

Sygn. akt I ACa 655/20

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 marca 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Roman Sugier (spr.)
Sędziowie :	SA Ewa Jastrzębska SO del. Tomasz Tatarczyk
Protokolant :	Mateusz Dejas

po rozpoznaniu w dniu 4 marca 2021 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa M. P. (1) i M. P. (2)

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

o zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 19 września 2017 r., sygn. akt II C 420/17

1) zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 153.570,01 (sto pięćdziesiąt trzy tysiące pięćset siedemdziesiąt i 1/100) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 29 maja 2017 roku do 23 października 2020 roku, przy czym wykonanie tego świadczenia będzie uzależnione od jednoczesnej zapłaty przez powodów na rzecz pozwanego kwoty 302.829,63 (trzysta dwa tysiące osiemset dwadzieścia dziewięć i 63/100) złotych lub zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty,

b) oddala powództwo w pozostałej części,

c) zasądza od pozwanego na rzecz powodów 11.817 (jedenaście tysięcy osiemset siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

2) oddala apelację w pozostałym zakresie;

3) zasądza od pozwanego na rzecz powodów 10.100 (dziesięć tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.

SSA Ewa Jastrzębska	SSA Roman Sugier	SSO del. Tomasz Tatarczyk
---------------------	------------------	---------------------------

Sygn. akt I ACa 655/20

## UZASADNIENIE

Powodowie M. P. (2) i M. P. (1) w pozwie skierowanym przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej w W. wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kwoty 164.553,46 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 2-krotności stawki minimalnej.

W ramach powództwa ewentualnego domagali się ustalenia, iż umowa kredytu hipotecznego (...) ze zmiennym oprocentowaniem nr (...) podpisana dnia 23 czerwca 2008r. przez powodów i pozwanego jest nieważna ewentualnie ustalenie względem powodów bezskuteczności postanowień zawartych w § 4 ust. 2; § 22 ust. 2 pkt 1 części ogólnej umowy (COU) w których ustalono, że kurs kupna dla dewiz i kurs sprzedaży dla dewiza będzie określany przez Bank według aktualnej tabeli kursów.

Uzasadniając żądanie powodowie zarzucili, że umowa kredytowa zawarta przez strony dotyczyła kredytu denominowanego frankiem szwajcarskim (CHF). Kwota środków oddanych kredytobiorcom przez bank wyrażona była w umowie

w CHF, zaś ich wypłata nastąpiła w walucie polskiej. Zdaniem powodów umowa jest nieważna ze względu na jej pozorność w zakresie waluty a nadto ze względu na sprzeczność z przepisami art. 69 ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego

i art. 58 § 1 k.c. Nie doszło bowiem do określenia w treści umowy kwoty kredytu w walucie polskiej. CHF stanowił bowiem jedynie przelicznik do określenia sum pieniężnych należnych od stron. Ponadto zastosowana konstrukcja umowy narusza zasadę walutowości o jakiej mowa w przepisie art. 358 § 1 k.c.

i przepisach prawa dewizowego w oparciu o które banki mogą udzielać kredytów w dewizach. Ponadto umowa kwestionowana przez powodów zawiera niedozwolone klauzule przyznające pozwanemu możliwość jednostronnego ustalania kursu CHF, co rażąco narusza zasadę równowagi kontraktowej stron. Winno to skutkować co najmniej uznaniem klauzul tych za bezskuteczne dla powodów na podstawie art. 385<sup>(1)</sup> k.c., gdyż powodowie zawarli wspomnianą umowę kredytową jako konsumenci.

Uzasadniając roszczenie pieniężne powodowie podali, że w ramach nieważnej umowy dotychczas zwrócili pozwanemu 72.016,68 złotych z tytułu odsetek, 80.912,71 złotych z tytułu spłaty kapitału, 640,62 złote z tytułu odsetek karnych i 10.983,45 złotych z tytułu prowizji pobranej przez pozwanego.

Pozwany w odpowiedzi na pozew wnosił o oddalenie powództwa i o zasądzenie od powodów na jego rzecz zwrotu kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 3-krotności przewidzianej przepisami stawki minimalnej.

Podniósł, że rodzaj kredytu udzielonego powodom był wynikiem ich swobodnego wyboru, że zostali oni pouczeni o ryzyku kursowym, kurs CHF nie jest swobodnie kształtowany przez pozwanego a zawarta przez strony umowa

nie jest sprzeczna z przepisami Prawa bankowego, Prawa dewizowego i Kodeksu cywilnego. Umowa nie zawiera też klauzul niedozwolonych. Stanowisko to pozwany poparł szeroką argumentacją. Podał nadto, że ze względu na zaległości w spłacie umówionych rat wypowiedział powodowi umowę kredytu, której dotyczy pozew.

W toku postępowania pozwany zarzucił nadto, że bezzasadne jest żądanie przez powodów zwrotu prowizji w kwocie 10.983,45 złotych, gdyż powodowie nie zapłacili należności z tego tytułu lecz pobrana ona została z umówionej kwoty kredytu.

Wyrokiem z dnia 19 września 2017 roku Sąd Okręgowy w Katowicach oddalił powództwo i zasądził od powodów na rzecz pozwanego 3.634 złote tytułem kosztów zastępstwa procesowego, oddalając wniosek pozwanego co do kosztów w pozostałym zakresie.

Orzeczenie Sądu pierwszej instancji oparte zostało na ustaleniach faktycznych, które nie są kwestionowane przez strony, z zastrzeżeniem co do braku zapłaty przez powodów należności z tytułu prowizji, co było bezsporne.

Uznając je za prawidłowe Sąd Apelacyjny ustalenia te, poza wielkością dokonanej zapłaty, uznaje za swoje własne. Czyni to zbędnym powielanie ich w motywach niniejszego wyroku.

Mając na względzie poczynione ustalenia Sąd Okręgowy uznał, że powództwo o zapłatę nie jest zasadne. Sąd nie podzielił zarzutów powodów mających świadczyć o nieważności umowy zawartej przez strony.

Wyraził pogląd, że zgodnie z wynikającą z przepisu art. 353<sup>1</sup> k.c. zasadą swobody zawierania umów dopuszczalne jest zawieranie umów kredytowych denominowanych w walucie obcej tj. ustalenie w umowie innej waluty zobowiązania a innej wykonania tego zobowiązania.

Sąd podkreślił, że powodowi od początku znana była kwota zobowiązania wyrażonego w CHF, mieli też możliwość spłaty rat w tej walucie. Umowa zawarta przez strony spełnia wymogi przepisu art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w brzmieniu tych przepisów obowiązującym w dacie zawarcia umowy.

Zdaniem Sądu przepisy ustawy z 27 lipca 2002r. Prawo dewizowe stanowią zasadę swobody dewizowej (art. 3 ust. 1, art. 2 ust. 1, art. 9 pkt 15). Wszystko co nie jest wyraźnie zakazane ustawowo jest dozwolone. W oparciu o tę zasadę rezydenci działający w kraju mogą ustalać zobowiązania pieniężne w walucie obcej, co stanowi odstępstwo od zasady walutowości o jakiej mowa w przepisie art. 358 § 1 k.c. Ustalona przez strony waluta płatności nie musi być tożsama z walutą umowy. Tym samym, w ocenie Sądu pierwszej instancji, brak podstaw do uznania, że naruszenie zasady walutowości skutkuje koniecznością uznania umowy kwestionowanej przez powodów za nieważną na podstawie przepisu art. 58 k.c.

Dlatego Sąd Okręgowy stwierdził, że zawarta w umowie klauzula waloryzacyjna nie pozostaje w sprzeczności z przepisem art. 353<sup>1</sup> k.c. i nie skutkuje nieważnością zobowiązania.

Odnosząc się do zarzutu abuzywności postanowień umowy o jakich mowa w pozwie Sąd Okręgowy stwierdził, że z art. 385<sup>1</sup> k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. wynika, że nawet w przypadku uznania za niedozwolone tych postanowień umowy nie skutkuje to nieważnością czy bezskutecznością całej umowy a jedynie powoduje, że są one bezskuteczne dla konsumenta.

Sąd nie dopatrył się też okoliczności wskazujących na nieważność umowy na podstawie przepisu art. 5 k.c. Powództwo ewentualne o ustalenie nieważności umowy oraz o ustalenie bezskuteczności dla powodów wskazanych postanowień umowy uznanych przez nich za niedozwolone Sąd oddalił przyjmując, że powodowie nie mają interesu prawnego do uzyskania tego rodzaju ustaleń o jakim mowa w przepisie art. 189 k.p.c.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie przepisu art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

i art. 99 k.p.c.

Wyrok został zaskarżony w całości przez powodów.

Skarżący w apelacji zarzucili:

- 1) naruszenie przepisów art. 385<sup>1</sup> o art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez ich niewłaściwą wykładnię polegającą na nieuwzględnieniu celów wynikających z dyrektywy Rady Unii Europejskiej z dnia 5 kwietnia 1993r. nr 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich mimo jej implementowania do przepisów Kodeksu cywilnego jak i stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyrażonego w sprawach tego rodzaju, a także poprzez brak oceny czy umowa w dalszym ciągu wiąże strony mimo uznania za bezskuteczne tych postanowień, które mają charakter klauzul niedozwolonych;
- 2) naruszenie przepisu art. 58 § 2 w związku z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez ich niezastosowanie i zaniechanie oceny czy klauzula waloryzacyjna o jakiej mowa w umowie stron da się pogodzić ze społecznym poczuciem sprawiedliwości, ekwiwalentności świadczeń, zasadą lojalności i słuszności kontraktowej oraz zasadą uczciwego obrotu przy rażącej dysproporcji stron i naruszeniu zasad dobrej praktyki bankowej oraz dobrych obyczajów w relacjach z konsumentami;
- 3) art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego przez ich niewłaściwą wykładnię i przyjęcie, że umowa stron spełnia wymogi wynikające z tych przepisów gdyż kwota wskazana w umowie w CHF stanowi kwotę i walutę kredytu mimo, że powodowie otrzymali i spłacali kredyt w walucie polskiej;
- 4) art. 353 § 1 w związku z art. 358 k.c. poprzez ich niezastosowanie mimo realizacji umowy w złotych polskich a ustalaniu zobowiązania w walucie obcej;
- 5) art. 3 ust. 1 w związku z art. 9 pkt 15 w związku z art. 2 pkt 18 i 16 ustawy Prawo dewizowe oraz art. 358 k.c. poprzez ich niezastosowanie w brzmieniu obowiązującym w dacie podpisania przez strony umowy mimo, że dozwolony tymi przepisami obrót dewizowy miałby miejsce jedynie w przypadku gdyby pozwany udzielił kredytu w walucie obcej i w takiej był wypłacony lub na żądanie powodów wypłacono go w walucie polskiej gdy w istocie do wypłaty i do spłaty doszło w złotych polskich;
- 6) art. 65 k.c. poprzez błędną wykładnię umowy i bezzasadne przyjęcie, że strony uzgodniły walutę kredytu w CHF podczas gdy kredyt był wypłacony w złotych polskich, w tej walucie był wykorzystany i w złotych polskich był spłacany;
- 7) art. 5 k.c. poprzez nieuwzględnienie powództwa stanowiącego nadużycie prawa mimo przymusowej sytuacji powodów szukających środków na dokończenie budowy domu, ograniczonej świadomości powodów jako konsumentów w chwili zawierania umowy co do skutków zobowiązania, faktu że obecnie oboje powodowie są osobami bezrobotnymi a powódka jest osobą niepełnosprawną;

W apelacji zarzucono też naruszenie przepisów prawa procesowego:

- 1) art. art. 217 § 1 i 3 w związku z art. 227 i 229 k.p.c. poprzez brak rozstrzygnięcia co do wniosku dowodowego o przesłuchanie powodów jako strony dla ustalenia czy byli oni należycie poinformowani o ryzyku związanym z zaciągnięciem zobowiązania w walucie obcej, czy kwestionowane postanowienia umowy były z nimi indywidualnie negocjowane, czy mieli możliwość spłaty zadłużenia w CHF, jaki był cel i zgodny zamiar stron zawierających umowę i czy powodowie chcieli uzyskać środki finansowe w CHF, w jakiej walucie nastąpiła wypłata kredytu – co doprowadziło według skarżących do błędnego ustalenia, że uzgodzili walutę kredytu w CHF i mieli możliwość spłaty kredytu w tej walucie;

2) art. 217 § 1 i 3 w związku z art. 227 i 278 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność sposobu rozliczeń między stronami a w szczególności czy wypłata kredytu i jego spłata następowała lub mogła mieć miejsce w CHF;

3) art. 233 § 1 w związku z art. 227 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału a w szczególności treści umowy zawartej przez strony, świadomości powodów co do ryzyka związanego z zaciągniętym zobowiązaniem i sposobu dokonanych rozliczeń;

4) art. 328 k.p.c. w związku z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób lakoniczny, bez uwzględnienia niezbędnych elementów stanu faktycznego, i przesłanek odmowy zastosowania przepisu art. 5 k.c. oraz przyczyn odmowy stwierdzenia nieważności umowy na podstawie przepisów Prawa dewizowego na które powoływali się skarżący.

Powołując się na powyższe skarżący wnosili o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie żądań pozwu oraz o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów postępowania za I i II instancję, w tym kosztów zastępstwa w wysokości 2-krotności stawki minimalnej.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wnosił o jej oddalenie i o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Podtrzymał dotychczasowe stanowisko procesowe.

W toku postępowania apelacyjnego Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pismem z 22 lutego 2018r. przedstawił Sądowi istotny pogląd dla sprawy z zakresu ochrony konsumentów, w przeważającej części zbieżny co do poglądów prawnych ze stanowiskiem powodów.

Wyrokiem z 30 maja 2018r. Sąd Apelacyjny w Katowicach oddalił apelację powodów i zasądził od powodów na rzecz pozwanego 4.050 złotych tytułem kosztów postępowania.

Sąd Apelacyjny uznał podniesione w apelacji zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego i prawa materialnego za bezzasadne podzielać ustalenia faktyczne i ocenę prawną żądania pozwu dokonaną przez Sąd Okręgowy.

Wyrok Sądu odwoławczego został zaskarżony skargą kasacyjną przez powodów. Oprócz dotychczasowych zarzutów podnieśli oni zarzut nieważności postępowania przed Sądem Apelacyjnym w Katowicach polegający na pozbawieniu ich możliwości obrony swych praw, a wynikający z tego, że Sąd nie zezwolił na reprezentowanie ich stanowiska procesowego przez aplikanta radcowskiego, który stawiał się na rozprawie apelacyjnej bez wymaganego upoważnienia od pełnomocnika procesowego skarżących. Ponadto w skardze kasacyjnej podtrzymano dotychczasowe zarzuty mające świadczyć o wadliwości orzeczeń sądów obu instancji.

Sąd Najwyższy 30 czerwca 2020r. uchylił zaskarżony wyrok, znosząc postępowanie przed Sądem Apelacyjnym w Katowicach od dnia 30 maja 2018r.

i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Katowicach do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.

Przyczyną uchylenia wyroku i zniesienia postępowania było uznanie za zasadne podniesionego przez powodów zarzutu nieważności postępowania przed Sądem drugiej instancji.

W trakcie ponownego postępowania apelacyjnego pozwany w piśmie z 27 października 2020r., powołując się na wcześniejsze materialnoprawne oświadczenie złożone powodom, podniósł zarzut zatrzymania kwot uiszczonych przez powodów w łącznej kwocie 153.570,01 złotych do czasu jednoczesnej zapłaty przez powodów na jego rzecz kwoty 302.829,63 złotych wypłaconych im w realizacji kwestionowanej co do ważności umowy kredytowej lub zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty (k. 875 i nast.). Wielkość kwot o jakich mowa w tym zarzucie była między stronami bezsporna.

## ***Rozpoznając ponownie apelację powodów Sąd Apelacyjny w Katowicach zważył, co następuje:***

Apelacja powodów jest zasadna częściowo.

Na wstępie należy wyjaśnić, że Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku powodów o zawieszenie postępowania w sprawie do czasu udzielenia przez skład całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego odpowiedzi na pytanie prawne I Prezesa tego Sądu dotyczące kwestii związanych z tzw. sprawami frankowymi o jakich mowa w piśmie powodów z dnia 3 marca 2021r., gdyż zawieszenie tego rodzaju mogłoby nastąpić w oparciu zgodny wniosek stron (art. 178 k.p.c.) a pozwany z wnioskiem takim nie wystąpił. Ponadto Sąd Najwyższy do tej pory nie podjął uchwały we wspomnianych kwestiach oczekując na kolejne orzeczenie interpretacyjne TSUE. W ocenie Sądu Apelacyjnego zawieszenie postępowania spowodowałoby nieuzasadnioną przewlekłość bez jednoznacznych gwarancji, że uchwała Sądu Najwyższego ujednotoczy orzecznictwo w sprawach tego rodzaju.

Sąd Apelacyjny nie uznał też za konieczne dopuszczenia i przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron na okoliczności wskazane w uzasadnieniu tego wniosku. Okoliczności faktyczne dotyczące zdarzeń poprzedzających zawarcie umowy, jej treści i sposobu wykonywania wynikają z dokumentów zebranych w aktach sprawy. Większość okoliczności, których dotyczy wnioski odnosi się do oceny prawnej podniesionych zarzutów a ta należy do sądu i nie może być oparta na subiektywnym przekonaniu powodów zainteresowanych korzystnym dla nich rozstrzygnięciem. Podobnie należy odnieść się do podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego nieuwzględnienia wniosku powodów o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów, rachunkowości i bankowości na okoliczność czy strony dysponowały środkami wyrażonym w CHF czy też waluta ta stanowiła wyłącznie miernik sum pieniężnych należnych od stron. Dla Sądu odwoławczego nie ulega bowiem wątpliwości że strony zawarły umowę kredytową denominowaną CHF i ze ich wolą było aby ta waluta obca była klauzulą waloryzacyjną a nie aby powodowie otrzymali kwotę kredytu w walucie obcej. Żadna ze stron nie twierdziła, że było odmiennie. Przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego dotyczącej tej okoliczności było więc zbędne. Za chybiony należy też uznać zarzut dotyczący wadliwego przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że powodowie nie skorzystali z możliwości zaciągnięcia kredytu w walucie polskiej i zostali pouczeni o ryzyku kursowym. Wszak wynika to z dokumentów przedłożonych przez pozwanego. Apelujący w tym zakresie powołują się na brak wystarczającej świadomości powodów jako kredytobiorców co do podejmowanego ryzyka związanego z zaciągniętym kredytem denominowanym do CHF.

Znaczny wzrost kursu tej waluty w toku wykonywania umowy daje podstawę do domniemania faktycznego, że powodowie na skutek zmian kursowych uzmysłowili sobie skalę tego ryzyka. Brak jest jednak podstaw do zakwestionowania udokumentowanych twierdzeń pozwanego, że byli o tym ryzyku poinformowani i przyjęli to do wiadomości oraz zaakceptowali.

Z akt sprawy nie wynika, że Bank miał jakąś wiedzę o tym, że w przyszłości nastąpi radykalny wzrost kursu CHF do waluty polskiej i wiedzę tą zataił przed powodami.

Dlatego podniesione w apelacji zarzuty naruszenia prawa procesowego o jakich mowa w pkt 1), 2) i 3) środka zaskarżenia odnoszącego się do tej kwestii nie mogły podważać trafności zaskarżonego wyroku.

Częściowo zasadny jest natomiast zarzut z punktu 4) dotyczący naruszenia przepisu art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 233 k.p.c. polegający na braku w uzasadnieniu wyroku dostatecznej argumentacji kwestionującej pierwsze z żądań pozwu.

Dotyczy to w szczególności lakonicznego stwierdzenia, że ewentualna abuzywność niektórych postanowień umowy nie powoduje nieważności umowy a jedynie bezskuteczność tych postanowień w stosunku do powodów jako konsumentów.

Do tej kwestii Sąd Apelacyjny odniesie się w dalszej części motywów niniejszego wyroku.

Odnosząc się do podniesionych w apelacji zarzutów naruszenia prawa materialnego należy stwierdzić, że niezasadny jest zarzut naruszenia przepisu art. 58 § 2 k.c. w związku z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez niewłaściwą wykładnię tych przepisów. Skarżący dążą do wykazania, że zastosowana klauzula waloryzacyjna sprzeczna jest z naturą kredytu bankowego, istotą waloryzacji i zasadami współzycia społecznego. Zwłaszcza poprzez naruszenie ekwiwalentności świadczeń w stosunkach umownych z powodami jako konsumentami na skutek okoliczności z których nie mogli przewidzieć.

Sąd Apelacyjny nie podziela tego zarzutu, gdyż zasada swobody zawierania umów o jakiej mowa w przepisie art. 353<sup>(1)</sup> k.c. pozwalała na takie ukształtowanie umowy łączącej strony, która uwzględniała interesy obu stron. Dzięki wyrażeniu kwoty kredytu w walucie obcej powodowie mieli możliwość uzyskania go za oprocentowaniem jak dla kredytu w CHF, według stawki LIBOR, o wiele niższej niż stosowana przy kredytach udzielanych w walucie polskiej. Bank chronił zaś swoje interesy poprzez zagwarantowanie sobie zwrotu kredytowanych sum stanowiących równowartość kwoty wyrażonej w CHF bez względu na zmianę kursu tej waluty, gdyż ryzyko to powodowie przejęli na siebie. Unieważnienie umowy ze względu na nieoczekiwany wzrost kursu tej waluty musiałoby skutkować unieważnieniem wszystkich kilkuset tysięcy umów denominowanych lub indeksowanych do CHF tylko dla tego, że ich strony nie przewidziały takiej radykalnej zmiany kursu tej waluty. Strony nie zawarły jednak w umowie klauzul przewidujących gwałtowny wzrost kursu, który miałby skutkować jej nieważnością lub możliwością zmiany jej postanowień.

Ponadto sprawa dotyczy stosunku umownego o charakterze długoterminowym. Wielkość kursu CHF w przyszłości nie jest znana, podobnie jak ostateczny dla powodów koszt kredytu i porównanie go z kosztem jaki ponieśliby w przypadku kredytu w walucie polskiej eliminującego ryzyko kursowe. Dlatego zarzut sprzeczności umowy z zasadami współzycia społecznego o jakich mowa w apelacji nie jest zasadny. To samo dotyczy zarzutu sprzeczności postanowień umowy kredytowej, co wiąże się z zarzutem niewłaściwej wykładni przepisów art. 69 ust. 1 oraz art. 69 ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego, według brzmienia tych przepisów w dacie zawarcia umowy. Zdaniem skarżących prawidłowa wykładnia tych przepisów nie pozwalała na ustalanie kredytów w walucie polskiej denominowanych do waluty obcej.

Mimo literalnego brzmienia tych przepisów w praktyce funkcjonowały kredyty denominowane czy indeksowane do CHF. Za dopuszczalnością zawierania takich kontraktów w ramach swobody zawierania umów pozytywnie wypowiedział się Sąd Najwyższy min. w wyroku z 11.12.2019r. sygn. V CSK 382/18 czy z 1.03.2017r. IV CSK 285/16.

Świadczy o tym też późniejsza nowelizacja Prawa bankowego zawierająca regulacje odnoszące się do kredytów tego rodzaju czy przepisy tzw. ustawy anyspreadowej, która ma sens tylko w przypadku utrzymania umów tego rodzaju w obrocie prawnym.

Nie sposób uznać, że kwestionowana umowa narusza przepis art. 358 k.c. stanowiący o zasadzie walutowości. Wszak strony uzgodniły, że równowartość kwoty w CHF będzie wypłacona w walucie polskiej i w takiej walucie będzie kredyt spłacany z zastosowaniem klauzuli waloryzacyjnej do waluty obcej.

Z umowy wynika, że powodowie dług waloryzowany do CHF mogli też spłacać w tej walucie w razie otwarcia rachunku walutowego i zapewnienia na nim odpowiedniej ilości dewiz. O tym, że zaaprobowali wypłatę kredytu denominowanego do waluty obcej w złotych polskich i tak go też spłacali świadczy § 4 ust. 2 Części Ogólnej Umowy i sposób jej realizacji przez szereg lat.

Od czasu zawiśnięcia niniejszej sprawy upłynęło już kilka lat.

W tym czasie zapadło szereg orzeczeń Sądu Najwyższego dotyczące kredytów denominowanych i indeksowanych do walut obcych. W przeważającej części z nich umowy tego rodzaju uznaje się za dopuszczalne i co do zasady ważne (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011r. IV CSK 377/11 czy z dnia 29 kwietnia 2015r. V CSK 445/14 lub z 14 lipca 2017r. II CSK 803/16).

W postępowaniu apelacyjnym powodowie mimo podtrzymania zarzutów zdają się dostrzegać tendencję dominującą w orzecznictwie co do dopuszczalności umów kredytowych denominowanych do waluty obcej o czym świadczy chociażby ich pismo z 3 marca 2021r. (str. 8).

Mając to na względzie nie sposób uznać, że kwestionowana umowa narusza wskazane w apelacji przepisy prawa dewizowego. Kredyt nie był bowiem udzielony w dewizach ani tak spłacany. Zastosowano bowiem jedynie klauzulę waloryzacyjną określającego wielkość udzielonego kredytu i wysokość spłat do waluty obcej. Nie przenoszono własności wartości dewizowych.

Co do zarzutu naruszenie przepisu art. 65 k.c. i art. 5 k.c. Sąd Apelacyjny w obecnym składzie uznaje je za chybione odwołując się do argumentacji przytoczonej dla odparcia zarzutu naruszenia przepisu art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 58 § 2 k.c. i podziela w całości wywoływy tutejszego Sądu na ten temat zawarte w uzasadnieniu wyroku jaki zapadł przy pierwszym rozpoznaniu apelacji powodów.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie do odparcia są natomiast zarzuty dotyczące niewłaściwej wykładni przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c.

Zakwestionowane przez powodów w pozwie postanowienia § 4 ust. 2 i § 22 ust. 2 pkt 1 COU pozwalające pozwanemu Bankowi na ustalenie wielkości kredytu wypłaconego w walucie polskiej oraz wielość spłat powodów po przeliczeniu na CHF według kursu obowiązującego w Tabelach Banku należy uznać za niezadowolone (abuzywne) postanowienia umowy. Nie zostały bowiem w umowie dostatecznie sprecyzowane kryteria ustalania tego kursu, co pozwalało na jego jednostronne kształtowanie. Mechanizm ustalania kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jako sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający interesy konsumenta należy uznać za niedopuszczalny (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 listopada 2019r. II CSK 483/18 – LEX nr 2744159, OSP 2021/2/7). Wbrew twierdzeniom pozwanego nie ma istotnego znaczenia jak Bank w istocie ustalał ten kurs CHF oraz czy i w jakim zakresie odbiegał on od średniego kursu NBP tej waluty. Z zebranych dowodów wynika, że zakwestionowane postanowienia nie były uzgadniane indywidualnie z powodami. Umowę zawarto bowiem według wzorca obowiązującego u pozwanego a nie przedstawiono dowodu świadczącego o dokonaniu takich uzgodnień. Pomijając kwestię czy postanowienia umowy odsyłające do tabel określają główne świadczenie stron nie sposób uznać, że sformułowane one zostały w sposób jednoznaczny w rozumieniu przepisu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. Dla stwierdzenia abuzywności tych postanowień nie ma znaczenia w jaki sposób pozwany realizował postanowienia umowy w tym zakresie. Oceny zgodności tych postanowień z dobrymi obyczajami dokonuje się bowiem według stanu z chwili zawarcia umowy (art. 385<sup>(2)</sup> k.c.). Trafnie Sąd pierwszej instancji stwierdził, że skutkiem uznania zakwestionowanych postanowień umowy za niedozwolone jest ich bezskuteczność, nie wiążą one konsumenta. Nie rozważył natomiast w motywach zaskarżonego wyroku czy strony nadal wiąże umowa w pozostałym zakresie (art. 385<sup>(1)</sup> § 2 k.c.).

W ocenie Sądu Apelacyjnego w obecnym składzie umowa pozbawiona postanowień abuzywnych nie wiąże już stron, jest nieważna gdyż nie może być nadal wykonywana na warunkach wymaganych przez Prawo bankowe.

Z akt sprawy wynika, że mimo wspomnianych postanowień powodowie nie kwestionowali ich i umowa była realizowana przez obie strony. Nie sanuje to jednak ich niedozwolonego charakteru. Powodowie jako konsumenci mogą bowiem w dowolnym momencie zakwestionować nieważność umowy jeśli leży to w ich interesie. Nieważność taką można stwierdzić przesłankowo także w sprawie

o zapłatę, co wywołuje skutek wsteczny od daty zawarcia umowy. Za taką wykładnią wspomnianych przepisów przemawia m.in. interpretacyjny wyrok TSUE z 3 października 2019r. C-260/18 w sprawie K. D. i J. D. przeciwko R. Bank (...), LEX nr 2723333. Zasadnie skarżący podkreślają, że brak kwestionowanych postanowień umowy nie pozwala na ustalenie jaką kwotę w złotych polskich winni otrzymać zgodnie z zawartą umową oraz jaka jest kwota spłaconego i zaległego kapitału. Mankamentu tego nie niweluje fakt, że powodowie zgodnie z umową mogli też spłacać kredyt w CHF. Prowadzi to do wniosku, że po zakwestionowaniu przez powodów niedozwolonych postanowień umowy nie może ona nadal być wykonywana

co czyni ją nieważną. Z powołanego orzeczenia TSUE wynika też, że niedopuszczalne jest konwalidowanie przez sąd wadliwej umowy przez nadanie innego brzmienia postanowieniom abuzywnym. Mogłoby to nastąpić jedynie



w przypadku gdyby w miejsce postanowień niedozwolonych można zastosować przepisy dyspozytywne dotyczące danej materii obowiązujące w danym kraju. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie zachodzi taka możliwość np. poprzez zastosowanie kursu CHF do złotego wynikającego z przepisu art. 358 § 2 k.c. tj. średniego kursu NBP. Przepis ten wszedł bowiem w życie już po dacie zawarcia przez strony umowy.

Zarzuty powodów co do abuzywności wspomnianych postanowień umowy oraz niemożliwość jej dalszego obowiązywania potwierdził w swym stanowisku także Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przedstawiając istotny pogląd dla sprawy (k. 612 i nast.). Sąd Apelacyjny podziela argumentację przytoczoną dla poparcia tego poglądu.

Reasumując należało uznać, że nieważność umowy łączącej strony ze skutkiem ex tunc skutkuje uznaniem, że świadczenie ze strony powodów na rzecz Banku jest świadczeniem nienależnym w rozumieniu przepisu art. 410 § 2 k.c. i uzasadnia roszczenie o jego zwrot.

Zasadnie pozwany podniósł, że nie cała kwota 164.553,46 zł dochodzona przez skarżących stanowiła świadczenie z ich strony na rzecz Banku. Z dokumentów zawartych na k. 37, 57 wynika bowiem, że prowizja pozwanego od udzielonego kredytu w kwocie 10.983,45 złotych, po przeliczeniu na złote polskie według kursu CHF stosowanego przez Bank, została potrącona z sumy kredytu wypłaconego skarżącym.

Dlatego Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i zasądził od pozwanego na rzecz powodów tytułem głównego świadczenia kwotę 153.570,01 złotych jako dochodzone roszczenie z tego tytułu pomniejszone

o kwotę wspomnianej prowizji a w pozostałej części powództwo w tym zakresie oddalił. Dalej idącą apelację oddalono na podstawie art. 385 k.p.c. Dotyczy to także nieuwzględnienia żądań ewentualnych dotyczących ustalenia nieważności umowy czy bezskuteczności jej zakwestionowanych postanowień. Trafnie bowiem Sąd Okręgowy uznał, że powodowie nie mają interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c. do dokonywania tego rodzaju ustaleń. Powodowie w apelacji nie polemizowali z tym stwierdzeniem.

Sąd Apelacyjny orzekając uwzględnił zarzut zatrzymania podniesiony przez pozwanego w piśmie z 27 października 2020r. (k. 875 i nast.) dotyczący wstrzymania zapłaty kwoty należnej powodom do czasu zwrotu przez nich lub zabezpieczenia zapłaty wypłaconej im z tytułu kredytu sumy 302.829,68 złotych. Wielkość tej ostatniej kwoty jak i jak twierdził pozwanego co do prowizji powodowie nie kwestionowali. W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzut ten znajduje oparcie w przepisach art. 497 w związku z a 496 k.c. przy uwzględnieniu zasady rozliczania stron na zasadzie podwójnej kondykcji (wzajemne roszczenie stron o zwrot świadczeń nienależnych).

Roszczenie Banku o zwrot kwoty wypłaconej powodom dotyczy umowy wzajemnej i jest zaskarżone. Z akt sprawy wynika bowiem, że powództwo Banku przeciwko powodom o zapłatę poprzedziło powództwo w niniejszej sprawie. Co do dopuszczalności stosowania prawa zatrzymania tutejszy Sąd przychylił się do argumentacji przytoczonej przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w motywach wyroku z dnia 25 listopada 2020r. sygn akt VI Ca 779/19 LEX nr 3145135.

O kosztach orzeczono na mocy art. 98 k.p.c. zasądzając je w wysokości wniesionej opłaty od pozwu powiększonej o 2-krotność stawki minimalnej

z tytułu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, jako adekwatnej do nakładu pracy pełnomocnika i przyczynienia się do rozstrzygnięcia sporu (1.000 zł + 10.800 zł + 17 zł).

O kosztach postępowania apelacyjnego i kasacyjnego orzeczono uwzględniając opłaty uiszczone przez powodów oraz zasądzając zwrot wynagrodzenia pełnomocnika według stawki minimalnej, gdyż argumentacja stosowana w tych środkach zaskarżenia była zbieżna ze stosowaną w postępowaniu przed Sądem Okręgowym (1.000 zł + 4.050 zł + 4.050 zł).

SSA Ewa Jastrzębska	SSA Roman Sugier	SSO del. Tomasz Tatarczyk
---------------------	------------------	---------------------------