

Sygn. akt I ACa 1008/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 września 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Roman Sugier

Sędziowie: SSA Małgorzata Wołczańska

SA Lucyna Morys-Magiera (spr.)

Protokolant: Justyna Skop

po rozpoznaniu w dniu 8 września 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa K. S. i L. S.

przeciwko Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej

z dnia 13 maja 2021 r., sygn. akt I C 427/20

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1/ o tyle, że orzeczone w nim odsetki ustawowe zasądza za okres od 21 grudnia 2019r. do 22 lipca 2022r., z zastrzeżeniem pozwanemu prawa do powstrzymania się ze spełnieniem tego świadczenia do czasu zaoferowania przez powodów zapłaty pozwanemu kwoty 222183,40 (dwieście dwadzieścia dwa tysiące sto osiemdziesiąt trzy i 40/100) złote, a w pozostałej części powództwo oddala;

2. oddala apelację w pozostałej części;

3. zasądza od pozwanego na rzecz powodów 8100 (osiem tysięcy sto) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się tego postanowienia, z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Lucyna Morys-Magiera SSA Roman Sugier SSA Małgorzata Wołczańska

Sygn. akt I ACa 1008/21

UZASADNIENIE

Powodowie L. S. i K. S. wnieśli pozew przeciwko Bankowi (...) SA z siedzibą w W. domagając zasądzenia od strony pozwanej na rzecz powodów łącznie kwoty 143 157,79 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 21 grudnia 2019 r. do dnia zapłaty z tytułu nienależnego świadczenia wynikającego z nieważności czynności prawnej oraz ustalenia, że umowa kredytu z dnia 23 czerwca 2008 r. zawarta pomiędzy stroną pozwaną, a powodami jest nieważna.

Ewentualnie, w przypadku braku podstaw do uznania umowy za nieważną, powodowie wnieśli o zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów kwoty 71 232,78 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwu do dnia

zapłaty – z tytułu zwrotu nadpłaconych przez powodów rat kredytu w wyniku zastosowania abuzywnych postanowień umownych. Powodowie domagali się także ustalenia bezskuteczności szczegółowo wymienionych postanowień umownych.

Strona pozwana Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa w całości. Podnosiła, że powodowie nie mają interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności kredytu oraz zaprzeczała, jakoby umowa kredytu była nieważna. Twierdziła, że kwestionowane przez powodów klauzule umowne nie są klauzulami niedozwolonymi. Zgłoszono także zarzut przedawnienia roszczeń.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 13 maja 2021 r. Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej orzekł, iż:

1. zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów kwotę 143 157,79 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 21 grudnia 2019 r. do dnia zapłaty;
2. ustala, że umowa kredytu hipotecznego numer KH (...), zawarta pomiędzy powodami a (...) Bank Spółką Akcyjną z siedzibą we W. w dniu 23 czerwca 2008 r. jest nieważna;
3. zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów kwotę 11 817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powodowie w związku z powiększeniem rodziny zaczęli się starać o kredyt na większe mieszkanie. Gdy udali się do (...) Bank S.A. – poprzednika prawnego strony pozwanej, to dowiedzieli się, że nie mają zdolności na tradycyjny kredyt i zaproponowano im kredyt indeksowany do franka. Powodom przedstawiono wykres, z którego wynikało, że to najbardziej stabilna waluta oraz udzielono informacji, że jest bardzo niskie oprocentowanie oraz że wszyscy biorą takie kredyty. Wobec powyższego, w dniu 23 czerwca 2008 r. strony zawarły umowę kredytu hipotecznego, która określała kwotę kredytu na 224 405,23 zł, przy określeniu waluty indeksacji jako CHF.

Jak ustalono, w § 1 ust 4 umowy postanowiono, że kwota kredytu wyrażona w walucie obcej według kursu kupna waluty określonego w Tabeli obowiązującej w banku na dzień sporządzenia umowy wynosi 112 174,57 CHF. Zastrzeżono jednocześnie, że kwota ta ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania banku, a wartość kredytu w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu może być różna od podanej kwoty. Kredyt miał być przeznaczony na refinansowanie kredytu mieszkaniowego zaciągniętego w innym banku oraz na dokończenie budowy. Kwoty rat spłaty kredytu określone były w walucie obcej a spłacane w PLN, po przeliczeniu po kursie sprzedaży, zgodnie z tabelą obowiązującą w dniu poprzedzającym dzień spłaty raty (§ 7 ust. 5 umowy). Stosownie do § 6 regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...) Bank SA, wysokość zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu indeksowanego do waluty obcej wyrażona była w walucie obcej, po przeliczeniu uruchomionych środków po kursie kupna danej waluty zgodnie z tabelą obowiązującą w dacie uruchomienia.

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej ustalił ponadto, że powodowie otrzymali tytułem kredytu kwotę 224 405,23 zł. Jednocześnie do dnia 10 lutego 2020 r. powodowie spłacili na rzecz strony pozwanej łączną kwotę 162 581,54 zł tytułem spłaty rat kapitałowo-odsetkowych. Nadto pismem z dnia 28 listopada 2019 r. powodowie wezwali stronę pozwaną do zapłaty na ich rzecz kwoty 158 543,41 zł w terminie 14 dni.

Ustalając stan faktyczny sąd pierwszej instancji oparł się na dowodach z dokumentów, których prawdziwość i wiarygodność nie była kwestionowana przez strony postępowania. Przy dokonywaniu ustaleń pominięto dowody w postaci zestawień, raportów czy opinii – jako bezprzedmiotowe dla rozstrzygnięcia, ponieważ dokumenty te w żaden sposób nie dotyczyły zawarcia umowy, która była przedmiotem sporu pomiędzy stronami, a jedynie dotyczyły ogólnych zagadnień i stanowiły one wyłącznie poglądy prezentowane przez autorów tych dokumentów, którymi Sąd nie był związany. Ponadto Sąd oparł się także na przekonujących, logicznych i wiarygodnych zeznaniach powodów, które w żadnym fragmencie nie budziły wątpliwości co do zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy. Nie dokonywano ustaleń na podstawie zeznań świadka P. D., która wyjaśniła, że nie uczestniczyła w podpisywaniu umowy z powodami, a jedynie podpisywała umowę jako pełnomocnik. Sąd pominął również dowód z opinii biegłego, gdyż dowód ten

w zakresie wnioskowanym przez strony był bezprzedmiotowy dla rozstrzygnięcia o dochodzonych roszczeniach głównych.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo główne zasługiwało na uwzględnienie.

Na wstępie Sąd I instancji przywołał treść art. 58 k.c. oraz art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, w brzmieniu sprzed zmian dokonanych tzw. ustawą antyspreadową (ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie 26.08.2011 r.). Następnie wskazał, że istotą wszelkich stosunków obligacyjnych, w tym zwłaszcza wynikających z umów, nie wyłączając również kredytowych, jest konsensualny ich charakter, oparcie tych stosunków na zgodnej woli ich stron w zakresie ich zawarcia w odniesieniu do akceptowanej przez obie strony treści tych stosunków, w tym zwłaszcza głównych ich postanowień, które muszą być doprecyzowane w stopniu umożliwiającym przypisanie obu stronom zamiaru i woli dokonania danej czynności na uzgodnionych warunkach albo na zasadach zaproponowanych przez jedną stronę, w tym ekonomicznie silniejszą, lepiej obsługiwaną pod względem prawnym, a zwłaszcza prowadzącą profesjonalnie działalność gospodarczą, w tym zajmującą się świadczeniem usług bankowych, oraz zaakceptowanych przez drugą stronę, w tym konsumenta ubiegającego się o kredyt. Natura stosunków obligacyjnych wyklucza tym samym uznanie, aby do zawarcia albo prawnie znaczącego ukształtowania treści umowy doszło wskutek złożenia przez jedną ze stron oświadczenia woli o treści mogącej odpowiadać rodzajowi konkretnej umowy albo jej istotnych elementów, nie wyłączając również umowy kredytu bankowego, którego przedmiotowo istotne elementy zostały określone w art. 69 ustawy z 1997 r. Prawo bankowe, zwłaszcza jeżeli złożenie takiego oświadczenia miałyby narażać drugą stronę na rażącą sprzeczność postanowień umowy z jej interesem wobec braku obiektywnie weryfikowalnych kryteriów określenia przez stronę składającą jednostronne oświadczenie tego rodzaju akceptowalnej przez drugą stronę granicy naruszenia jej interesów. Innymi słowy, przy rażącym naruszeniu tej granicy, natura stosunku obligacyjnego nie pozwala nawet na blankietowe wyrażenie przez stronę zagrożoną zgody na jednostronne dopełnienie przez jej kontrahenta niezgodnionych elementów zawartej umowy, w tym jej głównych postanowień, bez których umowa nie może dojść do skutku, czyli bez uzgodnienia których w dacie jej zawarcia niemożliwe jest również późniejsze jej dopełnienie poprzez złożenie przez jedną ze stron jednostronnego oświadczenia o jej uzupełnieniu, w tym poprzez określenie głównego zobowiązania drugiej strony, zwłaszcza w sposób rażąco sprzeczny z jej interesami. Natura stosunku obligacyjnego, wyznaczająca granice swobody umów, chronionej art. 353¹ k.c., odniesiona do kredytów udzielanych przez banki, wyklucza też akceptację takiej sytuacji, w której skonkretyzowanie zobowiązania kredytobiorcy wobec banku z tytułu spłaty kredytu, czyli w zakresie wysokości rat kapitałowo - odsetkowych, zostałoby pozostawione w umowie jednej z jej stron, a zwłaszcza bankowi z racji jego statusu i silniejszej zwykle pozycji w stosunkach tego rodzaju z tego oczywistego powodu, że to klienci banków zabiegają o przyznanie konkretnego kredytu na zasadach oferowanych zazwyczaj przez bank bez szerszej szansy na indywidualne uzgodnienie jego warunków, a nie odwrotnie. Aby w trakcie realizacji umowy możliwe było jej uzupełnienie w zakresie zapisów, które nie zostały przez strony doprecyzowane w dacie jej podpisania, w dniu jej zawarcia, umowa danego rodzaju musi dojść do skutku. Już w dniu jej zawarcia muszą więc zostać wspólnie uzgodnione i zaakceptowane przez obie strony jej istotne przedmiotowo postanowienia. Przy umowach kredytów bankowych, w dacie ich zawarcia musi też dojść do ustalenia wysokości kredytu, a tym samym wielkość zobowiązania kredytobiorcy wobec banku albo w sposób kwotowy albo też poprzez zastosowanie obiektywnie weryfikowalnego mechanizmu jego waloryzacji, w tym indeksacji walutą obcą, także kursem franka szwajcarskiego (tak też w szczególności Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12.02.2020 r., V ACa 297/19, LEX nr 2977478).

W dalszej kolejności zaznaczono, że posłużenie się w konstrukcji umowy kredytowej klauzulą waloryzacyjną jest dopuszczalne i jest stosowane w praktyce. Jednakże w przypadku kredytów waloryzowanych do CHF, udzielanych przez banki dochodziło do swoistego nadużycia instytucji waloryzacji. Celem waloryzacji jest bowiem utrzymanie siły nabywczej świadczenia przez odwołanie się do miernika wartości, który będzie bardziej stabilny niż waluta krajowa. Tymczasem w umowach kredytów powiązanych z kursem CHF taki cel mógłby zostać osiągnięty tylko przypadkiem, w nielicznych okresach. Innymi słowy zmiany wysokości kursu CHF oddawałyby zmiany siły nabywczej polskiego

złotego tj. inflacji, jedynie w przypadkowych okresach. Rzeczywistym celem wprowadzenia mechanizmu powiązania wysokości zobowiązań z umowy kredytu z kursem waluty obcej było tymczasem przerzucenie ryzyka zmiany kursu walutowego z banku na kredytobiorcę. W ten sposób bank mógł udzielać kredytu oprocentowanego niższą stopą procentową, na którego sfinansowanie sam zaciągnął zobowiązania wyrażone w tejże walucie obcej, bez ryzyka, że zmiany kursu waluty spowodują nieopłacalność takiej transakcji. W dużym uproszczeniu można stwierdzić, że poziom kursu CHF nie miał dla banku znaczenia, gdy bowiem kurs CHF rósł, rosły przychody banku, ale również koszty, a gdy kurs spadał, spadały przychody banku, ale również odpowiednio spadały koszty. W efekcie zastosowanie klauzul waloryzacyjnych w kredytach walutowych powiązanych z kursem CHF przybierało postać spekulacyjną, przeciwko stosowania którym wprowadzono dyrektywę 93/13/EWG (Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 05.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich). Postanowienia tej dyrektywy nakładają obowiązek zapewnienia konsumentom ochrony, która w przypadku walutowych klauzul indeksacyjnych powinna opierać się na takim ich zapisaniu, aby zmienność kursu waluty obcej została wyznaczona przez element zewnętrzny i możliwie obiektywny w stosunku do stron umowy tego rodzaju, określane przez instytucje finansowe spełniające kryteria bezstronnego działania w stosunku do banku udzielającego takiego kredytu (np. średni kurs waluty ogłaszany przez NBP bądź uśrednione notowania czołowych banków lub innych podobnych instytucji rynku finansowego). Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 20 września 2017 r. (C-186/16) stwierdził, że wymóg przejrzystości warunków umownych wynikający z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13/EWG wyraża się między innymi w wyrażeniu warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem, który z kolei należy rozumieć w ten sposób, że powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działania mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek. Konsument musi być bowiem w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne (wyrok TSUE z 30 kwietnia 2014 r. C-26/13, i z 23 kwietnia 2015 r. C-96/14). Brak wskazania w umowie kredytu powiązanego z walutą CHF mechanizmu wyliczania waluty obcej, a w szczególności brak jego powiązania z elementem obiektywnym nie może być oceniony jako spełniający wymogi przejrzystości warunków umownych.

Sąd pierwszej instancji zważył, że za sprzeczne z istotą stosunków umownych, a tym samym niepodlegające prawnej ochronie, należy uznać zapisy umowy, w której strona ekonomicznie silniejsza, czyli kredytodawca, byłby upoważniony do jednostronnego tylko określenia kursu waluty określonej jako właściwa dla oznaczenia kwot rat obciążających kredytobiorcę. Zamieszczenie w umowie takiej klauzuli jego zdaniem nie może zostać uznane za działanie pozostające w granicach swobody umów z art. 353¹ k.c., lecz za rażące nawet jej przekroczenie. Umowa zawierająca tego rodzaju klauzule powinna zostać uznana za nieważną z powodu jej sprzeczności z normą zawartą w powołanym przepisie ze skutkiem *ex tunc*, czyli już od daty jej zawarcia. Przy ocenie samej ważności takiej umowy, możliwej do przeprowadzenia już w dniu jej podpisania oraz w późniejszym okresie, nie może więc mieć istotnego znaczenia to, w jaki sposób strona umowy (w niniejszej sprawie bank), korzysta z tego rodzaju klauzuli, zwykle zresztą reagując na konkretne uwarunkowania rynkowe oraz konkurencyjne. W prawnym znaczeniu nie może bowiem w ogóle dojść do wykonania nieważnej umowy, nawet jeżeli żadna ze stron nie powoływałaby się na jej wadę prawną tego rodzaju. Bez znaczenia w tym zakresie pozostaje także wypełnienie przez strony konkretnych obowiązków zapisanych w umowie, która nie prowadzi jednak do ich powstania.

Odnosząc powyższe do niniejszej sprawy Sąd Okręgowy stwierdził, że zapisy przedmiotowej umowy odnoszące się do waloryzacji kredytu udzielonego powodowi nie pozwalały na uznanie jej ważności. Kwota kredytu określona została na kwotę 224 405,23 zł indeksowaną w walucie CHF. Spłata rat kredytu musiała być dokonywana wyłącznie w złotych polskich, przy czym powodowie do dnia spłaty nie wiedzieli jaka będzie wysokość miesięcznej raty, gdyż pobierane z ich rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego środki były przeliczane po kursie sprzedaży według aktualnej tabeli kursów banku. W świetle powyższego umowa zawarta pomiędzy stronami nie określała ani kursu CHF wobec złotego, ani też, poza odesłaniem do tabeli kursów, sposobu jego ustalania na potrzeby wyliczenia zobowiązania powodów na datę jej zawarcia, następnie jego uruchomienia, a przede wszystkim przez czas jego zakładanego oraz faktycznego spłacania przez powodów. Tym samym ustalanie kursu po jakim powodowie dokonywali spłaty, pozostawał w wyłącznie w zakresie banku. Bez znaczenia w tym zakresie jest to, czy bank ustalał swoje kursy w oparciu o rynkowe zmiany notowań kursowych. W umowie nie zostały bowiem ujęte żadne gwarancje prawne dla powodów,

aby skutecznie chronić ich przed dowolnym wykorzystaniem przez bank uprawnień do każdorazowego tworzenia tabel kursów. Tymczasem przy ocenie ważności i skuteczności umowy brane pod uwagę mogą być tylko zapisy umowy i jej elementy konstrukcyjne, nie zaś sposób jej wykonywania ze strony banku, nawet w dniu uruchomienia kredytu (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 12 lutego 2020 r. sygn. akt V ACa 297/19, LEX nr 2977478).

Sąd pierwszej instancji uznał, że w sprawie nie mógł mieć również zastosowania art. 358 § 2 k.c., gdyż został on wprowadzony do polskiego porządku prawnego z dniem 24 stycznia 2009 r., a więc już po zawarciu przez strony umowy. Wprowadzenie regulacji prawnej o charakterze powszechnie obowiązującym nie może sanować nieważnych zawartych wcześniej umów. Tym samym nie ma prawnej możliwości przeliczania obecnego zadłużenia powodów według kursu średniego ogłaszanego przez NBP, co wynikałoby z art. 358 § 2 k.c.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy wskazał, że kolejnym elementem, który przesądza o nieważności zawartej przez strony umowy jest sposób określenia kwoty udzielonego kredytu. Wskazano, że przepis art. 69 ust. 1 Prawa bankowego określa istotę umowy kredytu i jej elementy przedmiotowo istotne. Z jednej strony chodzi o oddanie do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie „środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel”, czyli „do korzystania” z nich na określonych warunkach przez kredytobiorcę, który - z drugiej zarazem strony - „zobowiązuje się do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu z odsetkami oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu”. Z ust. 2 pkt 2 wynika przy tym, że umowa kredytowa musi określać „kwotę i walutę kredytu”. Analiza przytoczonych sformułowań mogłaby sugerować, że wysokość kwoty, która na podstawie umowy powinna zostać przekazana kredytobiorcy na określony w niej cel, winna odpowiadać kwocie przez niego spłacanej. Tym samym nie jest możliwe, aby uzgodnić taką umowę kredytu, która przewiduje, że spłata kredytu nastąpi w wysokości określonej przez jedną ze stron w terminie późniejszym. Warunki spłaty kredytu muszą być określone w umowie, przez co należy rozumieć takie ich sprecyzowanie, aby obie strony były nim związane. Nie jest dopuszczalne, aby postanowienia umowne były tak określone, że mogą ulec dowolnej zmianie wedle woli jednej ze stron. Takie uprawnienie niweczyłoby bowiem sam fakt uzgodnienia takiego postanowienia. W sytuacji kiedy oznaczenie świadczenia pozostawione zostało jednej ze stron, powinno ono być w zasadzie oparte na obiektywnej podstawie, a nie pozostawione do swobodnego uznania stron, w przeciwnym razie zobowiązanie w większości przypadków byłoby nieważne. Gdyby bowiem oznaczenia świadczenia miał dokonać wierzyciel, byłoby to niezgodne z zasadami współżycia społecznego, ponieważ narzązałoby interesom dłużnika, z kolei pozostawienie dowolności dłużnikowi równałoby się z całkowitym brakiem związania dłużnika, co byłoby sprzeczne z istotą zobowiązania (wyrok Sądu Najwyższego z 1 kwietnia 2011 r. III CSK 206/10, LEX nr 1164973). Umowa, w której jedna ze stron może dowolnie wpływać na zakres własnego zobowiązania, nie mieści się w granicach swobody umów, zaprzeczając istocie (naturze) stosunku obligacyjnego w rozumieniu art. 353¹ k.c. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 10 października 2017 r. VI ACa 726/16, LEX nr 2482891).

Wobec powyższego Sąd Okręgowy stwierdził, że przyjęcie klauzuli indeksującej świadczenie pieniężne nie może stanowić wyjątku dla powyższej wskazanej zasady określoności zobowiązania. Innymi słowy, strony mogą przyjąć inny niż pieniądź miernik wartości, ale musi to być miernik obiektywny, a nie miernik zależny od woli jednej z nich. Gdyby bowiem dopuścić, że miernikiem wartości zgodnie z art. 358¹ §2 k.c. jest wskaźnik, którego wielkość jest dowolnie wyznaczana przez jedną ze stron, to w istocie mielibyśmy do czynienia z dowolnym kształtowaniem wysokości zobowiązania strony przez drugą stronę, a tym samym z brakiem uzgodnienia elementu umowy (postanowienie Sądu Najwyższego z 21.02.2018 r. I CSK 628/17, LEX nr 2521604). Dlatego też można dopuścić indeksowanie kwoty kredytu kursem waluty obcej, jeżeli kurs ten jest niezależny od woli stron (takie uregulowanie wprowadziła ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie 26.08.2011 r. – tzw. ustawa antyspreadowa). Nie jest jednak dopuszczalne, aby jedna ze stron w sposób dowolny wyznaczała kurs, który wpływa na wysokość zobowiązania drugiej strony. Występująca w tym zakresie rozbieżność interesów stron umów kredytowych uzasadnia niedopuszczalność jednostronnego oznaczenia wysokości kredytu i rat kredytowo-odsetkowych, a tym samym konieczność uznania, że zastosowanie takiego upoważnienia narusza istotę (naturę) zobowiązania i nie zasługuje na ochronę ze względu na przekroczenie granicy dopuszczalnej swobody umów. Na gruncie normatywnym, wyznaczonym art. 69 ust. 1 w zw. z ust. 2 pkt 2, a nawet pkt 4a, dodanym powołaną ustawą od 26 sierpnia 2011 r., przekroczenie tej granicy w podany sposób nie może zostać uznane za zgodne z tym

przepisem określenie przedmiotowo istotnych warunków umowy kredytowej. Umowę nieodwołującą się do bardziej jednak obiektywnych kryteriów określenia kursu sprzedaży przy obliczaniu kolejnych rat, a więc też łącznej wysokości kredytu spłacanego, należy uznać za nieważną z powodu jej sprzeczności z powołanymi przepisami ze wszystkimi konsekwencjami, które wynikają z art. 58 § 1 k.c., i bez konieczności oceniania skuteczności zapisów takiej umowy w rozumieniu przyjętym w art. 385¹ i nast. k.c.

Sąd Okręgowy podkreślił, że uregulowania wprowadzone tzw. ustawą antyspreadową są bez znaczenia dla oceny nieważności umowy. Nie mogą mieć one zastosowania do umów nieważnych ze skutkiem *ex tunc*, a więc nieważnych wstecznie, a więc od dnia dokonania czynności prawnej. Co więcej z przepisów tej ustawy, ani z żadnego innego aktu prawnego nie wynika, by po 26 sierpnia 2011 r. banki nie mogły posługiwać się własnymi tabelami, a tym bardziej nie wynika również, by określone w nich kursy walutowe miały ustalić w inny sposób niż to było praktykowane przed wejściem w życie tej ustawy. Jeśli więc indeksacja opierać się będzie tylko i wyłącznie na kursie z tabeli banku, czyli na uprawnieniu do jej jednostronnego, a więc arbitralnego sporządzania, bez względu na to, na czym faktycznie bank się może opierać w tym zakresie na etapie wykonywania umowy, z podanych przyczyn taką umowę trzeba będzie uznać za nieważną ze względu na jej sprzeczność z tymi przepisami. Umowa niezawierająca żadnych zapisów w tym zakresie, a tym bardziej pozostawiająca jej wykonywanie swobodnemu jednak uznaniu banku, będzie bowiem sprzeczna z przepisami zawierającymi zmiany wprowadzone powołaną ustawą, a tym samym nieważna z tej przyczyny.

Ponadto Sąd pierwszej instancji zaznaczył, że nie można pominąć faktu stosowania przez banki spreadu walutowego, które *de facto* stanowiło dodatkowe źródło przychodów dla banku, a tym samym dodatkowe obciążenie kredytobiorców. Sąd Okręgowy wskazał, że w umowie analizowanej w niniejszej sprawie przewidziano przeliczenie kredytu i rat kapitałowo-odsetkowych według dwóch różnych kursów: kursu kupna przy wypłacie i kursu sprzedaży przy spłacie kredytu. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi tzw. spread. Na przychodowy charakter tego typu zabiegu wskazuje już fakt udzielenia przez bank kredytu z stosunkowo niskim oprocentowaniem, w porównaniu do kredytów złotych. Bank w realiach takiej umowy mógł oczekiwać zysku nie tylko z jego oprocentowania zastrzeżonego na niskim poziomie, lecz również z zastosowania zastrzeżonego w umowie mechanizmu określenia wysokości rat kapitałowo-odsetkowych, opartego na zmienności kursu CHF. Taki zabieg powodował, że nawet gdyby powodowie chcieli spłacić kredyt w dniu jego uruchomienia, to kwota przekazana przez bank tytułem zawartej umowy byłaby inna niż ta, którą są zobowiązani spłacić.

Podano, że przepis art. 69 Prawa bankowego wprost wskazuje, jakie rodzaje opłat może ponosić kredytobiorca w związku z umową kredytową. Kredytobiorcę może więc obciążać konieczność zapłaty prowizji oraz odsetek. Prowizja stanowi wynagrodzenie za dokonanie danej czynności prawnej, a więc w tym przypadku z tytułu zawarcia umowy kredytowej. Banki w dużej mierze odstępują od pobierania prowizji, licząc na zysk związany ze spłatą kredytu przez kredytobiorcę. Drugim składnikiem wynagrodzenia banku z tytułu udzielenia kredytu są odsetki. Odsetki inaczej przez ustawodawcę nazywane są oprocentowaniem. Na oprocentowanie składa się określona stopa procentowa (np. według stawki LIBOR lub WIBOR) oraz marża banku udzielającego kredytu. Jako że stopa procentowa jest niezależna od banku, to marża stanowi o wysokości zysku osiąganego przez bank udzielający kredytu. Wątpliwości związane z konstrukcją umów indeksowanych i denominowanych wynikają z pobierania przez banki dodatkowego wynagrodzenia, niewskazanego w art. 69 Prawa bankowego. Wynagrodzeniem tym jest marża związana ze spreadem walutowym, a więc wynikająca z obrotu walutą. Wobec braku wskazania tego elementu w ustawowej definicji umowy kredytu, pobieranie takiego wynagrodzenia pozostaje nieusprawiedliwione, dodatkowo zaś w umowach kredytowych brakuje jednoznacznego określenia wysokości tego wynagrodzenia. Umowy kredytowe nie wskazywały poziomu tej marży, a więc banki mogły ustalać ją dowolnie. Kredytobiorca nie dysponował więc informacjami o wysokości opłat na rzecz banku, które poniesie w związku z zawartą umową kredytową.

Jak stwierdzono, skutkiem braku określenia kwoty kredytu oraz braku określenia wszystkich kosztów ponoszonych przez kredytobiorcę pozostaje możliwość uznania, że umowa kredytowa w ogóle nie była tego rodzaju umową. Skorzystanie przez strony stosunków umownych z zasady swobody zawierania umów jest możliwe tylko wtedy, gdy treść danej umowy nie sprzeciwia się zarówno ustawie, jak i zasadom współżycia społecznego. Podkreślono, że już

w marcu 2006 r., organ nadzorczy nad bankami, którym wówczas była Komisja Nadzoru Bankowego wprowadziła Rekomendację S (uchwała Komisji Nadzoru Bankowego z 15 maja 2006 r. w sprawie wydania Rekomendacji S dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie), z terminem wejścia w życie od lipca 2006 r. Powyższe rekomendacja weszła w życie przed zawarciem przez strony spornej umowy. Zgodnie z tymi rekomendacjami bank powinien dołożyć wszelkich starań, aby przekazywane klientom informacji były zrozumiałe, jednoznaczne i czytelne, a także aby bank informował klienta o kosztach obsługi ekspozycji kredytowej w wypadku niekorzystnej dla klienta zmiany kursu walutowego. Oczywistym jest, że bank winien również informować klienta o kosztach kredytu związanych ze spreadem walutowym, który stosuje w umowie. Powyższe rekomendacje nadzoru bankowego nie stanowiły źródła powszechnie obowiązującego prawa. Jednakże jej skutki w relacjach z innymi podmiotami, w tym m.in. konsumentami, mogą podlegać ocenie zgodności z dobrymi obyczajami czy zasadami współżycia społecznego, co może również prowadzić do oceny ważności danej czynności prawnej.

Mając powyższe na względzie, że nadużycie klauzuli waloryzacyjnej, umożliwiające swobodne i niczym nieskrępowane określenie przez jedną ze stron stosunku – bank, świadczenia drugiej strony – kredytobiorcy; brak określenia w umowie w sposób precyzyjny kwoty udzielonego kredytu i rozbieżności między kredytem rzeczywiście udzielonym, a kredytem spłacanym, a także brak określenia w umowie wszystkich kosztów, jakie wiążą się z udzieleniem kredytu, w szczególności w postaci spreadu walutowego, spowodowały, że w oparciu o przedstawioną wyżej argumentację, Sąd Okręgowy dopatrywał się nieważności umowy z 23 czerwca 2008 r. w oparciu o art. 58 §1 k.c. i art. 58 §2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i ust. 2 ustawy Prawo bankowe. Dodano także, że nawet gdyby omówione zapisy umowne uznać za ważne, a w konsekwencji całą zawartą przez strony umowę z tymi zapisami uznać za ważną, to dokonując jej oceny pod kątem przesłanek określonych w art. 385¹ k.c. i nast. należało uznać, że umowa ta zawiera niedozwolone postanowienia umowne.

Sąd Okręgowy wskazał ponadto, że w oparciu o art. 385¹ k.c. możliwość uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone w konkretnym przypadku zależna jest od spełnienia następujących przesłanek, tj.:

- 1) postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc nie podlegało negocjacji,
- 2) ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami,
- 3) ukształtowane we wskazany sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta,
- 4) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

Powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, natomiast brak jednej z nich skutkuje, że Sąd nie dokonuje oceny danego postanowienia pod kątem abuzywności.

Odnosząc powyższe do niniejszej sprawy Sąd I instancji stwierdził, że nie ma większego znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu określenie, czy zakwestionowane przez powodów postanowienia umowne (w szczególności § 1 ust. 3.5, § 3 ust. 4 i § 7 ust. 6 umowy) określały główne świadczenia stron umowy. Podzielając w pełni w tym zakresie stanowisko wyrażone w powołanym już wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 14 sierpnia 2020 r., podkreślono, że omawiane zapisy umowne nie były sformułowane

w sposób jednoznaczny, a więc ograniczenie wskazane art. 385¹ §1 zd. 2 k.c. nie będzie obowiązywało. Kwestionowane postanowienia nie pozwalały bowiem powodom na oszacowanie wysokości rzeczywistej kwoty otrzymanego kredytu oraz obciążających ich w przyszłości świadczeń, pozostawiając bankowi jednostronne ustalanie parametrów przeliczeniowych. Także powyższe postanowienia określające sposób wypłaty kwoty kredytu i ustalające wysokość rat kapitałowo-odsetkowych, w oparciu o kursy kupna i sprzedaży CHF ustalone w tabeli kursowej banku, które nie były ustalane w oparciu o zobiektywizowane kryteria, nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodami przy podpisywaniu tej umowy, lecz zostały im przedstawione w oparciu o wzorzec umowy. Na faktyczne negocjowanie

któregokolwiek z zapisów umownych nie wskazuje bowiem żaden dokument, a ostatecznie fakt braku indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych potwierdzili w swoich zeznaniach powodowie.

W ocenie Sądu Okręgowego postępowanie banku naruszyło w sposób oczywisty dobre obyczaje. Przywołano, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem „dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania (por. wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 1 grudnia 2010 r. sygn. akt XVII AmC 1789/09, wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 14 lutego 2011 r., sygn. akt XVII AmC 2054/09, wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 24 marca 2011 r. sygn. akt XVII AmC 3229/10). Dodatkowo do dobrych obyczajów należy zaliczyć wymaganie od przedsiębiorcy wysokiego poziomu świadczonych usług oraz stosowanie we wzorcach umownych takich zapisów, aby dla zwykłego konsumenta były one jasne, czytelne i proste, a ponadto by postanowienia umowne w zakresie łączącego konsumenta z przedsiębiorcą stosunku prawnego należycie zabezpieczały interesy konsumenta i odwzorowywały przysługujące mu uprawnienia wynikające z przepisów prawa. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 8 września 2016 r. sygn. akt I ACa 288/16). Nawet gdyby trafne było stanowisko zakładające, że między stronami doszło do zawarcia ważnej umowy kredytowej, wszystkie argumenty, które zostały powyżej przedstawione, tym bardziej uzasadniają uznanie, że nie doszło do zachowania po stronie banku dobrych obyczajów przy ustalaniu treści umowy w części kwestionowanej przez pozwanych.

W zakresie przesłanki rażącej sprzeczności z interesami pozwanych, Sąd Okręgowy wskazał, że jej ocena, zgodnie z art. 385¹ k.c., musi zostać dokonana wyłącznie w dacie zawarcia umowy (uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r. III CZP 29/17, LEX nr 2504739). Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, mogą tu wejść w grę także inne aspekty: zdrowia konsumenta (i jego bliskich), jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp. Naruszenie interesów konsumenta wynikające z niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe. Rażące naruszenie interesów konsumenta można rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. (por. wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13.07.2005 r., sygn. akt I CK 832/04, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 22.09.2020 r., V ACa 143/20, LEX nr 3069839.).

Podkreślono, że ze spornej umowy nie wynikały żadne dane dotyczące wysokości kursów kupna i sprzedaży, które miały zasadnicze znaczenie dla powodów, zarówno pod kątem wysokości otrzymanego kredytu, jak i wysokości rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych przez cały okres trwania umowy. Takie ukształtowanie umowy mogło stanowić zagrożenie dla interesów powodów. Znaczenie bowiem ma fakt możliwego sposobu wykorzystania opisanych postanowień, nie zaś faktyczne ich stosowanie przez bank. Zagrożenie dla interesów powodów było na tyle duże, że nie można uznać, aby sposób określenia kursu kupna czy sprzedaży w celu ustalenia rat podlegających spłaceniu nie naruszył rażąco ich interesów. Strona pozwana miała bowiem uprawnienie do arbitralnego, niczym nie ograniczonego, i nie opartego na żadnym obiektywnym elemencie, kształtowania zobowiązania powodów. Takie ukształtowanie umowy musi zostać uznane za rażące naruszenie interesów konsumenta (powodów), gdyż de facto nie mieli oni żadnych narzędzi pozwalających na kontrolę ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych przez stronę pozwaną. Rażące naruszenie interesu powodów polegało także na nieprawidłowym, pobieżnym i wprowadzającym w błąd informowaniu o ryzyku kursowym, przy przekonywaniu o stabilności kursu franka szwajcarskiego. Przede wszystkim powodom nie przedstawiono właściwych zagrożeń związanych z ewentualnym wzrostem kursu waluty, np poprzez przedstawienie wysokości miesięcznej raty przy hipotetycznej wartości kursu franka zbliżonej do 4 zł, która, jak się okazało, w stosunkowo niedługiej perspektywie czasowej została osiągnięta. Bank, jako instytucja profesjonalna, winien taki hipotetyczny wzrost zakładać i przy właściwym informowaniu o ryzyku udziału pełnych, zrozumiałych i wyczerpujących informacji.

Sąd I instancji dokonywał oceny skutków abuzywności spornych postanowień umowy opierając się na orzeczeniu Trybunału Sprawiedliwości UE z 3 października 2019 r. (sygn. akt C-260/18), z którego wynika między innymi, 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.
- art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie.
- art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich 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, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.
- art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy.

Sąd Okręgowy podkreślił, że powodowie domagali się zasądzenia kwoty, która stanowiła różnicę między kwotą jaką faktycznie wpłacili do banku z tytułu realizacji nieważnej umowy kredytu, a tą jaką powinni zwrócić stronie pozwanej uwzględniając kwotę wypłaconą przez bank. Powyższe żądanie opierali na nieważności spornej umowy kredytowej, a więc w tym zakresie wyrazili jasne zapatrywanie, że stwierdzenie nieważności umowy nie stanowi zagrożenia dla ich aktualnych interesów.

W ocenie Sądu Okręgowego przyjęcie eliminacji abuzywnych klauzul kwestionowanych przez powodów wpłynęło na zmianę głównego przedmiotu umowy z tej przyczyny, że klauzule te miały wpływ na główne zobowiązanie kredytobiorców, związane

ze spłaceniem rat. Ewentualne wyeliminowanie wskazywanych postanowień

z podanego powodu nie może pozwalać na utrzymanie umowy, nie tylko dlatego,

że ma ono wpływ na główne świadczenie powodów, bez których charakter umowy

nie mógłby zostać zachowany, lecz również z tej przyczyny, że bez tych klauzul, jej wykonywanie w ogóle nie

byłoby możliwe, bez zasadniczej zmiany jej charakteru prawnego, który oddawał prawną i gospodarczą przyczynę jej

podpisania przez obie strony, w tym nie tylko przez bank, lecz również przez powodów. W świetle orzeczenia TSUE z

3 października 2019 r. (C-260/18) nie ma możliwości uzupełnienia czy modyfikacja umowy zawartej przez strony, a

zastąpienie postanowień umownych regułą wprowadzoną w art. 358 §2 k.c. nie było możliwe, gdyż przepis ten wszedł

w życie dopiero po podpisaniu przez strony umowy. Efektem przyjęcia tej tezy musi więc być uznanie nieważności

umowy ze skutkiem *ex tunc*, nie tylko dlatego, że abuzywne postanowienie podlega eliminacji bez możliwości

wprowadzenia w jego miejsce podobnego mechanizmu, tyle że dozwolonego, a więc zgodnego ponadto z naturą (istotą)

takich stosunków umownych, lecz również dlatego, że zachodzi niemożność wykonywania, a tym samym rozliczenia

umowy, wywołana wyeliminowaniem klauzuli niezbędnej do określenia wysokości głównego zobowiązania powodów

jako kredytobiorców, czyli także wysokości rat kredytowych. Na gruncie prawa polskiego, wyznaczanym normą art.

58 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, nie jest w takim wypadku po prostu możliwe wyliczenie tych rat już w

zakresie odnoszącym się do ich kapitałowej części, pośrednio zaś także oprocentowania. Zachodzi więc konieczność stwierdzenia nieważności umowy. Nie jest bowiem prawnie możliwe jej utrzymanie, nawet gdyby obie strony o to wnosiły (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 12 lutego 2020 r., V ACa 297/19, LEX nr 2977478).

W świetle wszystkich powyższych rozważań, bez względu na to czy dzielając stanowisko o nieważności umowy kredytowej na podstawie art. 58 §1 i §2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i ust. 2 Prawa bankowego, czy też z uwagi na abuzywny charakter jej postanowień, bez których umowa nie może istnieć, zdaniem Sądu I instancji zasadne były zarzuty powodów o nieważności zawartej umowy kredytowej. Konsekwencją tego było uwzględnienie żądania pozwu w zakresie domagania się ustalenia nieważności umowy. Podstawę rozstrzygnięcia stanowił przepis art. 189 k.p.c., przy oczywistym istnieniu interesu prawnego po stronie powodów w domaganiu się wskazanego ustalenia i usunięcia niepewności co do sytuacji prawnej stron postępowania. Wskazano, że niejednoznaczność sytuacji prawnej stron wiąże się z wieloletnimi relacjami faktycznymi i prawnymi i w tej sytuacji przy rozstrzygnięciu o omawianym roszczeniu nie sposób kierować się wcześniejszymi poglądami orzecznictwa o wykluczeniu interesu prawnego powodów w domaganiu się ustalenia przy istnieniu dalej idącego roszczenia o zapłatę. W ocenie Sądu Okręgowego przesądzenie o nieważności umowy jedynie przesłankowo oraz wskazanie na nieważność jedynie w uzasadnieniu rozstrzygnięcia, a nie w jego sentencji, mogłoby nie zabezpieczać wystarczająco interesu prawnego powodów, zwłaszcza przy stanowisku strony pozwanej, kwestionującej kategorycznie i bezkompromisowo każdy element stanu faktycznego i prawnego dotyczący relacji z powodami. Wobec uznania, że umowa zawarta pomiędzy stronami jest nieważna, należało dokonać rozliczenia kwot, które strony wzajemnie sobie przekazały.

Sąd pierwszej instancji wskazał również, że poza sporem było, że powodowie spłacili na rzecz strony pozwanej do daty wniesienia pozwu kwotę 162 581,54 zł. Strona pozwana w żaden sposób nie odniosła się do twierdzeń powodów w omawianym zakresie, nie wskazała także ewentualnych odmiennych wyliczeń, a zatem istniały pełne podstawy do potraktowania omawianych twierdzeń wskazanych w pozwie za przyznane (art. 230 k.p.c.). Tym samym istniały pełne podstawy do zasądzenia na rzecz powodów dochodzonej pozewem kwoty 143 157,79 zł – na podstawie art. 405 w zw. z art. 410 k.c. Sąd Okręgowy oparł się w tym zakresie na uchwale składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, tym samym powodowie mogli skutecznie domagać się zwrotu wszystkich kwot wpłaconych na rzecz banku (uchwała), niezależnie od kwestii dotyczącej istnienia odpowiednich roszczeń także po stronie banku.

O odsetkach od zasądzonej kwoty Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 §1 i 2 k.c.

Ponadto Sąd I instancji uznał za całkowicie bezpodstawnym zarzut przedawnienia zgłoszony przez stronę pozwaną. Akceptując w pełni stanowisko powodów zaprezentowane w odpowiedzi na zgłoszony zarzut w piśmie z 7 grudnia 2020 r. Sąd wskazał, że niezależnie od innych argumentów jednoznacznie przemawiających przeciwko uznaniu zasadności omawianego zarzutu, w dacie wniesienia pozwu w żadnym razie nie upłynął termin z art. 118 k.c. Brak też było najmniejszych podstaw do kwalifikowania dochodzonego przez powodów roszczenia o zwrot faktycznie jednego nienależnego świadczenia jako „częściowo okresowego”, jak życzyłyby sobie strona pozwana i stosowania krótszego trzyletniego terminu przedawnienia.

O kosztach procesu orzeczono w oparciu o art. 98 §1 i § 3 k.p.c.

Apelację od tego wyroku w całości wniosła pozwana, domagając się jego zmiany poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenia kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Domagała się nadto w trybie art. 380 k.p.c. kontroli niezaskarżalnego postanowienia Sądu I instancji z 13 maja 2021 r. w przedmiocie pominięcia zawnioskowanego przez powodów dowodu z opinii biegłego sądowego.

Zaskarżonemu wyrokowi pozwana zarzuciła naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na wynik sprawy, a to:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważanie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie oraz niepoczynienie istotnych w sprawie ustaleń faktycznych oraz dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i

doświadczenia życiowego oceny zebranych dowodów, w zakresie faktów dotyczących zawarcia spornej umowy kredytu i jej wykonywania, tj. przez:

i. odmówienie mocy dowodowej dokumentom w postaci oświadczeń o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej z 8 maja 2008 r., co doprowadziło do ustaleń faktycznych w sposób błędny, podczas gdy ocena ww. dokumentów w powiązaniu ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym powinna doprowadzić do ustalenia, że przed zawarciem spornej umowy kredytu powodom przedstawiono również ofertę kredytu „czysto” złotówkowego, decydując się na zawarcie umowy powodowie byli świadomi, że w okresie obowiązywania umowy może nastąpić niekorzystana dla nich zmiana kursu waluty indeksacji, co może spowodować podwyższenie kwoty kredytu, a także odsetek/kwoty raty kapitałowo-odsetkowej przypadających do spłaty, a wyrażonej w złotych oraz, że powodowie zapoznali się z symulacją kosztów obsługi kredytu w przypadku niekorzystanej zmiany kursu waluty;

ii. odmówienie mocy dowodowej dokumentowi w postaci symulacji kosztów obsługi kredytów hipotecznych w przypadku niekorzystanej zmiany stopy procentowej lub kursu waluty indeksacji, podczas gdy prawidłowa ocena ww. dokumentu winna prowadzić do wniosku, że oświadczenie o ryzyku kursowym i stanowiąca jego załącznik symulacja sporządzone zostały zgodnie z zaleceniami obowiązującej wówczas Rekomendacji S wydanej przez Komisję Nadzoru Bankowego w 2006 r.;

(...). odmówienie mocy dowodowej dowodom z dokumentu w postaci wydruku z kalkulatora dot. badania zdolności kredytowej powodów oraz wyciągu z protokołu nr (...) z posiedzenia (...) Banku S.A. z dnia 3 marca 2008 r. wraz z załącznikiem Instrukcja udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych Klientom indywidualnym przez (...) Bank S.A., podczas gdy prawidłowa ocena ww. dokumentów w powiązaniu ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym w postaci przesłuchania powodów oraz świadków powinna doprowadzić do dokonania ustaleń faktycznych co do tego, że przed zawarciem umowy kredytu powodowie posiadali zdolność kredytową wyższą na zaciągnięcie kredytu złotowego nieindeksowanego do waluty obcej niż kredytu indeksowanego do CHF oraz, że motywacją do zawarcia przez powodów spornej umowy kredytu stanowiła okoliczność, że powodowie zdawali sobie sprawę, że kredyt indeksowany do waluty CHF posiada niższe oprocentowanie aniżeli kredyt złotówkowy, a nie brak zdolności kredytowej na kredyt złotowy nieindeksowany do CHF;

iv. odmówienie mocy dowodowej dowodom w postaci dokumentów w postaci wyciągu z protokołów: nr (...) z posiedzenia (...) Bank S.A. z 16 października 2012 r. , nr 32 z posiedzenia (...) Bank S.A. z 28 sierpnia 2012 r. i nr 44 z posiedzenia (...) Bank S.A. z 6 listopada 2012 r. wraz z załącznikami, a w konsekwencji dokonanie błędnych ustaleń faktycznych polegających na przyjęciu, że pozwany w sposób dowolny ustalał kursy waluty w CHF w celu indeksacji spornego kredytu;

v. pominięcie dowodu z zeznań świadka P. D. jako nieistotnego dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy oraz nieprzydatnego do wykazania faktów wskazanych przez pozwanego w odpowiedzi na pozew;

vi. odmówienia mocy dowodowej dowodom z pisemnych zeznań świadków D. P. oraz P. D. i w konsekwencji dokonanie błędnych ustaleń faktycznych co do informacji udzielonych powodom przed zawarciem spornej umowy kredytu, a nadto pominięcie istotnych dla rozstrzygnięcia faktów wynikających z zeznań ww. świadków, z których wynika, że (...) Bank S.A. posiadał ustandaryzowane procedury udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych i były przez pracowników banku zawsze stosowane; że wyboru pomiędzy zawarciem kredytu czysto złotówkowego a kredytu indeksowanego do waluty obcej dokonywał zawsze wyłącznie klient banku, doradcy udzielający kredytów i pożyczek hipotecznych indeksowanych do waluty obcej informowali zarówno pisemnie jak i ustnie o ryzyku kursowym związanym z zawieraną umową i jego wpływie na wysokość raty i saldo zadłużenia, klientom nie zapewniano, że kurs franka szwajcarskiego nie przekroczy jakiegoś konkretnego poziomu, klienci mieli możliwość zadania pytań celem rozwiania wszelkich wątpliwości związanych z umową, klienci mieli możliwość otrzymania wzorca umownego celem zapoznania się z jego treścią przed zawarciem umowy oraz, że kursy stosowane przez bank były kursami rynkowymi ustalonymi w oparciu o ustalone metody ;

i. odmówienie mocy dowodowej dowodowi z pisemnych zeznań świadka R. F., a w konsekwencji dokonanie błędnych ustaleń faktycznych polegających na przyjęciu, że bank mógł dowolnie wyznaczać kursy CHF,

ii. przyznanie pełnej wiarygodności i mocy dowodowej dowodowi z przesłuchania powodów, pomimo, że są oni bezpośrednio zainteresowani pozytywnym dla nich wynikiem sprawy, przez co dowód z ich przesłuchania jest w wysokim stopniu subiektywny i wiarygodność tego dowodu wymaga ostrożnej oceny, a wobec tego pominięcie istotnych dla rozstrzygnięcia faktów wynikających z zeznań powodów, z których wynika, że wyboru pomiędzy zawarciem kredytu czysto złotówkowego a kredytu indeksowanego do waluty obcej dokonywał zawsze wyłącznie klient banku, powód z pełną świadomością zawierał umowę i zastrzeżenia dotyczące wzrostu kursu waluty, powoda nie zapewniano, że kurs franka szwajcarskiego nie przekroczy jakiegoś konkretnego poziomu, powód miał możliwość zadawania pytań celem rozwiania jakichkolwiek wątpliwości związanych z umową, a także powód przeznaczył kredytowaną nieruchomość w części na prowadzenie działalności gospodarczej, którą rozpoczął na jej terenie po zakończeniu remontu finansowego ze środków pochodzących z kredytu;

(...). sprzeczność treści zeznań powodów z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym tj. wnioskiem o udzielenie kredytu z 8 maja 2008 r., oświadczeniami o ryzyku kursowym i ryzyku zmiennej stopy procentowej z 8 maja 2008 r. i symulacją kosztów obsługi kredytów hipotecznych oraz wydrukiem z kalkulatora dot. badania zdolności kredytowej;

iv. błędne przyjęcie, że spłata rat kredytu musiała być dokonywana wyłącznie w złotych polskich, podczas gdy faktem powszechnie znanym jest możliwość spłacenia kredytów hipotecznych indeksowanych (denominowanych) do waluty obcej w walucie obcej na podstawie tzw. ustawy antyspreadowej,

v. błędne uznanie, że w momencie zawierania umowy kwota kredytu nie była określona, podczas gdy z dowodu w postaci umowy kredytu nr KH (...) § 3 ust. 3.1. wynika kwota kredytu w wysokości 224 405,23 zł,

b) art. 327¹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie podstawy prawnej wyroku polegające na braku wyjaśnienia, z którym „kodeksowym” przypadkiem niemożliwości świadczenia mamy w tej sprawie do czynienia, na czym ta niemożliwość polegała lub polega i odniesienie tych rozważań do spornej umowy w zakresie, w jakim została ona już przez strony wykonania, braku wskazania, które dokładnie postanowienia Sąd uważa za abuzywnej i w jakim zakresie, braku wyjaśnienia przyczyn, dla których Sąd odmówił wiarygodności i mocy dowodowej niemal wszystkim zawnioskowanym przez pozwanego dowodom;

c) art. 235⁽²⁾ § 1 pkt 2, 3 i 5 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. w związku z art. 278 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego pomimo, że dowód ten zmierzał do wykazania istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy okoliczności tj. ustalenia, że stosowane przez bank kursy kupna i sprzedaży CHF nie były kształtowane w sposób dowolny lecz były i utrzymywały się one na poziomie rynkowym, co powinno zostać wzięte pod uwagę przy ocenie abuzywności postanowień umowy w zakresie przesłanki rażącego naruszenia interesów powodów jako konsumentów, a także okoliczności wysokości ewentualnej nadpłaty rat spornego kredytu wyliczonych z zastosowaniem kursów średnich NBP CHF.

Pozwana zarzuciła także naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz art. 385¹ § 1 k.c. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie polegające na pominięciu zasady, że w przypadku wadliwości postanowień umowy zawartej między konsumentem a przedsiębiorcą z zastosowaniem wzorca umownego przepis art. 385¹ § 1 k.c. stanowi *lex specialis* wobec normy wynikającej z art. 58 k.c. co wyłącza zastosowanie w takim przypadku sankcji nieważności poszczególnych postanowień, czy też całej umowy;

b) art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie i wadliwe przyjęcie, że sporna umowa kredytu jest nieważna, gdyż już w dniu jej zastosowania nie posiadała elementów przedmiotowo istotnych wskutek wadliwego uznania postanowień dotyczących indeksacji za *essentialia*

negotii zawartej przez strony umowy kredytu hipotecznego, w sytuacji, w której klauzula indeksacyjna zawarta w spornej umowie kredytu kształtuje jedynie dodatkowy, zawarty we wzorcu umownym, mechanizm indeksacyjny tj. sposób określenia rynkowej wartości wydanej i wykorzystywanej sumy kredytu w złotych w relacji do walut obcych, a zatem strony zawierając umowę kredytu uzgodniły wszystkie przedmiotowo istotne elementy umowy kredytu o treści ówczesnie obowiązującej w krajowym ustawodawstwie, a ponadto zawarły w niej postanowienia o charakterze dodatkowym dotyczącym indeksacji umowy kredytu do waluty obcej (tj. kwotę udzielonego kredytu, walutę kredytu, terminy i zasady zwrotu kredytu przez pozwanego przy zastosowaniu przyjętej klauzuli indeksacyjnej, a co więcej – sporna umowa kredytu zachowuje elementy przedmiotowo istotne także w przypadku eliminacji w całości mechanizmu;

c) art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe w związku z art. 58 § 1 k.c., z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. oraz z art. 353¹ k.c. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie w sprawie i wadliwe ustalenie, że sporna umowa kredytu bez niedozwolonych postanowień nie mogłaby obowiązywać, ponieważ bez nich byłaby sprzeczna z naturą (właściwością) stosunku prawnego, który strony nawiązały;

d) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez błędne uznanie i przyjęcie, że:

i. postanowienia umowy kredytu nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodem, podczas gdy zasada indeksacji kredytu do waluty obcej oraz waluta indeksacji w postaci CHF zostały uzgodnione indywidualnie przez strony, w żadnym wypadku nie zostały narzucone przez bank,

ii. postanowienia umowy odnoszące się do ryzyka walutowego istniejącego po stronie kredytobiorcy określają główne świadczenia stron,

(...). powodowie nie zostali należycie poinformowani przed zawarciem spornej umowy kredytu o ryzyku kursowym z nią związanym i jego wpływie na wysokość zobowiązania, podczas gdy pozwany bank spełnił wobec powodów obowiązek informacyjny w zakresie wymaganym przez ówczesnie obowiązujące wytyczne organu nadzoru finansowego, niezależnie od udzielonych powodom informacji ustnych przedstawione im również informację pisemną,

iv. na banku spoczywała powinność przewidzenia skali nieograniczonego ryzyka kursowego i poinformowania o tych prognozach powodów, podczas gdy bank w chwili zawarcia spornej umowy kredytu nie był w stanie przewidzieć kierunku zmian kursu CHF, w następstwie czego nie mógł też udzielić powodom rzetelnych informacji w tym zakresie,

v. pominięcie faktu, że przed zawarciem spornej umowy kredytu powodowie przez kilka lat wykonywali umowę kredytu denominowanego do CHF udzielanego im przez (...) w dniu 23 listopada 2005 r., a zatem posiadali wiedzę i doświadczenie w zakresie ryzyka kursowego oraz jego wpływu na wysokość zobowiązań z tytułu kredytu,

vi. pominięcie faktu, że w części kredytowanej nieruchomości powód prowadził działalność gospodarczą, którą rozpoczął po zakończeniu remontu tej nieruchomości sfinansowanego ze środków pochodzących z kredytu KH (...);

e) art. 189 k.p.c. poprzez przyjęcie, że powód posiada interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu KH (...),

f) art. 405 k.c. w związku z art. 410 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie i przyjęcie, że świadczenia spełnione przez powoda na poczet spornej umowy są nienależne, pomimo, że umowa ta jest ważna i w pełni skuteczna,

g) art. 387 k.c. i art. 475 k.c. poprzez uznanie, że nie było możliwe wykonywanie spornej umowy kredytu pomimo braku wystąpienia w okolicznościach niniejszej sprawy znamion niemożliwości świadczenia przez którąkolwiek ze stron oraz przy jednoczesnym ustaleniu faktycznym, że „powodowie od dnia wniesienia pozwu zapłacili w związku z umową kredytu kwotę 162 581,54 zł tytułem rat kapitałowo-odsetkowych.

Pozwana w toku postępowania apelacyjnego w piśmie z 6 września 2021 r. (k. 633-649) podniosła zarzut zatrzymania roszczeń powodów na rzecz Banku w zakresie kwoty 222 183,40 zł, stanowiącej równowartość wypłaconego kapitału kredytu. Nadto do pisma z dnia 6 września 2021 r. pozwana dołączyła odpisy pism z dnia 9 lipca 2021 r. skierowanych osobiście do powodów oraz pełnomocnika powodów, zawierających oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania wraz z pełnomocnictwami, także kopią potwierdzeń nadania i odbioru przesyłek, z których wynika, że korespondencja ta dotarła do powodów w dniu 22 lipca 2021 r.

Powodowie w odpowiedzi na apelację wnieśli o jej oddalenie w całości i zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów postępowania przed sądem drugiej instancji, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych. Powodowie zgłosili wniosek o nieuwzględnienie podniesionego przez stronę pozwaną w postępowaniu apelacyjnym zarzutu zatrzymania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności odnieść się należy do podniesionego przez pozwaną w postępowaniu apelacyjnym zarzutu prawa zatrzymania, jako że jego uwzględnienie wpłynęło na zmianę zaskarżonego wyroku w części zasądzonej dochodzone przez powodów świadczenie. Zgodnie z art. 496 k.c. jeżeli wskutek odstąpienia od umowy strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Przepis ten stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej (art. 497 k.c.). Nie ulega wątpliwości, że pozwany bank udzielił powodom kredytu w wysokości 224 405,23 zł, co wynika wprost z umowy, a pozwany Bank wskazał kwotę 222 183,40 zł jako równowartość wypłaconego kapitału kredytu w podniesionym zarzucie prawa zatrzymania. Jeżeli zatem powodowie wywodzą swoje roszczenie z nieważnej umowy kredytowej, która zdaniem Sądu Apelacyjnego w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę, jest umową wzajemną (art. 487 § 2 k.c.), sytuacja drugiej strony tego stosunku obligacyjnego jest taka sama. Dlatego prawo zatrzymania, z którego pozwany skorzystał w toku postępowania apelacyjnego, powinno znaleźć odzwierciedlenie w wyroku Sądu Odwoławczego.

Pozwany Bank skutecznie podniósł zarzut zatrzymania wykazując to oświadczeniami o skorzystaniu z prawa zatrzymania z dnia 9 lipca 2021 r. kierowanymi do każdego z powodów oraz pełnomocnika powodów przez prawidłowo umocowanego pełnomocnika pozwanego Banku (k. 638-639), a nadto wykazał, że w dniu 22 lipca 2021 r. powodowie te oświadczenia odebrali (k. 649). Oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła się zapoznać z jego treścią (art. 61 § 1 zd. pierwsze k.c.). Oznacza to, że powodowie od dnia doręczenia oświadczenia o zatrzymaniu nie mogą domagać się odsetek za opóźnienie w spełnieniu ich świadczenia. Jeżeli zatem spełnienie przez pozwanego świadczenia związane jest z zaoferowaniem przez powodów swojego świadczenia lub jego zabezpieczenia, nie można przyjąć, aby od chwili złożenia oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania, pozwany pozostawał w zwłoce, skoro spełnienie przez niego świadczenia uzależnione jest od poprzedniej czynności podjętej przez powodów.

Dlatego Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zmienił zaskarżony wyrok w części zasądzonej świadczenie od pozwanego na rzecz powodów o tyle, że odsetki ustawowe za opóźnienie od zasądzonej kwoty należne są od 21 grudnia 2019 r. do 22 lipca 2022 r. oraz zastrzegł pozwanemu prawo zatrzymania polegające na powstrzymaniu się ze spełnieniem świadczenia, dopóki powodowie nie zaoferują mu zwrotu otrzymanego świadczenia w kwocie 222 183,40 zł, a w pozostałej części, co do dalszych odsetek ustawowych za opóźnienie, powództwo zostało oddalone.

W pozostałej części apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Wskazać należy, że okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy zostały przez Sąd Okręgowy ustalone prawidłowo, w oparciu o zaoferowany materiał dowodowy i stosownie do jego treści. Nie wymagał on uzupełnienia, zatem część wniosków dowodowych pozwanego, słusznie została pominięta przez Sąd pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny nie dopatrył się naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. Podkreślić należy, że konstruowanie zarzutów związanych z wadliwością uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie jest właściwą płaszczyzną do podważania ustaleń faktycznych i ocen prawnych, które legły u podstaw rozstrzygnięcia, zaś sam zarzut naruszenia art. 327¹ § 1 k.p.c. może być uzasadniony tylko wówczas, gdy kwestionowane uzasadnienie wyroku nie zawiera wszystkich elementów określonych w tym przepisie, a braki w tym zakresie są tak istotne, że zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli apelacyjnej, co do przyczyn faktycznych i prawnych, które legły u jego podstaw (np. wyroki dotyczące art. 328 § 2 k.p.c., jednak tezy te zachowały aktualność także po zmianie przepisu - wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2000 r., I CKN 272/00, z dnia 19 lutego 2002 r., IV CKN 718/00, z dnia 15 kwietnia 2016 r., I CSK 278/15, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2013 r., III CSK 293/12 - OSNC 2012, Nr 12, poz. 148). Analiza uzasadnienia Sądu pierwszej instancji nie może jednak prowadzić do wniosku, że jest ono obarczone takimi kardynalnym brakami.

Dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości i rachunkowości okazał się w istocie nieprzydatny dla rozstrzygnięcia sporu w niniejszej sprawie. Kwestie dotyczące czynników wpływających na zmiany kursów walut, rynkowego charakteru kursów stosowanych przez bank nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej, bowiem umowa została poddana ocenie na moment jej zawarcia, a nie wykonywania. Przeprowadzenie tego dowodu nie mogło wzruszyć oceny abuzywności przyjętego w umowie kredytowej mechanizmu ustalania kursów walut stosowanego przez pozwany Bank, jak i braku możliwości utrzymania umowy przez zastąpienie tego mechanizmu odniesieniem się do średniego kursu CHF ustalonego przez NBP, tym bardziej, że kwestie te stanowią element oceny prawnej, pozostającej w kognicji Sądu. W tych okolicznościach zarzuty naruszenia art. 235² § 1 pkt 2, 3 i 5 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., 278 k.p.c. należało uznać za niezasadne.

Podobnie na ocenę skuteczności podniesionego przez powodów zarzutu nieważności umowy, nie miałyby wpływu dowody z dokumentów w postaci zestawień, wydruków z kalkulatora dotyczącego badania zdolności kredytowej, wyciągów z protokołów z posiedzeń zarządu poprzednika prawnego pozwanej czy opinii prawnych – jako bezprzedmiotowe dla rozstrzygnięcia, ponieważ dokumenty te w żaden sposób nie dotyczyły zawarcia umowy, która była przedmiotem sporu pomiędzy stronami, a jedynie dotyczyły ogólnych zagadnień, które pozostawały irrelevantne dla oceny zasadności roszczeń powodów.

Dla poczynionych w sprawie ustaleń nie miał również znaczenia dowód z zeznań świadków D. P., P. D. i R. F., albowiem jak wynika z dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych osoby te nie zawierały umowy z powodami, a więc nie miały wiedzy co do czynności poprzedzających jej zawarcie, okoliczności towarzyszących jej zawarciu i udzielanych powodom informacji związanych z umową. Tym samym ustalenia, które według oczekiwań pozwanego miały być poczynione w oparciu o dowód z zeznań tych świadków nie mogły zastąpić konkretnych ustaleń co do tego, jak procedowano w sprawie kredytu udzielonego powodom. Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. okazał się chybiony.

Wbrew wywodom apelacji ustalenia faktyczne poczynione w sprawie przez Sąd Okręgowy i przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia były prawidłowe i znajdowały potwierdzenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie sposób zatem uznać, że Sąd Okręgowy dopuścił się naruszenia przepisów procesowych, w tym art. 233 §1 k.p.c., jako że nie przekroczył zasad swobodnej oceny dowodów, ani też nie naruszył zasad logiki i doświadczenia życiowego. Ustalenia te bazowały głównie na treści dokumentów, których autentyczności i wiarygodności żadna ze stron nie kwestionowała. Osnowa tych dokumentów, a zatem ich literalna treść, determinowała te ustalenia. Ponadto, ustalenia Okręgowego zostały dokonane w oparciu o zeznania powodów. Sąd Najwyższy w swoich judykatach wielokrotnie stwierdzał, że „jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 k.p.c. i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez Sąd meriti ocena dowodów może być skutecznie

podważona” (m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 27 września 2002r., sygn. akt IV CKN 1316/00 oraz sygn. akt II CKN 817/00, niepubl.).

Podkreślenia wymaga, że formułując zarzut naruszenia art. 233 § 1 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 strony zawarły umowę kredytu indeksowanego do CHF, w której kwota kredytu została oznaczona i wypłacona w walucie PLN, a następnie przeliczona według kursu kupna na walutę CHF. Waluta obca w istocie pełniła w umowie rolę miernika wartości, postanowienia umowne dotyczące przeliczenia świadczeń według kursu tej waluty miały charakter klauzul indeksacyjnych, a nie instrumentu finansowego służącego realizacji inwestycji i transferowi waluty obcej do kredytobiorcy. Zasadnie w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy Sąd Okręgowy przyjął, że powodom nie udzielono pełnej i rzetelnej informacji o ryzykach związanych z zawarciem umowy kredytu, w tym wiążących się z zastosowaniem klauzul indeksacyjnych odwołujących się do kursu CHF, a także braku możliwości indywidualnego negocjowania warunków umowy i zawarcia jej w wersji nie obejmującej tych klauzul. Z samego faktu wyboru przez powodów kredytu indeksowanego do waluty CHF nie można wywieść, że postanowienia, w tym zawierające klauzule indeksacyjne, były z powodami indywidualnie uzgadniane; a z faktu podpisania blankietowego oświadczenia o możliwości wzrostu kursu waluty i oprocentowania oraz z wyrażenia woli zawarcia umowy pożyczki indeksowanej 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 pożyczki, termin wypłaty pożyczki. Nie można zatem przyjąć, by warunki umowy były z powodami negocjowane indywidualnie.

Poza tym wskazać należy, że w wyrokach z 29 października 2019r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18 Sąd Najwyższy stwierdził, że wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest nawet jako "ponadstandardowy", mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. W toku procesu pozwany nie wykazał, że powodowie mieli świadomość tego, że kwota wypłaconego kredytu oraz spłacanych rat może być inna w przypadku zmiany kursu. Powodowie zeznali natomiast, zapewniano ich, że kredyt w CHF jest korzystniejszy z uwagi na niższą ratę, niższe oprocentowanie. Ustalenia te nie były jednakże wystarczające dla przyjęcia, że pozwany wypełnił należycie przedkontraktowy obowiązek informacyjny co ryzyka kursowego (walutowego). Zakres przekazanych 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. 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 pożyczki oraz rat w oparciu o Tabele kursowe banku, a także nie wyjaśniono na etapie zawarcia umowy jakimi kryteriami kierował się bank.

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

Dokonując oceny prawnej żądań pozwu w kontekście opisanej wyżej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia stwierdzić należy, że nie budzi wątpliwości ocena Sądu Okręgowego prowadząca do wniosku, że powodowie wykazali w niniejszej sprawie istnienie interesu prawnego jako przesłanki powództwa o ustalenie zgodnie za art. 189 k.p.c. Pomimo tego, iż powszechnie przyjmuje się, że możliwość wystąpienia z roszczeniem o świadczenie skutkuje uznaniem braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia np. nieważności umowy, to w ocenie Sądu Apelacyjnego powodowie mają interes prawny w ustaleniu nieważności umowy, niezależnie od tego, że wystąpili jednocześnie z żądaniem zapłaty. Samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie zawsze prowadzi do uznania braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi wówczas, gdy wyrok zasądzający świadczenie zapewni pełną ochronę prawną uzasadnionych interesów powodów, z kolei w sytuacji gdy sporem o świadczenie nie będą mogły być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, ponieważ wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia, przyjmując należy, że powodowie mają interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Dotyczy to zwłaszcza tych przypadków, gdzie żądaniem ustalenia objęte jest twierdzenie o nieistnieniu stosunku prawnego, a konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się wyłącznie do aktualizacji obowiązku świadczenia przez pozwanego, lecz wpływają na określenie treści praw i obowiązków powodów jako dłużników pozwanego. Taka sytuacja występuje, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powodów, czyli domaga się zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy, z czym mamy do czynienia w okolicznościach niniejszej sprawy. Zaznaczyć wypada, że powodowie według treści umowy kredytu nie wykonali zobowiązania zwrotu świadczenia, a pozwany traktuje ich jak swoich dłużników. Umowa będąca przedmiotem oceny w niniejszym postępowaniu stanowi długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Z umowy kredytu wynika, że została ona zawarta do 2042 r., z kolei zaświadczenia wystawionego przez pozwanego w dniu 21 października 2019 r. wynika, że zadłużenie według stanu na dzień 12 listopada 2019 r. wynosiło 80 120,93 CHF. W tej sytuacji powodowie mają interes w ustaleniu nieważności umowy w oparciu o przepis art. 189 k.p.c., gdyż taki wyrok ureguluje ostatecznie stosunek istniejący pomiędzy stronami i na tej podstawie będą mogli domagać się zwrotu świadczeń już spełnionych, ale i o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat pożyczki. Orzeczenie sądu ustalające nieważność określonej czynności prawnej doprowadzi do zniesienia wątpliwości stron i zapobiegnie dalszemu sporowi o roszczenia banku wynikające z umowy.

Dalsze zarzuty pozwanego koncentrują się na dokonanej przez Sąd Okręgowy ocenie ważności umowy, pod kątem zawartych w niej klauzul niedozwolonych stosowanych przez banki w kredytach udzielanych konsumentom określanych w praktyce jako kredyty denominowane lub indeksowane do waluty obcej. Zdaniem skarżącego kredyt objęty sporem w niniejszej sprawie był udzielony w walucie obcej, w takiej też walucie mógł być spłacany. W zawartej między stronami umowie postanowiono, że kwota kredytu wyrażona w walucie obcej według kursu kupna waluty określonego w Tabeli obowiązującej w banku na dzień sporządzenia umowy wynosi 112 174,57 CHF (§ 1 ust. 4). Zastrzeżono jednocześnie, że kwota ta ma charakter informacyjny i nie stanowi zobowiązania banku, a wartość kredytu w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu może być różna od podanej kwoty. Kwoty rat spłaty kredytu określone były w walucie obcej a spłacane w PLN, po przeliczeniu po kursie sprzedaży, zgodnie z tabelą obowiązującą w dniu poprzedzającym dzień spłaty raty (§ 7 ust. 5 umowy).

Oceny uczciwego, a także abuzywnego charakteru tych postanowień, zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018r., III CZP 29/17 (OSNC 2019/1/2) i powołanego w niej orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz stosownie do art. 4 ust.1 oraz art. 3 ust. 1 wdrożonej do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, należy dokonać w odniesieniu do chwili zawarcia umowy o kredyt z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których Bank wiedział

lub mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie. Ocena ta, wbrew wywiadom apelującego, nie może zależeć od zdarzeń, które wystąpią po zawarciu umowy (w tym zmiany przepisów Prawa bankowego i Kodeksu cywilnego) i są niezależne od woli stron, a okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowień umowy.

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

W okolicznościach niniejszej sprawy mamy do czynienia z kredytem indeksowanym, w której kwota kredytu jest wyrażona w walucie polskiej i takiej walucie została wypłacona, a następnie według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu następowało określenia salda kredytu w CHF. Z kolei spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W spornej umowie zarówno określenie wysokości kredytu nastąpiło w PLN (przy następczym przeliczeniu na CHF), jak i realizacja umowy (wypłata i spłata) następowała w walucie krajowej. Zatem powodowie nie otrzymali i zgodnie z umową nie mieli otrzymać świadczenia w walucie obcej. Świadczenie miało bowiem zgodnie z umową nastąpić w PLN, a odwołanie się do wartości tego świadczenia w CHF miało jedynie służyć wyliczeniu wysokości rat kredytu należnych od kredytorbiorców i ustaleniu oprocentowania kredytu. Brak zatem podstaw do przyjęcia by umowę będącą przedmiotem sporu kwalifikować jako kredyt walutowy. Nie budzi również wątpliwości, iż powodowie nie dążyli do pozyskania od pozwanego Banku świadczenia w walucie obcej. Zgoda powodów na kredyt odwołującą 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 § 1 umowy.

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

Powodowie kwestionowali postanowienia umowy odnoszące się do indeksacji kwoty kredytu oraz rat kapitałowo-odsetkowych, które były zawarte § 1 ust. 3.5 i § 7 ust. 6 umowy. Istota wynikającego z powyższych postanowień umowy mechanizmu indeksacji (waloryzacji) sprowadzała się do tego, że przeliczanie kwoty wypłacanego w złotych kredytu i wysokości uiszczanych w złotych rat kapitałowo-odsetkowych następowało: według 1) dwóch różnych kursów walut (tzw. spread walutowy); 2) kursów ustalanych jednostronnie i dowolnie przez bank, bez zawarcia w umowie znanych powodom obiektywnych kryteriów, według których miało nastąpić to ustalenie. Zakwestionowane przez powodów postanowienia inkorporujące do umowy powyższy mechanizm podwójnej indeksacji (waloryzacji) stanowiły niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ – art. 385³ 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.

W świetle art. 385¹ § 1 k.c. spod kontroli przewidzianej w art. 385¹ i nast. k.c. wyłączone są postanowienia określające główne świadczenia stron, ale jedynie wówczas, gdy sformułowane zostały jednoznacznie. Kwestionowane postanowienia – klauzule indeksacyjne (waloryzacyjne) określały główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385¹ § 2 zd. drugie k.c. Pojęcie głównych świadczeń stron wiązać trzeba z ustawowo określonymi elementami przedmiotowo istotnymi wyróżniającymi dany typ umowy nazwanej (essentialia negotii). W przypadku umowy o kredyt z art. 69 prawa bankowego wynika, że tak rozumianymi głównymi świadczeniami stron są: po stronie kredytodawcy – oddanie do dyspozycji kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej na oznaczony czas z przeznaczeniem na oznaczony w umowie cel, a po stronie kredytobiorcy – wykorzystanie udostępnionej mu kwoty kredytu zgodnie z umówionym celem, zwrot kwoty kredytu, zapłata odsetek kapitałowych i prowizji. W przypadku umów o kredyt indeksowany do waluty obcej, zawarte w tych umowach klauzule waloryzacyjne, takie jak te, które kwestionowali powodowie, służą oznaczeniu w pierwszej kolejności salda zadłużenia w CHF ustalanego według kursu kupna, a w następnej kolejności - wysokości poszczególnych rat ustalanych według kursu sprzedaży CHF, a w rezultacie służą ustaleniu kwoty, którą kredytobiorca ma zwrócić bankowi. Określają więc one - i to w sposób bezpośredni - główne świadczenie kredytobiorcy wynikające z umowy kredytu, czyli kwotę podlegającą zwrotowi tytułem spłaty kredytu. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE na gruncie dyrektywy 93/13/EWG przyjmuje się, że tego typu klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu (zob. wyrok (...) z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18, wyrok (...) z dnia 14 marca 2019 r., D., C-118/17).

Jednocześnie zasadnie uznano, iż sporne klauzule waloryzacyjne nie zostały sformułowane w jednoznaczny sposób. Odsyłały one do kursów wymiany określonych w tabelach, ustalanych jednostronnie przez bank, a w umowie nie oznaczono żadnych obiektywnych kryteriów, którymi bank miał się kierować przy ustalaniu kursów kupna i sprzedaży CHF. W umowie nie przewidziano też żadnego mechanizmu pozwalającego kredytobiorcy na poznanie zasad ustalania przez bank kursów wymiany oraz ich weryfikację, a tym bardziej mechanizmu umożliwiającego kredytobiorcy wpływ na ustalone przez bank kursy wymiany, mimo, że kursy te bezpośrednio decydowały o wysokości zobowiązania pożyczkobiorcy. W oparciu o kwestionowane postanowienia powodowie nie byli w stanie oszacować tak kwoty salda pożyczki, czyli kwoty, którą będą mieli obowiązek w przyszłości zapłacić na rzecz banku tytułem spłaty kredytu. Powodowie nie mieli więc możliwości ustalenia wysokości swojego zobowiązania. Wymogu jednoznaczności sformułowania omawianych postanowień nie spełnia samo oznaczenie w umowie daty ustalania przyjętego do rozliczeń kursu (data wypłaty transzy/kredytu, data wymagalności raty). W tej sytuacji zakwestionowane klauzule indeksacyjne należy uznać za postanowienia określające główne świadczenia stron, jednakże sformułowane w sposób niejednoznaczny, co w rezultacie umożliwia ich kontrolę pod kątem abuzywności.

Za niedozwolone postanowienia umowne uznane mogą być tylko te postanowienia, które nie zostały uzgodnione indywidualnie z konsumentem. Stosownie do art. 385¹ § 4 k.c.,

ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Zgodnie z natomiast z art. 385¹ § 3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. W art. 385¹ § 3 zd. 2 k.c. umieszczono wzruszalne domniemanie prawne niezgodnienia indywidualnego postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Na fakt indywidualnego uzgodnienia postanowień obejmujących zakwestionowane klauzule powoływał się pozwany bank, nie sprostął jednak ciężarowi wykazania, że kwestionowane postanowienia były indywidualnie uzgodnione z powodami. Przytoczone przez pozwanego fakty złożenia przez powodów wniosku kredytowego, podpisania umowy kredytu, z której treścią powodowie mogli się zapoznać i przeanalizować, świadomości związanego z tym ryzyka nie mają związku z możliwością rzeczywistej negocjacji przez powodów postanowień obejmujących klauzule indeksacyjne. Co więcej, umowa zawarta została z wykorzystaniem gotowego wzoru, a powodowie mogli albo zaakceptować wynikającą z niego ofertę banku albo w ogóle nie zawierać umowy. Nie

było żadnej faktycznej możliwości wpływania przez powodów na treść zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych. Powodowie w toku zawierania umowy nie byli nawet informowani o sposobie ustalania przez bank kursów walut. 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. O poziomie podlegającego wypłacie kredytu, jak też zwłaszcza o poziomie zadłużenia ratalnego konsument dowiadyuje się post factum, po podjęciu odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego.

Z tych względów Sąd Apelacyjny uznał za bezzasadny zarzut naruszenia art. 385¹ k.c. mający polegać na błędnym przyjęciu abuzywności klauzuli kursowej zastosowanej w umowie między stronami. Podzielić należy stanowisko Sądu Okręgowego, że postanowienia zawarte w spornej umowie, w szczególności § 1 ust. 3, 5, § 3 ust. 4 i § 7 ust. 6 umowy, 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 wypłaconej w złotych. Z kolei brak mechanizmu waloryzacji i odesłania do kursu sprzedaży franka uniemożliwia ustalenie wysokości płatnych w złotych rat kredytu stanowiących równowartość rat w walucie obcej. Prowadzi to do tego, że umowa bez niedozwolonych postanowień nie określa w istocie essentialia negotii umowy pożyczki wynikających z art. 720 § 1 k.c. Nie jest bowiem możliwe ustalenie wysokości głównych świadczeń stron, tj. kwoty kredytu podlegającej zwrotowi. Ponadto po wyeliminowaniu z umowy klauzul waloryzacyjnych odnoszących się do waluty CHF nie jest możliwe utrzymanie umowy w mocy jako umowy kredytu udzielonej w złotych. Sąd nie jest władny uzupełniać luk powstałych po wyeliminowaniu tych klauzul. Stanowiłoby to niedopuszczalną konwersję umowy, zwłaszcza, że wprowadzanie w miejsce kursu kupna i sprzedaży CHF jakiegokolwiek innego miernika wartości (kursu średniego NBP, kursu B., czy R.) byłoby zbyt daleką idącą modyfikacją umowy. Wprowadzałoby do niej zupełnie nowy element. Art. 385¹ k.c., ani żaden inny przepis prawa nie daje podstaw do zastąpienia abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. W tej kwestii nie był trafny zarzut apelującego, że możliwości zastosowania 358 § 2 k.c., ponieważ wskazany przepis nie może być stosowany w drodze analogii, a nadto z tej przyczyny, że nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy. Wykluczenie analogii, czyniło też niedopuszczalnym zastosowanie kursu średniego NBP w oparciu o art. 41 Prawa wekslowego.

Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że ingerencja Sądu w treść zobowiązania, przy braku w polskim porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy, byłaby zbyt daleką idącą, zważywszy chociażby na obecny kierunek orzeczeń TSUE, w tym prezentowany w wyroku z 3 października 2019r., C – 260/18. Podstawowa zasada prawa cywilnego wskazuje na konieczność stosowania prawa materialnego z daty dokonania czynności prawnej. Ocena, a tym bardziej ingerencja w ten stosunek prawny w oparciu o przepis prawa materialnego, wprowadzony do porządku prawnego później, jako godząca w tę zasadę jest niedopuszczalna. Nie zachodziła więc możliwość wypełnienia powstałej po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych luki ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie zwyczaju. Nadto, zastąpienie przez Sąd nieuczciwych postanowień umowy postanowieniami uczciwymi byłoby sprzeczne z celem Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, jakim jest zapobieganie kolejnym naruszeniom, na co też trafnie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy. Gdyby bowiem przedsiębiorca wiedział, że konsekwencją stosowania nieuczciwych warunków jest co najwyżej redukcja tych warunków do uczciwych (co następowałoby w znikomej liczbie przypadków, bo niewielu konsumentów decyduje się wystąpić na drogę sądową), to byłby nadal beneficjentem nieuczciwych postanowień w znacznej większości przypadków i osiągałby jedynie niższy zysk, ale nie ponosił żadnej straty. Przywrócenie równowagi kontraktowej w zaistniałej sytuacji nie jest możliwe.

Skoro bez niedozwolonych postanowień dotyczących sposobu indeksacji pożyczki umowa nie może funkcjonować ze względu na brak przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytowej – essentialia negotii oraz ze względu na niemożność osiągnięcia celu i funkcji kredytu indeksowanego do waluty obcej, oprocentowanego według stopy właściwej dla waluty innej niż 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 podziela 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.

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 zobowiązania do zwrotu uzyskanego nienależnie świadczenia na mocy odrębnych jednostronnie zobowiązujących stosunków prawnych. Wzajemne rozliczenie możliwe jest jedynie w drodze potrącenia, które nie miało miejsca w niniejszej sprawie. W tej sytuacji powodom przysługuje roszczenie kondykcyjne w wysokości sumy uiszczonych przez nią rat kapitałowo-odsetkowych. Zarzut naruszenia art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. okazał się zatem nieuzasadniony.

Z tych wszystkich przyczyn zarzuty podniesione w apelacji pozwanego, za wyjątkiem zarzutu zatrzymania, nie zasługiwały na uwzględnienie, co skutkowało oddaleniem apelacji w przeważającej części na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. w zw. 98 § 1¹ i § 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. – zasądzając od generalnie jednak przegrywającego w drugiej instancji proces pozwanego na rzecz powodów 8 100 zł jako koszty zastępstwa procesowego obliczone stosownie do § 2 pkt. 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

SSA Lucyna Morys-Magiera SSA Roman Sugier SSA Małgorzata Wołczańska