kwota 13.719,78zł stanowiąca sumę wszystkich wpłat uiszczonych przez powodów tytułem udzielonego kredytu w okresie ponad 10 lat przed dniem wniesienia pozwu;

2. art. 227 k.p.c. oraz w zw. z art. 278 k.p.c. polegające na pominięciu na rozprawie wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości, zgłoszonego w odpowiedzi na pozew ze względu na rzekoma nieistotność dla rozstrzygnięcia sprawy, gdy tymczasem wniosek ten zmierzał do wykazania,

że stosowany przez pozwanego kurs walut miał charakter rynkowy, tj. konkurencyjny i nie odbiegający od kursu walut stosowanego przez inne podmioty funkcjonujące na rynku walutowym oraz ustalany w oparciu o kryteria obiektywne i uwarunkowania rynkowe, co miało na celu udowodnienie faktów dot. braku swobody pozwanego w ustalaniu kursów waluty obcej, a w ślad za tym braku możliwości arbitralnego ustalania wysokości zadłużenia strony powodowej, jak również braku naruszenia przez pozwanego dobrych obyczajów i interesów strony powodowej, a nadto dowód ten miał na celu wykazanie, że możliwe jest dalsze wykonywanie umowy nawet po usunięciu z niej mechanizmów przeliczeniowych, bowiem jego przeprowadzenie pozwoliłoby wyjaśnić w jaki sposób należy w dalszym ciągu wykonywać umowę w razie uznania postanowień § 37 i § 38 Regulaminu za abuzywne, tj. jaki kurs powinien mieć zastosowanie przy dalszym wykonywaniu umowy – poczynienie ustaleń w tym zakresie wymagało wiadomości specjalnych, o których mowa w art. 278 k.p.c., stąd wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego był w pełni zasadny, a jego pominięcie doprowadziło do nieustalenia i niewyjaśnienia przez Sąd I instancji faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i ostatecznie doprowadziło do ustalenia nieważności umowy, a w konsekwencji uwzględnienia w części żądania sformułowanego w punkcie 1 pozwu;

3. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku o przesłuchanie świadka M. J., podczas gdy wskazany wniosek dowodowy zmierzał do zanegowania twierdzeń o rzekomym naruszeniu przez pozwanego dobrych obyczajów i interesów powodów, które to twierdzenia Sąd I instancji uznał za udowodnione i oparł na nich swoje rozstrzygnięcie. Przedmiotowy wniosek dotyczył więc faktów istotnych dla sprawy, zaś jego pominięcie miało wpływ na dokonanie przez Sąd I instancji błędnych ustaleń faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku, a w konsekwencji do ustalenia nieważności umowy i uwzględnienia w części powództwa o zapłatę;

4. art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. poprzez niewskazanie w treści uzasadnienia wyroku oceny przeprowadzonego dowodu z zeznań świadka A. N. i przyczyn, dla których Sąd odmówił wiarygodności i mocy dowodowej tym zeznaniom, a jeżeli zeznania te stanowiły jednak podstawę faktyczną rozstrzygnięcia – niewskazanie faktów, uznanych za udowodnione na podstawie tych zeznań, przez co pozwany został pozbawiony możliwości zrekonstruowania podstawy faktycznej orzeczenia oraz poddanie jej weryfikacji;

5. art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. poprzez niewskazanie w treści uzasadnienia wyroku podstawy prawnej wydanego rozstrzygnięcia wraz z przytoczeniem przepisów prawa, w szczególności w zakresie wskazania podstawy prawnej na podstawie której Sąd I instancji stwierdził, że umowa jest nieważna na skutek stwierdzenia abuzywności tylko niektórych jej postanowień, w szczególności w kontekście braku ustanowienia przez ustawodawcę takiej sankcji w treści art. 385¹ k.c., co uniemożliwia jednoznaczne zrekonstruowanie podstawy prawnej rozstrzygnięcia sprawy, a w konsekwencji poddania wyroku kontroli oraz weryfikacji stanowiska Sądu I instancji.

Na podstawie art. 380 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c. pozwany wniósł o rozpoznanie przez Sąd II instancji postanowień Sądu I instancji z dnia 21 października 2020r. w przedmiocie pominięcia wnioski pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. J. oraz z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości. Nadto pozwany na podstawie art. 382 k.p.c. wniósł o przeprowadzenie ww. dowodów przez Sąd II instancji.

W związku z powyższym pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w zaskarżonej części oraz zasądzenie kosztów postępowania przed Sądem I oraz II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się orzeczenia.

Ewentualnie wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji w całości i zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego była uzasadniona, wyłącznie w zakresie zakwestionowania solidarności po stronie powodów jako wierzycieli.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy zostały przez Sąd Okręgowy ustalone prawidłowo, w oparciu o zaferowany materiał dowodowy i stosownie do jego treści. Nie wymagał on uzupełnienia, zatem część wniosków dowodowych pozwanego, słusznie została pominięta przez sąd pierwszej instancji. Dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości na okoliczności wskazane w apelacji okazał się w istocie nieprzydatny dla rozstrzygnięcia sporu w niniejszej sprawie, stąd go pominięto. Kwestie dotyczące wysokości stawek LIBOR 6M oraz WIBOR 6M, kursu waluty CHF stosowanego do rozliczania kredytu nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej, bowiem umowa została poddana ocenie na moment jej zawarcia, a nie wykonywania. Z tego samego względu nie miał znaczenia dla poczynionych w sprawie ustaleń dowód z zeznań świadka M. J., bowiem okoliczność wysyłania do wszystkich kredytobiorców listownych informacji o możliwości zmiany waluty spłaty kredytu, dotyczyła także okresu wykonywania umowy. W tej sytuacji wnioski ponowione przez pozwanego w apelacji zostały pominięte na podstawie art. 235⁽¹⁾ § 1 pkt 2 k.p.c., a zarzuty naruszenia art. 227 k.p.c. i art. 278 k.p.c. okazały się nieskuteczne.

Wbrew zarzutom apelacji dotyczącym naruszenia art. 327¹ § 1 k.p.c., Sąd pierwszej instancji wskazał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zarówno podstawę faktyczną swego rozstrzygnięcia, przytaczając dowody, głównie odpowiednie postanowienia umowy zawartej między stronami, jak i wyjaśnił podstawy prawne tego wyroku, przytaczając przepisy prawa. Sąd ten nie naruszył przy tym reguł oceny dowodów zawartych w art. 233 § 1 k.p.c., na podstawie której poczynione zostały ustalenia faktyczne w tej sprawie. Apelacja w tym zakresie zmierza w istocie do podważenia ustaleń Sądu, w tym tych z których wynika, że powodowie nie wiedzieli w jaki sposób, w oparciu o jaką metodologię ustalania kursów waluty, obliczana jest rata spłaty kredytu. Tymczasem ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji zarówno w tej kwestii, jak i w pozostałym zakresie są prawidłowe i Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne. Zasada swobodnej oceny dowodów zakłada, że wewnętrzne przekonanie sędziego jest najlepszym kryterium tej oceny. Ocena wiarygodności i mocy dowodów jest podstawowym zadaniem sądu orzekającego, wyrażającym istotę sądenia, a więc rozstrzygnięcia kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego z uwzględnieniem całokształtu zebranego materiału (tak SN w wyroku z dnia 16 lutego 1996 r., sygn. akt II CRN 173/95.). Kwestionowanie dokonanej przez sąd oceny dowodów nie może ograniczać się wyłącznie do zaprezentowania własnych, korzystnych dla osoby skarżącej ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej, korzystnej dla niej oceny materiału dowodowego. Jeśli w oparciu o zebrany materiał dowodowy sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów. Taka ocena dowodów musi się ostać, nawet wówczas, gdy na podstawie tego materiału dowodowego dawały się wysnuć wnioski odmienne. Natomiast w sytuacji, gdy brak jest logiki w wysnuwaniu wniosków ze zgromadzonego materiału dowodowego lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza reguły logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to tego rodzaju ocena dowodów może być skutecznie podważona w toku rozpoznawania apelacji.

Formułując zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. pozwany po części kwestionuje wnioski wyprowadzone z treści dokumentów oraz zeznań powodów, wkraczające w sferę oceny prawnej zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Prawidłowe są ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, iż nie wydano powodom kwoty kredytu we frankach szwajcarskich oraz nie było takiej możliwości, bowiem zapisu Regulaminu kredytu hipotecznego, mającego zastosowanie do umowy zawartej przez strony, a znajdującego się w § 37 ust. 1 wynika, że wypłata była dokonywana w złotych przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w Banku w chwili wypłaty. Tym samym powodowie mogli otrzymać wypłatę kredytu jedynie w złotych polskich. Podobnie w zakresie spłaty kredytu, z treści umowy ani Regulaminu nie wynika, by powodowie mieli możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie. Strony zawarły umowę kredytu denominowaną, w której kwota kredytu oznaczona została w walucie obcej z zastrzeżeniem, że kredyt wypłacony zostanie i ratalnej spłacie podlegać będzie w walucie krajowej po przeliczeniu według kursu franka szwajcarskiego. Waluta obca w istocie pełniła w umowie rolę miernika wartości, postanowienia umowne

dotyczące przeliczenia świadczeń według kursu tej waluty miały charakter klauzul waloryzacyjnych, a nie instrumentu finansowego służącego realizacji inwestycji i transferowi waluty obcej do kredytobiorcy.

Zasadnie w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy Sąd Okręgowy przyjął, że powodom nie udzielono pełnej i rzetelnej informacji o ryzykach związanych z zawarciem umowy o kredyt, w tym wiążących się z zastosowaniem klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu CHF, a także braku możliwości indywidualnego negocjowania warunków umowy i zawarcia jej w wersji nie obejmującej tych klauzul. Z samego faktu wyboru przez powodów kredytu denominowanego w walucie CHF nie można wywieść, że postanowienia umowy o ten kredyt, w tym zawierające klauzule waloryzacyjne, 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 waloryzowanego 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 wykazał, że powodowie mieli możliwość wyboru kredytu w PLN, z której nie skorzystali; a także, że powodowie mieli świadomość tego, że kwota wypłaconego kredytu oraz spłacanych rat może być inna w przypadku zmiany kursu. Powodowie zeznali natomiast, że okazywane im historycznej wahania kursu CHF, były niewielkie co dawało im przekonanie o stabilności tej waluty. Zapewniano także powodów, że kredyt w CHF jest korzystniejszy z uwagi na niższą ratę, z uwagi na niższe oprocentowanie. Ustalenia te nie były jednakże wystarczające dla przyjęcia, że pozwany wypełnił należycie przedkontraktowy obowiązek informacyjny co do 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 raz w oparciu o Tabele kursowe banku, a także nie wyjaśniono na etapie zawarcia umowy jakimi kryteriami bank kieruje się tworząc te Tabele.

Zarzuty pozwanego dotyczące naruszenia prawa materialnego koncentrują się na dokonanej przez Sąd Okręgowy ocenie ważności umowy, pod kątem zawartych w niej klauzul niedozwolonych stosowanych przez banki w kredytach konsumenckich określanych w praktyce jako kredyty denominowane lub indeksowane do waluty obcej. Zdaniem skarżącego kredyt objęty sporem w niniejszej sprawie był udzielony w walucie obcej, w takiej też walucie mógł być spłacany. 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). Wykładnia 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 denominowanym, którym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a została wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W spornej umowie pomimo określenia wysokości kredytu w walucie obcej (CHF), realizacja umowy (wypłata i spłata) miała następować w walucie krajowej. Zatem powodowie nie otrzymali i zgodnie z umową i nie mieli otrzymać świadczenia w walucie obcej. Nadto powodowie nie mogli otrzymać świadczenia w walucie obcej, ponieważ zgodnie ze wskazanym celem kredytowania, wypłacone środki były wykorzystane na zakup nieruchomości gruntowej położonej w M.. Świadczenie kredytodawcy miało bowiem zgodnie z umową i Regulaminem 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 i § 2 ust. 2 umowy, było uzyskanie kredytu na zakup nieruchomości o wartości 100.000 zł. Zgoda powodów na kredyt odwołujący się do CHF wynikała z oferowanych przez bank korzystniejszych warunków, zarówno jeśli chodzi o wymagania co do zdolności kredytowej jak i wysokości oprocentowania, które wpływało na wysokość raty. 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 § 37 ust. 1 i 2 Regulaminu.

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 zakupu działki nie miało związku z prowadzoną działalnością zawodową powodów.

Powodowie kwestionowali postanowienia umowy odnoszące się do denominacji kwoty kredytu oraz rat kapitałowych, które były zawarte w § 4 ust. 1 umowy oraz § 37 ust. 1 i 2 i § 38 ust. 1 i 2 Regulaminu. Zgodnie z postanowieniami Regulaminu wypłata kredytu jest dokonywana w walucie polskiej, przy zastosowaniu kursu kupna waluty obowiązującego w banku w chwili wypłaty. Z kolei spłata kredytu następuje w złotych w formie obciążenia należną kwotą kredytu i odsetek wskazanego w umowie rachunku osobistego kredytobiorcy – środki z rachunku miały być pobierane w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży waluty, obowiązującego w banku w chwili spłaty. Istota wynikającego z powyższych postanowień umowy mechanizmu denominacji (waloryzacji) sprowadzała się do tego, że przeliczanie kwoty wypłacanego w złotych kredytu i wysokości uiszczanych w złotych rat

kapitałowo-odsetkowych następować: według 1) dwóch różnych kursów walut (tzw. spread walutowy); 2) kursów ustalanych jednostronnie i dowolnie przez bank, bez zawarcia w umowie znanych powodom obiektywnych kryteriów, według których miało następować to ustalenie.

W oparciu o zarzuty zgłoszone przez strony ustalić należało, czy treść spornej umowy narusza wyrażoną w art. 358 § 1 k.c. zasadę walutowości. Przepis ten należy rozpatrywać z uwzględnieniem regulacji ustawy – Prawo dewizowe. W jej art. 3 ust. 1 wyrażona jest zasada swobody dewizowej, zgodnie z którą w obrocie dewizowym wszystko, co nie jest wyraźnie zakazane ustawowo, jest dozwolone. Zasada swobody obrotu dewizowego i nieliczne ograniczenia w zakresie możliwości wyrażania zobowiązań pieniężnych w walucie innej niż polska w istotny sposób modyfikują zasadę wyrażoną w art. 358 § 1 k.c., w szczególności w odniesieniu do banków i innych instytucji finansowych, których działalność, prowadzona pod odpowiednim nadzorem (bankowym, ubezpieczeniowym, emerytalnym, nad rynkiem kapitałowym) nie podlega w tym zakresie żadnym ograniczeniom. W Kodeksie cywilnym kwestia, w jakiej walucie ma być spełnione świadczenie pieniężne, gdy kwota zobowiązania wyrażona jest w walucie obcej, nie jest przy tym *expressis verbis* rozstrzygnięta. Skoro zatem strony zawarły umowę w walucie obcej, należy uznać, że umowa ta nie narusza zasady walutowości, a o sposobie wykonania zobowiązania decyduje, zgodnie z art. 354 § 1 k.c., treść umowy. Zatem wysokość udzielonego kredytu oraz zobowiązania kredytobiorcy wobec banku może być zarówno ustalona wprost, jako kwota pieniężna, jak i poprzez zastosowanie mechanizmu waloryzacyjnego, w tym denominacji do waluty obcej, pod warunkiem, że ustalenie w klauzuli denominacyjnej miernika waloryzacji, jakim jest kurs waluty, następuje poprzez odwołanie się do czynnika zewnętrznego, obiektywnego i niezależnego od stron umowy. Tak skonstruowana klauzula denominacyjna nie będzie stanowić naruszenia zasady nominalizmu z art. 358¹ k.c. ani zasady swobody umów z art. 353¹ k.c., pod warunkiem jednak, że sformułowana zostanie w taki sposób, aby w umowie kredytu jednoznacznie określone zostały jej elementy przedmiotowo istotne wymienione w art. 69 Prawa bankowego, umożliwiając kredytobiorcy ustalenie poziomu ponoszonego przez niego ryzyka związanego z zaciągnięciem kredytu. Denominacja kredytu do waluty obcej nie może się jednak wiązać z przyznaniem jednej ze stron umowy kredytu (bankowi) uprawnienia do dowolnego, jednostronnego, nieograniczonego postanowieniami umowy kształtowania wysokości zobowiązania drugiej strony umowy (kredytobiorcy).

Zasadnie przyjął zatem Sąd Okręgowy, iż zakwestionowane przez powodów postanowienia inkorporujące do umowy powyższy mechanizm podwójnej 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 denominacyjne (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 denominowany do waluty obcej, zawarte w tych umowach klauzule waloryzacyjne, takie jak te, które kwestionowali powodowie, służą oznaczeniu w pierwszej kolejności salda zadłużenia w CHF ustalanego według kursu kupna, a w następnej kolejności - wysokości poszczególnych rat ustalanych według kursu sprzedaży CHF, a w rezultacie służą ustaleniu kwoty, którą kredytobiorca ma zwrócić bankowi. Określają więc one - i to w sposób bezpośredni - główne świadczenie kredytobiorcy wynikające z umowy kredytu, czyli kwotę podlegającą zwrotowi tytułem spłaty kredytu. 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 sporne klauzule waloryzacyjne nie zostały sformułowane w jednoznaczny

sposób. Odsyłały one do kursów wymiany określonych w tabelach, ustalanych jednostronnie przez bank, a w umowie nie oznaczono żadnych obiektywnych kryteriów, którymi bank miał się kierować przy ustalaniu kursów kupna i sprzedaży CHF. W umowie nie przewidziano też żadnego mechanizmu pozwalającego kredytobiorcy na poznanie zasad ustalania przez bank kursów wymiany oraz ich weryfikację, a tym bardziej mechanizmu umożliwiającego kredytobiorcy wpływ na ustalane przez bank kursy wymiany, mimo, że kursy te bezpośrednio decydowały o wysokości zobowiązania kredytobiorcy. W oparciu o kwestionowane postanowienia powódowie nie byli w stanie oszacować tak kwoty jaką otrzymają tytułem wypłaty, ani kwoty, którą będą mieli obowiązek w przyszłości zapłacić na rzecz banku tytułem spłaty kredytu. Powódowie 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 kredytu, data spłaty raty). W tej sytuacji zakwestionowane klauzule denominacyjne 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. nieuzgodnione 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 nieuzgodnienia indywidualnego postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Na fakt indywidualnego uzgodnienia postanowień obejmujących zakwestionowane klauzule powoływał się pozwany bank, przy czym nie sprostął ciężarowi wykazania, że kwestionowane postanowienia były indywidualnie uzgodnione z powodami. Pozwany nie powołał na tę okoliczność żadnych dowodów. Przytoczone przez pozwanego fakty złożenia przez powodów wniosku kredytowego (w którym wskazano, że powódowie ubiegają się o kredyty w wysokości 100.000 PLN), podpisania umowy kredytu, z której treścią powódowie mogli się zapoznać i przeanalizować, świadomości związanego z tym ryzyka, nie mają związku z możliwością rzeczywistej negocjacji przez powodów postanowień obejmujących klauzule denominacyjne. Co więcej, umowa zawarta została z wykorzystaniem gotowego wzoru, a powódowie 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. Powódowie w toku zawierania umowy nie byli nawet informowani o sposobie ustalania przez bank kursów walut. 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 zawartej między stronami Podzielić należy stanowisko Sądu Okręgowego, że postanowienia zawarte w § 37 ust. 1 i 2 oraz § 38 ust. 1 i 2 Regulaminu kredytu hipotecznego, stanowiącego integralną część umowy kredytowej z dnia 31 stycznia 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. 353⁽¹⁾ k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego).

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 pr.b.) 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. Sąd Apelacyjny w składzie rozpatrującym niniejszą sprawę podzieliła nadto wyrażony w judykaturze Sądu

Najwyższego pogląd, że konsekwencją stwierdzenia, niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385¹ § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, przy czym art. 385¹ § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c.. Uzasadnia to stanowisko, że nieuczciwe postanowienia denominacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159). Należy także dodać, że wejście w życie przepisów art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 w zw. z art. 75b ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) nie spowodowało, że postanowienia denominacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art. 385¹ § 1 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 rzeczy Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że usunięcie klauzul indeksacyjnych (waloryzacyjnych) czyni zawartą przez strony umowę dotkniętą nie dającym się usunąć brakiem, skutkującym jej nieważnością. 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. Pozwany w toku procesu nie dokonał potrącenia swojej wierzytelności z wierzytelnością powodów. W tej sytuacji powodom przysługuje roszczenie kondykcyjne w wysokości sumy uiszczonych przez nią rat kapitałowo-odsetkowych. Wobec tego zarzut naruszenia art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i art. 411 pkt 2 i 4 okazał się nieuzasadniony.

Chybiony był także zarzut naruszenia art. 118 zd. pierwsze k.c. oraz 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.

Wbrew zarzutowi pozwanego roszczenie powodów nie podlegało przedawnieniu na zasadach szczególnych określonych w art. 731 k.c., tj. nie podlegało dwuletniemu terminowi przedawnienia właściwemu dla roszczeń z rachunku bankowego. Powodowie nie dochodzili roszczeń z tytułu zawartych z pozwanym umów rachunku bankowego, lecz roszczenia o zwrot świadczenia nienależnego uiszczonego na poczet nieważnej umowy kredytu. Okoliczność, że spłata kredytu dokonywana była za pośrednictwem rachunku bankowego (vide § 4 ust. 7 umowy kredytu k. 46) nie oznacza, że powodowie roszczeń dochodzili właśnie z umowy rachunku bankowego. Dokonywanie spłat za pośrednictwem rachunku bankowego miało wyłącznie charakter techniczny i było umownie ustalonym sposobem zapłaty.

Sąd Okręgowy przyjął, że roszczenie powodów podlegało 10 letniemu terminowi przedawnienia i tym samym odnośnie rat uiszczonych od dnia zawarcia umowy do dnia 1 marca 2010r. uznał je za przedawnione. Rację ma skarżący, że Sąd I instancji uwzględnił ten zarzut tylko w zakresie rat kapitałowych, pomijając raty odsetkowe uiszczone do dnia 1 marca 2010r. w wysokości 9.374,89zł. Pomimo tego zarzut ten nie został uwzględniony przez Sąd Apelacyjny 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 bezskutecznego 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 wezwaniem do zapłaty kwoty 95.934,29zł w piśmie z dnia 17 stycznia 2020r., w którym pełnomocnik powodów powoływał się na nieważność umowy. Wobec tego nie było podstaw zmiany zaskarżonego wyroku zgodnie z żądaniem pozwanego, gdyż w ocenie Sądu Apelacyjnego roszczenie powodów zgłoszone w pozwie nie uległo przedawnieniu. Jednocześnie kierując się wynikającym z art. 384 k.p.c. zakazem reformationis in peius, rozstrzygnięcie przedmiocie zasądzonej kwoty nie podlegało zmianie, zaś apelacja pozwanego w tym zakresie jako nieuzasadniona została oddalona (art. 385 k.p.c.).

Błędnie natomiast Sąd Okręgowy przyjął, że powodowie są wierzycielami solidarnymi. Solidarność wierzycieli polega na tym, że kilka osób może być uprawnionych w ten sposób, że dłużnik może spełnić całe świadczenie do rąk jednego z nich, a przez zaspokojenie któregokolwiek z wierzycieli dług wygasa względem wszystkich (art. 367 k.c.). Zobowiązanie jest solidarne, jeśli wynika to z ustawy lub czynności prawnej (art. 369 k.c.). Powodowie są małżonkami i pozostają we wspólności majątkowej małżeńskiej i umowę kredytu zawarli w ramach łączącej ich małżeńskiej wspólności majątkowej. Oznacza to, że solidarność ich wierzytelności nie wynika ani z ustawy, ani z czynności prawnej. Dochodzone roszczenie przysługuje im wspólnie, do tzw. niepodzielnej ręki. Wobec tego Sąd Apelacyjny, stwierdzając naruszenie prawa materialnego, wyeliminował solidarność po stronie powodowej zarówno w zakresie zasądzonej należności głównej z odsetkami (pkt 1 wyroku), jak i w zakresie zasądzonych kosztów postępowania (pkt 3 wyroku). Ze względu na to, że żądanie solidarnego zasądzenia dochodzonej wierzytelności nastąpiło na wniosek strony powodowej, powództwo w tej części zostało oddalone. Zmiana wyroku nastąpiła na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. , obciążając nimi w całości pozwanego, bowiem apelacja została uwzględniona jedynie w nieznacznej. Koszty postępowania apelacyjnego poniesione przez powodów to 4 050 zł, ustalone na podstawie § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

SSA Jolanta Polko SSA Joanna Naczyńska SSO Tomasz Tatarczyk