

Sygn. akt I ACa 53/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 lutego 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Joanna Naczyńska
Protokolant :	Justyna Skop

po rozpoznaniu w dniu 24 lutego 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa R. M. i S. M.

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

o zapłatę lub ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej

z dnia 27 października 2020 r., sygn. akt I C 1368/19

1) oddala apelację;

2) zasądza od pozwanego na rzecz powodów 4 050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

	SSA Joanna Naczyńska	
--	----------------------	--

Sygn. akt I ACa 53/21

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 27 października 2020r. Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej oddalił powództwo R. M. i S. M. wniesione przeciwko (...) Bank (...) SA w W. w części obejmującej żądanie zapłaty 119 457,87 zł z tytułu zwrotu świadczenia nienależnego, a uwzględnił powództwo w części obejmującej żądanie ustalenia, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe E. nr (...) zawarta 21 sierpnia 2008r. pomiędzy powodami i poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bankiem SA w W. jest nieważna i zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie 6.417 zł z tytułu kosztów procesu.

Rozstrzygnięcie to Sąd Okręgowy podjął po ustaleniu, że:

W 2008 r. powodowie byli zainteresowani nabyciem działki i chcieli na jej zakup uzyskać kredyt. Pośrednik, do którego się udali, zaproponował im kredyt we frankach szwajcarskich (CHF) w (...) Banku. Poinformował powodów, że ich zarobki nie pozwalają na udzielenie im kredytu w złotych oraz, że kredyt we CHF wychodzi najtaniej. Powodowie zdecydowali się na ten kredyt. Udali się do banku w celu podpisania przygotowanej już umowy kredytu. Z jej treścią zapoznawali się przez około 20 minut. Umowa nie była dla nich w pełni czytelna z uwagi na specjalistyczne terminy bankowe. Nie mieli możliwości negocjowania warunków umowy, a gdy zapytali pracownika banku, co się stanie, gdy kurs waluty pójdzie do góry, to uzyskali odpowiedź, że jest to najbezpieczniejsza waluta, a kurs może wzrosnąć maksymalnie o 10%. (zeznania powódki - k. 336-337).

21 sierpnia 2008 r. powodowie (jako kredytobiorcy) zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bankiem SA w W. (jako kredytodawcą) umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...). Bank udzielił powodom kredytu w kwocie 170 000 zł na zasadach określonych w umowie oraz w ogólnych warunkach kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Banku SA. Był to kredyt denominowany (waloryzowany) w walucie CHF. Miał zostać spłacony w ratach, do 10 sierpnia 2038 r. (§2 ust. 1 i §9 ust. 1 umowy). Kwota kredytu (lub transzy) miała zostać określona w CHF według kursu kupna dewiz dla wyżej wymienionej waluty zgodnie z tabelą kursów, obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu (§2 ust. 2 i §umowy). Kredyt miał zostać przeznaczony na zakup nieruchomości w M. przy ul. (...) oraz na zrefinansowanie zaliczki wpłaconej zbywcy w wysokości 14 800 zł (§3 ust. 1 pkt 1 umowy). Miał być wykorzystany w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu (§4 ust. 1a umowy). Bank pobrał od powodów prowizję za jego udzielenie w kwocie 1530 zł oraz prowizję w wysokości 1564,50 zł z tytułu ryzyka udzielenia kredytu z brakującą wartością zabezpieczenia (§6 ust. 1 i ust. 2 umowy). Oprocentowanie kredytu miało być zmienne, w dniu zawarcia umowy wynosiło 5,08%, w tym stawka LIBOR 3M oraz marża banku w wysokości 2,32 p.p. Rzeczywista roczna stopa oprocentowania kredytu w dniu zawarcia umowy wynosiła 5,57%, a całkowity koszt kredytu (obliczony na ten dzień) - 173 892,32 zł. Pozostałe koszty, do których zapłaty zobowiązani byli kredytobiorcy na dzień zawarcia umowy wynosiły 400 zł. Szacunkowa, łączna kwota wszystkich kosztów, opłat i prowizji, do których zapłaty zobowiązani byli powodowie obliczony na dzień zawarcia umowy wynosiła 180 155,82 zł. (§8 ust. 1, ust. 2, ust. 10, ust. 11, ust. 12, ust. 13 umowy). Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określona miała być w CHF. Spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana miała być w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży dewiz dla CHF - zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu spłaty. Tym samym zmiana wysokości kursu waluty miała wpływ na ostateczną wysokość spłaconego kredytu - §9 ust. 2 umowy (umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z 21.08.2008 r. – k. 48-51, (...) k. 52-54).

Z chwilą uruchomienia kredytu, na rachunek klienta przekazywana była kwota w złotych, jednocześnie następowało przeliczenie tej kwoty po kursie kupna dewiz obowiązującym w banku (zgodnie z tabelą kursów banku) w momencie realizacji transakcji na walutę obcą i od tej pory zadłużenie klienta (saldo kredytu) wyrażone było już wyłącznie w walucie obcej. Kwota wyrażona w CHF stanowi zobowiązania kredytobiorcy, którego zwrotu bank oczekuje w terminach i na zasadach określonych w umowie kredytu. W banku istniała tylko jedna tabela kursowa. W ciągu dnia, przy zmiennym rynku mogła ona ulegać zmianom. Na wysokość kursu kupna i sprzedaży CHF wpływ miał zmieniający się rynek walutowy. Do kursów doliczana była marża banku. Od 2015r. marża ta wynosi około 2% (tzw. spread) dla pary walutowej CHF/PLN, dla innych par walutowych jest to nawet 7%. Tabele kursowe były i są dostępne w oddziałach banku, na stronach internetowych banku oraz w systemie bankowości elektronicznej. Popularność kredytów indeksowanych do CHF wynikała z niższego oprocentowania w stosunku do kredytów w PLN, a w konsekwencji z niższych rat, jakie kredytobiorcy płacili decydując się na kredyt indeksowany w CHF w porównaniu z kredytem w PLN (zeznania świadka P. R. – k. 262-262v, zeznania na piśmie świadka M. K. (1) – k. 310-317, zeznania na piśmie świadka K. Ż. – k. 319-325).

Od 21 sierpnia 2008 r. do 19 grudnia 2018 r. powodowie spłacili raty kapitałowo-odsetkowe w łącznej kwocie 108 276,53 zł, co stanowiło równowartość 30 835,63 CHF, w tym: kapitał w kwocie 80 686,20 zł (22 585,47 CHF) i odsetki

w kwocie 27 589,99 zł (8 250,04 CHF). Następnie, do 10 maja 2019 r. wpłacili dalszą kwotę #4 434,88# zł, stanowiącą równowartość 1 157,81 #CHF (zaświadczenie z 14 lutego 2019 r. – k. 55-56, harmonogram spłaty – k. 57-60, historia kredyt mieszkaniowy w CHF – k. 61, historia spłaty – k. 62, szczegóły kredytu – k. 63, historia rachunku – k. 64-68, zestawienie – k. 163)###

Pismem z 28 maja 2019 r. powodowie w ramach reklamacji zwrócili się do pozwanego o:

- 1) przekształcenia zapisów umowy, zgodnie z warunkami udzielania kredytów złotówkowych, jakie obowiązywały u kredytodawcy na chwilę zawarcia przedmiotowej umowy kredytowej,
- 2) rozliczenie umowy kredytowej wg zasad umowy kredytu hipotecznego udzielonego w złotych (PLN), obowiązujących u kredytodawcy, przy założeniu, że suma kwoty kredytu wynosiła 170 000 zł oraz z zachowaniem zmiennego oprocentowania ustalonego w umowie kredytowej,
- 3) określenie wysokości pozostających do spłaty rat według zasad kredytu złotówkowego, obowiązującego w banku-kredytodawcy,
- 4) zwrot nienależnie pobranych przez kredytodawcę świadczeń w wysokości 60 660,29 zł oraz nadpłaconych różnic kursowych tzw. „spreadów” w wysokości 5 790,45 zł.

Pozwany nie uwzględnił tej reklamacji w żadnym zakresie (reklamacja wraz z ostatecznym przedśądowym wezwaniem do zapłaty z 28 maja 2019r. – k. 69-75, potwierdzenie nadania – k. 76, pismo pozwanego z 17 czerwca 2019 r. – k. 77-79).

Powyższe ustalenia Sąd Okręgowy poczynił w oparciu o dokumenty, których autentyczności żadna ze stron nie kwestionowała, przy czym pominął dokumenty, które nie dotyczyły bezpośrednio stanu faktycznego sprawy, a zawierały jedynie różne opinie, analizy i stanowiska w zakresie udzielania kredytów walutowych - indeksowanych (denominowanych) - do waluty CHF oraz dokumenty w postaci wyroków sądów powszechnych i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w innych sprawach związanych z udzielaniem kredytów indeksowanych (denominowanych) do waluty CHF. Dał wiarę zeznaniom wszystkich świadków (pracowników banku), niemniej nie dokonał na ich podstawie dalej idących ustaleń faktycznych, ponieważ żaden ze świadków nie uczestniczył w czynnościach związanych z udzieleniem powodowi kredytu, a ich zeznania dotyczyły w przeważającej części zagadnień teoretycznych, bądź niezwiązanych z istotą sporu. Za logiczne i przekonujące uznał zeznania powódki. Pominął dowód z opinii biegłego, jako bezprzedmiotowy dla rozstrzygnięcia o żądaniach pozwu, które determinowane było oceną kwestii prawnych.

Przystępując do oceny zasadności powództwa, Sąd Okręgowy wyjaśnił, że zgodnie z art. 58 k.c. nieważna jest czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy (§1). Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego (§2). Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (§3). Wyjaśnił, że odnośnie do umów, normy art. 58 k.c. korespondują z zasadą swobodnego kształtowania treści stosunku prawnego, uregulowanej w art. 353¹ k.c.. Przepis ten normuje granice swobody umów uzupełniające kryteria dopuszczalnej treści czynności prawnej w stosunku do wskazanych w art. 58 k.c. poprzez odwołanie do właściwości (natury) stosunku. Naruszenie granic swobody umów oznaczonych w art. 353¹ k.c. prowadzi z reguły do skutku nieważności określonego w art. 58 (uchwała Sądu Najwyższego z 15 lutego 1996 r., III CZP 5/96, LEX nr 23815). W sprawach związanych z kredytami walutowymi indeksowanymi i denominowanymi do waluty CHF wątpliwości w tym zakresie wynikają z konstrukcji art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, w brzmieniu sprzed zmian dokonanych tzw. ustawą antyspreadową (ustawa z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw), która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r.).

Zgodnie z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, w brzmieniu sprzed 26 sierpnia 2011 r., przez umowę kredytu bank zobowiązywał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązywał się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Natomiast art. 69 ust. 2 stanowił, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać: strony umowy; kwotę i walutę kredytu; cel, na który kredyt został udzielony; zasady i termin spłaty kredytu; wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany; sposób zabezpieczenia spłaty kredytu; zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu; terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych; wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewidywała oraz warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy. Z przepisów tych wynika, że kwota kredytu musi być oznaczona oraz, że kredytobiorca może ponosić jedynie koszt w postaci odsetek i prowizji. Na tym tle, w przypadku kredytów indeksowanych i denominowanych do waluty CHF, wątpliwości wynikają z konstrukcji klauzuli waloryzacyjnej, określenia kwoty kredytu, a także pobierania przez bank dodatkowego wynagrodzenia w postaci spreadu walutowego.

Istotą stosunków obligacyjnych, nie wyłączając umów kredytowych, jest ich konsensualny charakter, oparty na zgodnej woli stron w zakresie zawarcia umowy w odniesieniu do akceptowanej przez obie strony treści, w tym zwłaszcza świadczeń głównych, 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, najczęściej ekonomicznie silniejszą, lepiej obsługiwaną pod względem prawnym, 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 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 Prawo bankowe, zwłaszcza jeżeli złożenie takiego oświadczenia miałoby narażać drugą stronę na rażąco 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 niezgodzonych elementów zawartej umowy, zwłaszcza głównych, bez których umowa nie może dojść do skutku. Bez uzgodnienia tych elementów w dacie zawarcia umowy niemożliwe jest późniejsze jej dopełnienie poprzez złożenie przez jedną ze stron oświadczenia dookreślającego główne zobowiązanie drugiej strony, zwłaszcza w sposób rażąco sprzeczny z jej interesami. Natura stosunku obligacyjnego, uwzględniająca granice swobody umów, odniesiona do kredytów udzielanych przez banki, wyklucza akceptację takiej sytuacji, w której skonkretyzowanie zobowiązania kredytobiorcy wobec banku z tytułu spłaty kredytu, czyli w zakresie wysokości rat kapitałowo - odsetkowych, zostałoby pozostawione 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 przez bank, zazwyczaj bez większej 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, 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 musi dojść do ustalenia wysokości kredytu, a tym samym wysokości zobowiązania kredytobiorcy wobec banku albo w sposób kwotowy albo też poprzez zastosowanie obiektywnie weryfikowalnego mechanizmu jego waloryzacji, w tym indeksacji walutą obcą, także kursem CHF (tak też w szczególności Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 12 lutego 2020 r., V ACa 297/19, LEX nr 2977478).

Posłużenie się w konstrukcji umowy kredytowej klauzulą waloryzacyjną co do zasady jest dopuszczalne i stosowane w praktyce. W przypadku kredytów indeksowanych i denominowanych do CHF, 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 PLN, tj. inflacji, jedynie w przypadkowych okresach. Rzeczywistym celem wprowadzenia mechanizmu powiązania wysokości zobowiązań z umowy kredytu z kursem waluty obcej było 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. 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. Aby temu przeciwdziałać wprowadzono dyrektywę Rady UE nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 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 takich ich zapisaniu, aby zmienność kursu waluty obcej została wyznaczona przez element zewnętrzny i możliwie obiektywny w stosunku do stron umowy, określane przez instytucje finansowe spełniające kryteria bezstronnego działania w stosunku do banku udzielającego takiego kredytu (np. średni kurs waluty ogłaszany przez NBP, bądź uśrednione notowania czołowych banków lub innych podobnych instytucji rynku finansowego). Trybunał Sprawiedliwości UE 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 oznacza obowiązek wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem, nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działania mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek. Konsument musi być w stanie oszacować wpływające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne (także wyroki 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. Sprzeczne z istotą stosunków umownych, a tym samym niepodlegające prawnej ochronie, są zapisy umowy, w której strona ekonomicznie silniejsza, czyli kredytodawca, byłby upoważniony do określenia kursu waluty przyjmowanej jako właściwa dla oznaczenia kwot rat obciążających kredytobiorcę. Zamieszczenie w umowie takiej klauzuli nie może zostać uznane za działanie pozostające w granicach swobody umów z art. 353⁽¹⁾ k.c., lecz za rażące 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 ważności takiej umowy, dokonywanej według stanu z dnia jej podpisania oraz w późniejszym okresie, nie może więc mieć istotnego znaczenia to, w jaki sposób strona umowy (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 pozostaje także wypełnienie przez strony konkretnych obowiązków zapisanych w umowie.

Odnosząc powyższe uwagi do realiów sprawy, Sąd Okręgowy stwierdził, że postanowienia łączącej strony umowy dotyczące waloryzacji kredytu sprzeciwiały się uznaniu ważności umowy. Wprawdzie określały kwotę kredytu na 170 000 zł, jednakże spłata rat kredytu musiała być dokonywana wyłącznie w PLN, co więcej do dnia spłaty powodowie nie wiedzieli jaka będzie wysokość miesięcznej raty, gdyż pobierane z ich rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego środki były przeliczane po kursie sprzedaży według kursu z tabeli kursów z dnia spłaty. Umowa kredytu nie określała kursu CHF wobec PLN, ani też - poza odesłaniem do tabeli kursów - sposobu jego ustalania na potrzeby wyliczenia zobowiązania powodów: tak na datę zawarcia umowy, jak i uruchomienia kredytu, a przede wszystkim przez czas zakładanego oraz faktycznego spłacania kredytu. Ustalanie kursu po jakim powodowie dokonywali spłaty pozostawało w wyłącznej gestii banku. Obiektywizmu tym przeliczeniom nie nadawałby fakt, że bank ustalał swoje kursy w oparciu o rynkowe zmiany notowań kursowych. W umowie nie zostały ujęte żadne gwarancje prawne dla powodów, które chroniłyby ich przed dowolnym wykorzystaniem przez bank uprawnień do każdorazowego tworzenia tabel kursów. Poza tym przy ocenie ważności i skuteczności umowy brane pod uwagę mogą być tylko zapisy umowy i jej elementy konstrukcyjne, nie zaś sposób wykonywania umowy przez bank (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 12 lutego 2020 r. sygn. akt V ACa 297/19, LEX nr 2977478). Nadto, dla wykonania umowy nie mógł mieć zastosowania art. 358 §2 k.c., gdyż został on wprowadzony do polskiego porządku prawnego 24 stycznia 2009 r., a więc już po

zawarciu umowy kredytu. Wprowadzenie regulacji prawnej o charakterze powszechnie obowiązującym nie może sanować nieważności zawartych wcześniej umów. Nie ma zatem prawnej możliwości przeliczania obecnego zadłużenia powodów według kursu średniego ogłaszanego przez NBP, w oparciu o art. 358 § 2 k.c.

Kolejnym elementem przesądzającym o nieważności łączącej strony umowy jest sposób określenia kwoty udzielonego kredytu. 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, a z drugiej strony chodzi o zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu z odsetkami oraz do zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Z ust. 2 pkt 2 art. 69 Prawa bankowego wynika, że umowa kredytowa musi określać kwotę i walutę kredytu. Przytoczone sformułowania sugerują, że wysokość kwoty, która na podstawie umowy powinna zostać przekazana kredytobiorcy na określony w niej cel, powinna odpowiadać kwocie przez niego spłacanej i wyłączają uzgodnienie, 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 nimi związane. Nie jest dopuszczalne, aby postanowienia umowne były tak określone, że mogą ulec dowolnej zmianie wedle woli jednej ze stron. Gdy oznaczenie świadczenia pozostawione zostało jednej ze stron, powinno ono być oparte na obiektywnej podstawie, nie może być pozostawione swobodnemu uznaniu tej strony, w przeciwnym razie zobowiązanie w większości przypadków byłoby nieważne. Gdyby oznaczenia świadczenia miał dokonać wierzyciel, byłoby to niezgodne z zasadami współżycia społecznego, ponieważ nazbyt zagrażałoby 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 lub zobowiązania kontrahenta nie mieści się w granicach swobody umów, zaprzecza 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). Podsumowując, przyjęcie klauzuli indeksującej świadczenie pieniężne nie może stanowić wyjątku dla zasady określoności zobowiązania. Strony mogą przyjąć inny niż pieniądź miernik wartości, ale musi to być miernik obiektywny, a nie miernik zależny od woli jednej z nich. Gdyby 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 istotnego elementu umowy (postanowienie Sądu Najwyższego z 21 lutego 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 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r., tzw. ustawa antyspreadowa). Na gruncie normatywnym, wyznaczonym art. 69 ust. 1 w zw. z ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego, a nawet w brzmieniu uwzględniającym 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 obiektywnych kryteriów określenia kursu sprzedaży przy obliczaniu kolejnych rat, a więc też łącznej wysokości spłacanego kredytu należy uznać za nieważną z powodu jej sprzeczności z powołanymi przepisami ze wszystkimi konsekwencjami, które wynikają z art. 58 § 1 k.c. Uregulowania wprowadzone tzw. ustawą antyspreadową są bez znaczenia dla oceny ważności umowy. Nie mogą one mieć bowiem zastosowania do umów nieważnych ze skutkiem *ex tunc*, a więc nieważnych wstecznie - 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, by określane w nich kursy walutowe miały być ustalane 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 jednostronnego i arbitralnego ustalania tego kursu, to bez względu na sposób wykonywania umowy, z podanych przyczyn taką umowę trzeba będzie uznać za nieważną ze względu na jej sprzeczność z prawem, w tym także z przepisami wprowadzonymi ustawą antyspreadową.

Nie można również pominąć faktu stosowania przez banki spreadu walutowego, który stanowił dodatkowe źródło przychodów dla banku, a zarazem dodatkowe obciążenie kredytobiorców. W łączącej strony umowie przewidziano

przeliczenie kredytu i rat kapitałowo-odsetkowych według dwóch różnych kursów: kursu kupna przy wypłacie kredytu i kursu sprzedaży przy spłacie kredytu. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi tzw. spread. 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. Jednakże 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. Drugim składnikiem wynagrodzenia banku z tytułu udzielenia kredytu są odsetki, nazywane też przez ustawodawcę oprocentowaniem. Składa się na nie 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, 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. Jeśli w umowie kredytu nie został wskazany poziom tej marży, to bank może ustalać ją dowolnie, a kredytobiorca nie będzie znał pełnych kosztów kredytu.

Brak określenia kwoty kredytu i wszystkich kosztów ponoszonych przez kredytobiorcę dyskwalifikuje uznanie umowy za umowę kredytu. 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. Już w marcu 2006 r., organ nadzorczy nad bankami, którym wówczas była Komisja Nadzoru Bankowego, wprowadził Rekomendację S (uchwała Komisji Nadzoru Bankowego z 15 marca 2006 r. w sprawie wydania Rekomendacji S dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie). Rekomendacja ta weszła w życie w lipcu 2006r., a więc przed zawarciem przez strony umowy. Zgodnie z nią bank powinien dążyć wszelkimi staraniami, aby przekazywane klientom informacje były zrozumiałe, jednoznaczne i czytelne, poza tym poinformować 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. Choć rekomendacja nadzoru bankowego nie stanowiła źródła powszechnie obowiązującego prawa, niemniej 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.

Opisane wyżej nadużycie klauzuli waloryzacyjnej, umożliwiające swobodne i niczym nieskrępowane określenie przez bank świadczenia kredytobiorcy; brak określenia w umowie w sposób precyzyjny kwoty udzielonego kredytu i rozbieżności między kredytem rzeczywiście udzielonym, a kredytem spłacanym, a nadto brak określenia w umowie wszystkich kosztów, jakie wiążą się z udzieleniem kredytu, w szczególności w postaci spreadu walutowego, legły u podstaw przyjęcia przez Sąd Okręgowy nieważności łączącej strony umowy kredytu 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.

Niezależnie od tego, Sąd Okręgowy dopatrył się nieważności umowy kredytu w trwałej bezskuteczności jej niedozwolonych postanowień waloryzacyjnych, powiązanej z brakiem możliwości wypełnienia luki powstałej w umowie po wyeliminowaniu tychże postanowień. Przywołał art. 385¹ k.c., który stanowi w §1, że niedozwolone są postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, przy czym nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, ale tylko wtedy, gdy zostały sformułowane w sposób jednoznaczny; w §2, że strony są związane umową w pozostałym zakresie; w §3, że 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; a w §4, że ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie,

spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Wyjaśnił, że powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie. Stwierdził, że w realiach sprawy nie ma większego znaczenia określenie, czy zakwestionowane przez powodów postanowienia umowne, tj. 2 ust. 2, § 4 ust. 1a) i § 9 ust. 2 umowy określały główne świadczenia stron umowy, ponieważ nie były one sformułowane w sposób jednoznaczny, a więc ograniczenie wskazane art. 385¹ §1 k.c. nie obowiązuje. Przyjął, że postanowienia umowy nie pozwalały powodom na oszacowanie wysokości obciążającego ich zobowiązania kredytowego, ponieważ pozostawiały bankowi na jednostronne ustalanie parametrów przeliczeniowych. Poza tym nie zostały z nimi indywidualnie uzgodnione przy podpisywaniu tej umowy, lecz zostały im przedstawione we wzorcu umowy. Na faktyczne negocjowanie któregokolwiek z zapisów umownych nie wskazuje żaden dokument, a ostatecznie fakt braku indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych potwierdziła w swoich zeznaniach powódka.

Postępowanie banku, prowadzące do zawarcia umowy, naruszyło w sposób oczywisty dobre obyczaje. 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, czyli działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania (wyroki Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: z 1 grudnia 2010 r. sygn. akt XVII AmC 1789/09; z 14 lutego 2011 r., sygn. akt XVII AmC 2054/09; i z 24 marca 2011 r. sygn. akt XVII AmC 3229/10). 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 nadto 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 8 września 2016r. sygn. akt I ACa 288/16).

Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, mogą wejść w grę także inne aspekty: zdrowia konsumenta (i jego bliskich), 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 nierzetelnym traktowaniem (wyrok Sądu Najwyższego z 13 lipca 2005 r., sygn. akt I CK 832/04, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 22 września 2020 r., V ACa 143/20, LEX nr 3069839.). Skoro ze spornej umowy nie wynikały żadne dane dotyczące wysokości kursów kupna i sprzedaży, które miały zasadnicze znaczenie dla powodów, zarówno dla ustalenia wysokości otrzymanego kredytu, jak i wysokości rat kapitałowo-odsetkowych uiszczanych przez cały okres trwania umowy, to takie ukształtowanie umowy stanowiło zagrożenie dla interesów powodów. Znaczenie ma przy tym możliwy sposób 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. Bank był bowiem uprawniony do arbitralnego, niczym nie ograniczonego, i nie opartego na żadnym obiektywnym elemencie kształtowania zobowiązania powodów, co musi zostać uznane za rażące naruszenie interesów powodów, gdyż de facto nie mieli oni żadnych narzędzi pozwalających na kontrolę ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych przez bank.

Poza tym, oceniając skutki abuzywności spornych postanowień, Sąd Okręgowy miał na uwadze orzeczenie TSUE 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 umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy,

- skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, przy czym decydująca dla tej oceny jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie,
- 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,
- stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu 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 utrzymanie w mocy.

Powodowie, domagając się ustalenia nieważności umowy kredytowej wyrazili jasne zapatrywanie, że unieważnienie umowy nie stanowi zagrożenia dla ich aktualnych interesów. Eliminacja abuzywnych klauzul nie pozwala na utrzymanie umowy, nie tylko dlatego, że wpływa na główne świadczenie powodów, bez którego charakter umowy nie mógłby zostać zachowany, lecz również z tej przyczyny, że bez tych klauzul wykonywanie umowy w ogóle nie byłoby możliwe bez zasadniczej zmiany jej charakteru prawnego, który oddawał prawną i gospodarczą przyczynę podpisania umowy zarówno przez bank, jak i przez powodów. W świetle orzeczenia TSUE z 3 października 2019 r. (C-260/18) nie ma możliwości uzupełnienia, czy modyfikacji umowy, w szczególności regułą wprowadzoną w art. 358 §2 k.c., gdyż przepis ten wszedł w życie dopiero po podpisaniu umowy. Ustalenie nieważności umowy musi nastąpić 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, czyli także wysokości rat kredytowych. Inaczej mówiąc, na gruncie prawa, wyznaczanego normą art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego nie jest możliwe wyliczenie rat kredytowych.

Konkludując, Sąd Okręgowy stwierdził, że nieważność łączącej strony umowy można wywieść zarówno z regulacji art. 58 §1 i §2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i ust. 2 Prawa bankowego, jak i z abuzywnego charakteru jej postanowień, bez których umowa nie może istnieć. Przyjął, że powodowie mają interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytowej, ponieważ bez takiego rozstrzygnięcia w dalszym ciągu będzie istniał stan niepewności pomiędzy stronami co do stosunku kredytowego, który to stan w zasadzie nie może być wyeliminowany innym powództwem. Rozważył, że powodowie otrzymali od banku określoną kwotę pieniężną i ją spłacali - w wykonaniu umowy, która okazała się nieważna. Uznał, że niewłaściwe byłoby odrębne rozliczenia świadczeń spełnionych przez każdą ze stron, skoro były wykonywane w związku z tym samym zdarzeniem prawnym i wiązały się z tą samą podstawą faktyczną. Spłaty dokonywane przez powodów uznał za dobrowolne regulowanie przez nich swoich zobowiązań wobec banku z tytułu zwrotu świadczenia nazwanego kredytem, które miało jednak charakter nienależny ze względu na nieważność umowy występującą od daty jej zawarcia. Skoro powodowie świadczyli mniej niż otrzymali (świadczyli 119 457,87zł, a otrzymali 170 000zł), to tylko po stronie banku powstało roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia polegającego na przekazaniu na rzecz powodów kwoty udzielonego kredytu, w oparciu o nieważną umowę. Wnioski te legły u podstaw oddalenia przez Sąd Okręgowy powództwa o zapłatę i uwzględnienia powództwa o ustalenie nieważności łączącej strony umowy kredytu – w oparciu o art. 189 k.p.c. Na podstawie art. 98 §1 i §3 k.p.c., Sąd Okręgowy obciążył pozwanego kosztami procesu, zasądzając od niego jako od strony przegrywającej na rzecz powodów 6. 417 zł, w tym 1000zł z tytułu zwrotu opłaty od pozwu; 17 zł z tytułu zwrotu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa i 5.400 zł z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Przyjął, że istotą sporu było zadecydowanie o ważności zawartej przez strony umowy i w tym zakresie powództwo zostało uwzględnione. Pozostałe zaś roszczenia były drugorzędne, powodowie zgłosili je dla zabezpieczenia swoich interesów – przy znacznej niepewności co do stanu prawnego i przy rozbieżnym oraz niejednolitym orzecznictwie.

Apelację od wyroku wniósł pozwany, domagając się jego zmiany przez oddalenie powództwa w całości. Alternatywnie wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. W każdym z tych przypadków wniósł o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego. Apelację oparł o zarzuty naruszenia prawa materialnego, a to:

- art. 58 §1 i 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego przez błędną wykładnię i przyjęcie, że umowa kredytu jest nieważna w całości na skutek rzekomego nadużycia klauzuli waloryzacyjnej, umożliwiającej swobodne i niczym nieskrępowane określenie przez bank - kredytodawcę, świadczenia drugiej strony – kredytobiorcy; a nadto przyjęcie, że umowa kredytu nie określa w sposób precyzyjny kwoty udzielonego kredytu w wartości zwaloryzowanej w dacie zawarcia umowy oraz przyjęcie rozbieżności między kredytem rzeczywiście udzielonym, a kredytem spłacanym, a nadto przyjęcie, umowa kredytu nie określa wszystkich kosztów, jakie wiążą się z udzieleniem kredytu, w szczególności w postaci spreadu walutowego, podczas gdy umowa kredytu stanowi ważne i skuteczne zobowiązanie i brak jest podstaw do stwierdzenia jej nieważności z mocy prawa, ponieważ mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego, stanowiąc jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego), a jej treść nie sprzeciwia się naturze umowy kredytu i zawiera wszystkie elementy umowy kredytu;
- art. 58 §1 i 2 k.c. w związku z art. 353¹ k.c. przez błędną wykładnię i przyjęcie, że umowa kredytu jest nieważna w całości na skutek rzekomego naruszenia zasady swobody umów, w tym zasad współzycia społecznego, o czym stanowić miałyby brak zastosowania przez bank postanowień Rekomendacji S;
- art. 58 §2 k.c. przez błędną wykładnię i przyjęcie, że umowę kredytu należy uznać za bezwzględnie nieważną z uwagi na naruszenie zasad współzycia społecznego wyrażające się w naruszeniu równowagi kontraktowej przez zatajenie przed konsumentem istotnych informacji dotyczących zasad ustalania wysokości zobowiązania, podczas gdy nie sposób mówić o sprzeczności treści łączącej strony umowy z treścią norm moralnych, zwłaszcza że powodowie zdecydowali się na podjęcie ryzyka zmiany kursu walut i skorzystanie z oprocentowania opartego o stawkę LIBOR CHF i zawarli umowę kredytu indeksowanego do CHF, nie chcąc skorzystać z oferty kredytu złotowego z oprocentowaniem WIBOR, którego koszty były wyższe;
- art. 385¹ §1 k.c. przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przedmiotem oceny abuzywności są postanowienia umowy kredytu rozumiane jako jednostki redakcyjne, tj. §2 ust. 2; §4 ust. 1a); § 9 ust. 2 zd. 3 umowy, podczas gdy zgodnie z art. 385¹ §1 k.c. przedmiotem tej oceny powinny być poszczególne normy wynikające z tych jednostek redakcyjnych i należy odróżnić normę wprowadzającą mechanizm indeksacji, z którego wynika ryzyko walutowe (klauzula ryzyka walutowego) oraz normy określającej w jaki sposób ustalany będzie kurs waluty obcej na potrzeby operacji związanych z indeksowaniem przy wypłacie i przy spłacie kredytu (klauzula kursowa);
- art. 385¹ §1 k.c. przez błędne uznanie za abuzywną zarówno klauzulę ryzyka walutowego, jak i klauzulę kursową, na tej podstawie, że miałyby one rażąco naruszać interesy konsumenta z tego względu, że przyznają one pozwanemu uprawnienie do swobodnego ustalania wartości CHF w PLN, przewidując jednocześnie stosowanie różnych kursów przy wypłacie kredytu oraz jego spłacie podczas, gdy wskazane powyżej okoliczności nie naruszają rażąco interesów konsumenta, a nawet gdyby przyjąć, że naruszają te interesy, to uzasadnia to wyłącznie abuzywność klauzuli kursowej, a nie klauzuli ryzyka walutowego;
- art. 385¹ §1 k.c. przez błędne uznanie, że niedostateczne poinformowanie powodów w umowie kredytu i dokumentach związanych z jej zawarciem o rzeczywistym zakresie ryzyka walutowego przesądza, że postanowienia umowy dotyczące ryzyka walutowego były sformułowane niejednoznacznie, podczas gdy okolicznością powszechnie znaną jest, że ryzyko kursowe ze swej natury ma charakter nieograniczony;

- art. 385¹ §1 k.c. przez uznanie za abuzywne postanowień §2 ust. 2; §4 ust. 1a); § 9 ust. 2 zd. 3 umowy, w tym klauzuli kursowej i klauzuli ryzyka walutowego, podczas gdy klauzula ryzyka walutowego nie może zostać uznana za abuzywną na tej podstawie, że określa przedmiot głównego świadczenia i została sformułowana niejednoznacznie.

Na wypadek przyjęcia, że klauzula kursowa jest abuzywna pozwany zarzucił, że Sąd Okręgowy naruszył:

- art. 385¹ §1 i 2 k.c. przez ich błędne zastosowanie wyrażające się w ocenie możliwości dalszego obowiązywania umowy bez wszystkich postanowień określających indeksację kredytu do CHF, w tym bez klauzuli ryzyka walutowego i klauzuli kursowej, podczas gdy przedmiotem oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy powinna być umowa bez postanowień abuzywnych, tj. wyłącznie bez klauzuli kursowej;
- art. 385¹ §1 i 2 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. przez ich błędne zastosowanie i bezpodstawne uznanie nawet w przypadku przyjęcia, że klauzula kursowa określa główny przedmiot świadczenia (podczas gdy za taką może być uznana wyłącznie klauzula ryzyka walutowego), iżby była ona sformułowana w sposób niejednoznaczny i z tej przyczyny jest abuzywna, a w konsekwencji prowadzi do nieważności umowy kredytu;
- art. 385⁽¹⁾ §1 i 2 k.c. przez przyjęcie, że nie jest dopuszczalne zastąpienie postanowień abuzywnych jakimikolwiek uregulowaniami wynikającymi z przepisów prawa (z wyjątkiem zastąpienia postanowienia abuzywnego przepisem dyspozytywnym, na warunkach wskazanych w orzeczeniach TSUE C-26/13 K. i C-260/18 D.), a w konsekwencji niezastosowanie: art. 65 §1 i 2 k.c.; art. 56 k.c. w zw. z art. 41 prawa wekslowego stosowanego per analogiam; art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c. oraz art. 56 k.c. w zw. z kilkudziesięcioma przepisami, z których na zasadzie analogii iuris lub analogii legis wynika, że w polskim prawie obowiązuje generalna norma, zgodnie z którą wartość waluty obcej określa się według kursu średniego NBP; zwłaszcza że ani art. 385⁽¹⁾ §1 i 2 k.c., ani orzecznictwo TSUE nie stoją na przeszkodzie stosowaniu przywołanych przepisów na etapie oceny możliwości obowiązywania umowy po usunięciu postanowienia abuzywnego przepisem dyspozytywnym na warunkach wskazanych w orzeczeniach TSUE C-26/13 K. i C-260/18 D.;
- art. 69 ust. 3 Prawa bankowego w zw. z art. 385¹ §1 i 2 k.c. przez ich niezastosowanie na etapie oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy po usunięciu postanowień abuzywnych, podczas gdy umowa kredytu może być wykonywana na podstawie art. 69 ust. 3 Prawa bankowego;
- art. 385¹ §1 i 2 k.c. przez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że postanowienie abuzywne nie może być zastąpione przez sąd krajowy, podczas gdy zgodnie z orzeczeniem TSUE C-260/18 D. stwierdzenie, że unieważnienie umowy kredytu jest dla powodów niekorzystne stanowić winno przesłankę zastosowania przepisu dyspozytywnego prawa krajowego;
- art. 358 §2 k.c. w zw. z art. 385¹ §1 i 2 k.c. przez ich niezastosowanie wyrażające się w braku zastąpienia postanowienia abuzywnego, tj. klauzuli kursowej przepisem art. 358 § 2 k.c., podczas gdy przepis ten stanowi przepis dyspozytywny, który może znaleźć zastosowanie - zgodnie z orzeczeniami TSUE C-26/13 K. i C-260/18 D..

Natomiast na wypadek przyjęcia, że po usunięciu klauzuli kursowej umowa kredytu nie może dalej obowiązywać zgodnie z prawem polskim, pozwany zarzucił, że Sąd Okręgowy naruszył art. 385¹ §1 i 2 k.c. przez ich błędną wykładnię wyrażającą się w przyjęciu, że wyrażenie przez powodów zgody na stwierdzenie nieważności umowy i świadomość konieczności dokonania zwrotu wypłaconego kapitału jest równoznaczne z brakiem niekorzystnych dla nich skutków wynikających z unieważnienia umowy, podczas gdy w świetle orzecznictwa TSUE (C-26/13 K. i C-260/18 D.) ocena takich skutków winna polegać na kompleksowym uwzględnieniu wszystkich konsekwencji prawnych uznania umowy za nieważną, w tym na porównaniu sytuacji konsumenta, jaka miałaby miejsce, gdyby uznano umowę kredytu za nieważną, z sytuacją konsumenta z sytuacją jaka miałaby miejsce, gdyby w miejsce abuzywnej klauzuli znalazł zastosowanie obowiązujący przepis dyspozytywny.

Nadto, pozwany zarzucił naruszenie przepisów prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj.:

- art. 327¹ §1 pkt. 1 k.p.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i zawarcie w uzasadnieniu wyroku sprzecznych twierdzeń, wyrażające się w uznaniu za wiarygodne zeznań wszystkich świadków (pracowników banku), przy jednoczesnym uznaniu w dalszej części zeznań tych świadków za niewiarygodne, co skutkuje brakiem możliwości zajęcia przez pozwanego stanowiska co do wydanego rozstrzygnięcia i jego podstaw faktycznych;
- art. 235² §1 pkt. 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez bezpodstawne pominięcie opinii biegłego z zakresu bankowości, zawnioskowanego przez pozwanego dla wykazania okoliczności faktycznych (faktów) istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. ustalenia, że stosowany przez pozwanego sposób ustalenia kursu walut jest powszechnie stosowany także przez inne podmioty na rynku walutowym (krajowym i zagranicznym) oraz, że stosowane przez pozwanego kursy kupna/sprzedaży CHF oraz spready nie odbiegały od kursów stosowanych przez innych kreatorów rynku walutowego (w szczególności przez inne banki), a nadto były ustalane w oparciu o parametry i uwarunkowania rynkowe (zobiektywizowane);
- art. 235² §1 pkt. 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez bezpodstawne pominięcie treści przedłożonych przez pozwanego dokumentów oraz opinii prywatnych, stanowiących rozwinięcie stanowiska pozwanego.

Zarzucił również naruszenie art. 233 §1 k.p.c. przez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę dowodów w postaci zeznań powoda i uznanie:

- że kredytobiorca nie miał możliwości negocjacji warunków umowy i nie został poinformowany od czego uzależniona będzie wysokość kursu waluty uwzględniona w tabeli banku, ani o ryzyku kursowym związanym z umową kredytu, podczas gdy kredytobiorca zdawał sobie sprawę z całokształtu warunków zawieranej przez siebie umowy kredytu, oceniając je jako korzystne i w pełni akceptowalne, jak również miał możliwość negocjowania zaproponowanych mu przez bank warunków;
- że kredytobiorcy nie wyjaśniono jak działa rynek walutowy oraz zapewniono o stabilności CHF, które to okoliczności wynikały tylko z zeznań powoda, a więc osoby zainteresowanej w korzystnym rozstrzygnięciu;
- że kredytobiorca nie miał zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego i z tego względu zaciągnął kredyt indeksowany do waluty CHF, podczas gdy w rzeczywistości było odwrotnie - dla uzyskania kredytu indeksowanego do waluty CHF należało się wykazać wyższymi dochodami niż do uzyskania kredytu złotówkowego;
- że pozwany może dowolnie określać kursy walut w tabeli kursów, a w konsekwencji ma niczym nieograniczoną możliwość zmiany warunków umowy kredytu, podczas gdy kryteria, które ostatecznie decydują o kursie ogłoszonym w tabeli nie pozostają w gestii banku.

Na podstawie art. 380 w zw. z art. 382 k.p.c. pozwany ponowił zgłoszone już w toku procesu wnioski dowodowe:

- o przeprowadzenie dowodu z opinii prawnej autorstwa dr hab. I. W.; „Białej księgi kredytów frankowych w Polsce”; Raportu Komisji Nadzoru Finansowego pt. „Ocena wpływu na sytuację sektora bankowego i polskiej gospodarki propozycji przewalutowania kredytów mieszkaniowych udzielonych w CHF na PLN według kursu z dnia udzielenia kredytu”; Raportu Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów dotyczącego spreadów; dokumentu „Uwagi na piśmie Rzeczypospolitej Polskiej przedkładane w postępowaniu o wydanie orzeczenia wstępnego w sprawie C-312/14 (...) Bank”; pisma Komisji Nadzoru Finansowego z 31 maja 2017r; analizy (...) Banków (...) pt. „Przekształcenie kredytu walutowego na kredyt złotowy z LIBOR ocena skutków finansowych”; ekspertyzy „Stanowienie kursów walutowych w bankach” autorstwa prof. ndzw. dr hab. P. M.; opinii prawnej pt. „Opinia prawna w sprawie konsekwencji uznania za niedozwolone postanowień umów kredytowych,

przewidujących zastosowanie kursu kupna CHF z tabeli banku do przeliczenia wypłaconego kredytobiorcy kapitału kredytu oraz kursu sprzedaży CHF z tabeli banku do przeliczania dokonywanych przez kredytobiorcę spłat rat kredytu” autorstwa prof. UW dr hab. M. K. (2)- w celu ustalenia ich treści wspierającej argumentację pozwanego.

Z ostrożności procesowej na wypadek przyjęcia abuzywności klauzul indeksacyjnych pozwany wniósł o zasięgnięcie opinii biegłego z zakresu bankowości w celu ustalenia kursu średniego NBP dla waluty CHF w dniu uruchomienia kredytu i w dniach płatności rat oraz wyliczenia wysokości nadpłat przy zastosowaniu kursu średniego NBP do obliczenia wysokości kwoty kredytu (początkowego salda kredytu) oraz wysokości spłaconych rat kapitałowo-odsetkowych; a na wypadek unieważnienia umowy kredytu – w celu ustalenia korzyści osiągniętej przez powodów wskutek skorzystania z nienależnej usługi finansowej, odpowiadającej wartości średniego, rynkowego wynagrodzenia za korzystanie z kapitału – kosztu kredytu złotowego.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji, jako bezzasadnej i o zasądzenie na ich rzecz od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

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. Były też one wystarczające dla rozstrzygnięcia zawisłego sporu. Podejmując je Sąd Okręgowy nie naruszył w żadnej mierze przepisów procesowych, w tym art. 227, art. 235² §1 pkt. 1 i 2, ani art. 233 §1k.p.c., ponieważ nie uchybił regułom postępowania dowodowego, a oceniając jego wyniki nie naruszył zasad swobodnej oceny dowodów, w tym zasad logiki i doświadczenia życiowego. Ustalenia Sądu Okręgowego bazowały głównie na treści dokumentów: wniosku o kredyt i umowie o kredyt, których autentyczności żadna ze stron nie kwestionowała oraz zeznań powódki (powód nie złożył zeznań w sprawie), a w nieznacznym zakresie także zeznań świadków. Nie jest wewnątrznie sprzeczną, a tym samym nie narusza art. 327¹ §1 pkt. 1 k.p.c. konstatacja Sądu Okręgowego, że zeznania pracowników banku: P. R., M. K. (1) i K. Ż., choć wiarygodne nie kreują podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Osoby te nie uczestniczyły w żadnej z czynności, które doprowadziły do zawarcia umowy kredytu, więc nie mogły być im znane zindywidualizowane okoliczności udzielenia powodowi kredytu. Natomiast powódka w miarę dokładnie te okoliczności pamiętała. Zaś model procedury kredytowej obowiązującej w tym czasie w banku – kredytodawcy, w tym zakres informacji udzielanych potencjalnym kredytobiorcom wynikał nie tylko z zeznań pracowników banku, lecz znajdował odzwierciedlenie w treści dokumentów włączonych w poczet materiału dowodowego - wynikał z wniosku o kredyt i z treści umowy oraz będącego jej integralną częścią regulaminu. Treść tych dokumentów miarodajnie wskazywała na zakres zrealizowania procedury kredytowej w odniesieniu do powodów i nie podważała zeznań powódki i twierdzeń powoda. W tym stanie rzeczy, Sąd I instancji miał podstawy ku temu, by dać wiarę powodowi co do tego, w jakich okolicznościach doszło do zawarcia umowy kredytu. W swoich judykatach Sąd Najwyższy 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 §1 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 SN z 27 września 2002r., sygn. akt IV CKN 1316/00 oraz sygn. akt II CKN 817/00, niepubl.). Takich natomiast naruszeń pozwany nie wykazał, jako że zeznania przywołanych przez niego świadków (pracowników banku) dotyczyły jedynie okoliczności jakie modelowo powinny towarzyszyć zawarciu umowy o kredyt, a nie okoliczności, które rzeczywiście towarzyszyły zawarciu tej umowy.

Podstawy faktycznej rozstrzygnięcia nie mogą też kreować zeznania świadków - pracowników banku, ani treść szeregu zawnioskowanych przez pozwanego dokumentów prywatnych, w tym opinii, ekspertyz, analiz, opracowań i zestawień włączonych w poczet materiału dowodowego dla wsparcia argumentacji pozwanego, dotyczących oceny

mechanizmu ustalania kursów walut stosowanego przez pozwanego, relacji kursu stosowanego przez pozwanego do kursów stosowanych przez inne banki i do kursu średniego ustalane go przez NBP, bądź możliwości utrzymania umowy przez zastąpienie tego mechanizmu odniesieniem się do średniego kursu CHF ustalone go przez NBP, ponieważ są to jedynie niewiążące są opinie podmiotów, które je sporządziły. Co więcej dotyczą kwestii stanowiących element oceny prawnej, pozostającej w kognicji Sądu. Trafnie też Sąd Okręgowy przyjął, że dla rozstrzygnięcia kwestii ważności umowy zbędny jest dowód z opinii biegłego. Ocena ta zasadza się bowiem na subsumpcji prawnej postanowień umowy. Z tych przyczyn za niezasadne Sąd Apelacyjny uznał zarzuty apelacji kontestujące ustalenia faktyczne; a w pełni podzielił i przyjął za własne ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy. Podzielił też ich ocenę prawną, prowadzącą do przyjęcia - w oparciu o art. 189 k.p.c. w zw. z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. i art. 58 § 1 k.c. - że z uwagi na bezskuteczność abuzywnych klauzul waloryzacyjnych zawartych w § 2 pkt.1 i 2 oraz § 4 ust. 1a) i § 9 ust.2 zdanie 2 i 3. umowy oraz brak możliwości wypełnienia luk w umowie powstałych po ich eliminacji – umowa łącząca strony kredytu jest nieważna.

W szczególności, Sąd Okręgowy trafnie przyjął że oceny uczciwego, a zarazem abuzywnego charakteru postanowień, umownych, zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018r., III CZP 29/17 (OSNC 2019/1/2) i powołanego w niej orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz stosownie do art. 4 ust.1 oraz art. 3 ust. 1 wdrożonej do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, należy dokonać w odniesieniu do chwili zawarcia umowy o kredyt z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których Bank wiedział lub mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie. Ocena ta, wbrew wywodom apelującego, nie może zależeć od zdarzeń, które wystąpią po zawarciu umowy (w tym zmiany przepisów Prawa bankowego i Kodeksu cywilnego) i są niezależne od woli stron. Także inne okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowień umowy. Kierując się tymi wskazówkami, Sąd Okręgowy trafnie, nie naruszając wskazanych w apelacji przepisów prawa materialnego uznał, że klauzule waloryzacyjne zawarte w postanowieniach § 2 pkt.1 i 2 oraz § 4 ust. 1a) i § 9 ust. 2 zdanie 2 i 3 są w świetle art. 385¹ k.c. nieuczciwe, a przez to niedozwolone (abuzywne), ponieważ kumulatywnie: nie były z powodami indywidualnie uzgodnione; dotyczą sformułowanego niejednoznacznie głównego świadczenia; a ukształtowane nimi prawa i obowiązki stron rażąco naruszały interesy powodów jako konsumentów oraz pozostawały w sprzeczności z dobrymi obyczajami.

Odpierając zarzuty apelacji odnoszące się do pierwszej z w/w przesłanek abuzywności, wyjaśnić trzeba, że za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385¹ § 3 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz postanowienie, które rzeczywiście negocjował. To, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia, nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (wyroki Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 14 grudnia 2017r., I ACa 447/17 i z 20 grudnia 2017r., I ACa 606/17). W rozpatrywanej sprawie pozwany zdołał wykazać, że powodowie zapoznali się z treścią umowy oraz, że mieli realny wpływ na datę jej zawarcia, określenie kwoty kredytu i liczbę rat, w których kredyt miał być spłacany. Nie wystarcza to jednak do uznania, że przy zawieraniu umowy doszło do zrealizowania określonej w art. 385¹ § 3 k.c. przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść jej postanowień normujących klauzule waloryzacyjne. W tej materii konieczne byłoby bowiem udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia tych klauzul, w wyniku rzetelnych negocjacji w ramach, których konsumenci mieli realny wpływ na treść normujących je postanowień umownych, albo udowodnienie, że zostały one sformułowane przez konsumentów i włączone do umowy na ich żądanie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 9 czerwca 2021r., V ACa 127/21). Takie zaś okoliczności bezsprzecznie nie zostały w sprawie wykazane, czego nie kontestują nawet zarzuty apelacji.

Klauzule waloryzacyjne przewidywały przeliczenie oddawanej do dyspozycji kredytobiorców kwoty kredytu na CHF według kursu kupna z dnia wypłaty środków (nieznanego w dniu zawarcia umowy), a następnie kolejne przeliczenie tak ustalonej wartości na PLN według kursu sprzedaży (także nieznanego w dniu zawarcia umowy) - dla ustalenia salda kredytu i wysokości zobowiązań kredytobiorców. Zasadnie zatem Sąd Okręgowy przyjął, że nie tylko nie określały one wprost wysokości świadczeń stron, co w ogóle nie pozwalały na określenie wysokości zobowiązania

kredytowego, którą na dzień zawarcia umowy powodowie zobowiązali się zwrócić. Nie określały też jednoznacznie wartości parametrów pozwalających na określenie wysokości tegoż zobowiązania. Do takiego wniosku uprawniał fakt, że w dacie zawierania umowy nawet Bankowi nie był znany kurs kupna CHF, ani kurs sprzedaży CHF jaki będzie obowiązywać w dniu wypłaty środków (ani wartość parametrów pozwalających ustalić ten kurs). Poza tym, o czym jeszcze niżej, przyjęte w umowie parametry nie były obiektywne i niezależne od pozwanego. W tym stanie rzeczy pozwany nie może zasadnie twierdzić, że umowa określała jednoznacznie podstawowe, przedmiotowo istotne elementy właściwe dla natury umowy kredytu. Konstrukcja umowy de facto stwarzała jedynie pozory określenia świadczenia głównego kredytobiorców. Ponadto, powodom nie został objaśniony wskazany w § 9 ust. 2 zd. 3 umowy mechanizm ustalania wysokości rat kredytowych, rzutuający na zakres świadczeń kredytobiorców oparty o kurs sprzedaży CHF ustalany przez Bank - kredytodawcę. Znany był im jedynie sposób publikowania tych kursów, który miał takie znaczenie jak obowiązek publikacji ceny dla potencjalnych klientów danego podmiotu, stanowił więc obowiązek informacyjny dla osób, które dopiero chcą zawrzeć transakcję, a decyzję mogą podjąć w oparciu o publikowane informacje o warunkach transakcji, w tym cenę. Podsumowując, żaden z zarzutów apelacji nie jest w stanie wzruszyć prawidłowości stwierdzenia przez Sąd Okręgowy, że spełniona została także druga z przesłanek abuzywności klauzul waloryzacyjnych, tj. niejednoznacznego sformułowania świadczenia głównego.

Pozwany irrelevantnie dla rozstrzygnięcia rozdziela ekonomiczne ryzyko zmienności kursu walutowego od ryzyka kursowego. We wprowadzonych do umowy klauzulach waloryzacyjnych obydwa te czynniki są ze sobą powiązane i łącznie mają wpływ na przyjmowany dla wykonania umowy kurs waluty. Nie jest zatem dopuszczalne uznanie, że klauzule waloryzacyjne są abuzywne jedynie w części obejmującej klauzule kursowe (z pominięciem klauzul ryzyka walutowego). Abuzywny jest bowiem cały mechanizm waloryzacji. Oceniając treść klauzul waloryzacyjnych w aspekcie przesłanek rażącego naruszenia interesów konsumenta i sprzeczności z dobrymi obyczajami w pierwszej kolejności stwierdzić trzeba, że ukształtowanego nimi świadczenia kredytobiorców polegającego na obowiązku zapłaty różnicy pomiędzy kursem kupna waluty, a kursem jej sprzedaży nie można uznać za wynagrodzenie, któremu odpowiada jakiegokolwiek świadczenie Banku. Z treści umowy nie wynika, by wolą stron było wprowadzenie do umowy usługi kantorowej Banku (klauzule miały normować jedynie mechanizm waloryzacyjny). Wprawdzie istotą kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej jest naliczanie oprocentowania od przewalutowanego salda kredytu. Niemniej zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału, a następnie wysokości spłaty w nieuzasadniony sposób zwiększało wysokość świadczeń, do których zobowiązany byli kredytobiorcy, a nadto konstytuowało stan fikcyjny wyrażający się w przyjęciu, że powodowie uzyskali kredyt wyższy niż rzeczywiście wykorzystany (o różnicę między kursem kupna i sprzedaży CHF). Takie ukształtowanie warunków umowy powodowało, że już w chwili jej zawarcia, bez zajścia żadnego zdarzenia, a nawet bez zmiany obowiązującego w Banku kursu CHF, powodowie zostali obciążeni spłatą kapitału kredytu w wysokości wyższej niż rzeczywiście wykorzystana. Obciążenie powodów dodatkowym, ukrytym i nie znajdującym podstawy prawnej świadczeniem (o nieustalonej w dacie zawierania umowy wysokości), a nadto oprocentowaniem od tej kwoty było nieuczciwe i ewidentnie naruszało zarówno interesy konsumentów, jak i dobre obyczaje – i to w stopniu rażącym. W tej materii podzielić należało także stanowisko Sądu Okręgowego, że brak zastosowania przez bank zaleceń Rekomendacji S może być rozpatrywany w kategoriach działania sprzecznego z dobrymi obyczajami i stanowić jedną z przesłanek uznania postanowień umownych za abuzywne.

Poza tym doktryna i orzecznictwo powszechnie już przyjmuje, że odwołanie się do kursów walut zawartych w tabeli kursów i ogłaszanych w tabelach banku rażąco narusza równorzędność stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego oraz, że prawo banku do ustalania kursu waluty nieograniczone skonkretyzowanymi, obiektywnymi kryteriami zmian stosowanych kursów walutowych świadczy o braku właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, które uniemożliwia konsumentowi przewidzenie wynikających dla niego z umowy konsekwencji ekonomicznych. Powyższych wniosków wypływających z abstrakcyjnej kontroli abuzywności takich postanowień, nie wzrusza kontrola indywidualna dokonana w realiach sprawy. Stosując do przeliczenia tworzoną przez siebie tabelę kursów Bank narzucił swojemu dłużnikowi sposób ustalenia wysokości kwoty podlegającej wypłacie i zwrotowi, tym samym przydał sobie możliwość jednostronnego oddziaływania na wysokość zobowiązania kredytowego powodów. W tej sytuacji abuzywnego charakteru tych klauzul nie wyłączałyby

nawet stwierdzenie, że stosowane przez pozwanego Bank kursy walut nie odbiegały istotnie od kursów stosowanych przez inne banki komercyjne, ani od średniego kursu NBP, ani nawet ustalenie, że ogólny koszt kredytu udzielonego na warunkach przewidzianych w umowie nie odbiegał od kosztów kredytu w tożsamej wysokości, który udzielony byłby według warunków przewidzianych dla kredytów złotówkowych. Okoliczności te nie zmieniają bowiem faktu, że kursy walut były kształtowane przez pozwanego bank, co w konsekwencji prowadziło do określenia wysokości zobowiązań powodów jednostronnie przez bank.

Ponadto, Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że powodom nie był znany, istotny z punktu widzenia ich interesów i dobrych obyczajów, mechanizm ustalania kursów przez bank- kredytodawcę. Przez działanie wbrew dobrym obyczajom należy rozumieć wprowadzenie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron, zaś rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na jego niekorzyść praw i obowiązków wynikających z umowy. W wyrokach z 29 października 2019r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019r., II CSK 438/18, Sąd Najwyższy stwierdził, że wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy, w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest nawet jako "ponadstandardowy", mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. Pozwany wywodził, że dopełnił tego obowiązku, ponieważ powodowie zdecydowali się na zaciągnięcie kredytu indeksowanego do CHF oraz podpisali oświadczenie, że jest im znane ryzyko kursowe związane z wahaniami kursu waluty, do której jest indeksowany kredyt i, że są świadomi tego, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość ich zobowiązań wobec kredytodawcy. Niemniej, decyzja powodów o zaciągnięciu kredytu indeksowanego do CHF, czy treść złożonych przez nich oświadczeń odnoszących się do ryzyka kursowego - tak, jak to trafnie przyjął Sąd Okręgowy - nie mogły zostać uznane za wystarczające dla przyjęcia, że Bank należycie wypełnił obowiązek informacyjny. Wskazywany przez pozwanego zakres przekazanych powodom informacji nie obrazował skali możliwego wzrostu zadłużenia kredytowego, a tym samym nie uświadamiał powodom granic potencjalnego wzrostu zadłużenia. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że świadomości tego jak wzrośnie kurs CHF nie miał też pozwany, a nawet nie mógł go przewidzieć. Oznacza to, że proponowanie konsumentowi zawarcia na takich warunkach umowy nie wypełnia nie tylko ponadstandardowych, ale nawet podstawowych obowiązków informacyjnych. Niezależnie od tego było nieuczciwe. Brak określenia granic potencjalnego wzrostu kursu CHF, oceniany przez pryzmat stanu z dnia zawarcia umowy, wyklucza przyjęcie, że powodowie byli świadomi i godzili się na parokrotny wzrost zadłużenia kredytowego, mogący nawet prowadzić do ich bankructwa. Ważąc na powyższe konkluzje Sąd Apelacyjny stwierdza, że nie są zasadne zarzuty apelacji skierowane przeciwko przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że zawarte w umowie klauzule waloryzacyjne rażąco naruszają interesy powodów jako konsumentów i są nieuczciwe, a uzasadnienie tych zarzutów ma jedynie polemiczny charakter.

Zasadnie też Sąd Okręgowy przyjął, że zgodnie z art. 385¹§1 k.c. konsekwencją uznania za abuzywne zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych jest stan niezwiązania stron umowy postanowieniami je normującymi i przystąpił do rozważenia, czy po wyeliminowaniu tych niedozwolonych klauzul, umowa kredytu może obowiązywać w pozostałym zakresie, czy też należy uznać ją - zgodnie z żądaniem powodów - za nieważną, w szczególności ze względu na brak któregoś z koniecznych elementów takiej umowy. Trafne w tej materii było przyjęcie, że usunięcie z umowy klauzul waloryzacyjnych ze skutkiem ex lege i ex tunc powoduje, że brak jest określenia w umowie jej elementów koniecznych przewidzianych w art. 69 Prawa bankowego. Ich wyeliminowanie nie pozwoli bowiem obliczyć sumy, jaką powodowie zobowiązani są zwrócić pozwanemu z tytułu kredytu.

Wbrew wywodom pozwanego, Sąd nie jest władny uzupełniać luk powstałych po wyeliminowaniu tych klauzul. Stanowiłoby to niedopuszczalną konwersję umowy, zwłaszcza, że wprowadzanie w miejsce ustalanego przez pozwanego kursu kupna i sprzedaży CHF jakiegokolwiek innego miernika wartości (kursu średniego NBP, czy innego)

byłoby zbyt daleko idącą modyfikacją umowy. Wprowadzałoby do niej zupełnie nowy element. Ani art. 385⁽¹⁾ k.c., ani żaden inny przepis prawa nie daje podstaw do zastąpienia abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. Trafnie Sąd Okręgowy przyjął, że podstawy takiej nie stanowi art. 358§2 k.c., ponieważ nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy, poza tym nie może on znaleźć zastosowania na zasadzie analogii. Z tych samych przyczyn powstałej po stwierdzeniu abuzywności klauzul waloryzacyjnych luki nie może wypełnić norma art. 69 ust. 3 Prawa bankowego uprawniająca kredytobiorcę do spłaty kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej, w tej walucie, ponieważ także ten przepis wszedł w życie po zawarciu umowy kredytu. Jedną z fundamentalnych zasad prawa cywilnego jest zasada 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. Stanowisko to jest zgodne z kierunkiem prezentowanym przez TSUE w przywołanym przez Sąd Okręgowy wyroku z 3 października 2019r., C – 260/18, z którego wynika, że zbyt daleko idąca byłaby ingerencja Sądu w treść zobowiązania przy braku w krajowym porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy. Nie sposób także w realiach sprawy przyjąć do rozliczeń stron kurs średni NBP na podstawie zwyczaju w rozumieniu art. 354 k.c., ponieważ kurs taki nie był zwyczajowo przyjmowany w praktyce bankowej w umowach kredytu indeksowanego i denominowanego do waluty obcej. Zwyczaj taki się nie wykształcił. Wykluczenie analogii, czyniło też niedopuszczalnym zastosowanie kursu średniego NBP w oparciu o art. 41 Prawa wekslowego. Nie zachodziła więc możliwość wypełnienia powstałej po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych luki ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie analogii, czy 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 było możliwe.

Z oświadczeń powodów prezentowanych w toku procesu wynikało, że są oni świadomi konsekwencji ustalenia nieważności umowy i na nie się godzą. W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że usunięcie klauzul waloryzacyjnych czyni zawartą przez strony umowę dotkniętą nie dającym się usunąć brakiem, skutkującym jej nieważnością. Nieważność umowy uprawnia każdą ze stron do żądania zwrotu świadczeń dokonanych w wykonaniu tej umowy, jako nienależnych - w oparciu o art. 410 §1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Jednakże rozliczenie tych świadczeń pozostawało poza kognicją Sądu – wobec zakresu zaskarżenia, ograniczonego do kontroli instancyjnej ważności umowy.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny uznał, że wbrew wywodom apelacji zaskarżony wyrok nie narusza prawa procesowego, ani przepisów prawa materialnego krajowych i unijnych. Konstatacja ta legła u podstaw oddalenia apelacji - w oparciu o art. 385 k.p.c. - jako bezzasadnej. Na zasadzie odpowiedzialności za wynik sporu, w oparciu o art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. - zasądzono od przegrywającego proces pozwanego na rzecz powodów solidarnie 4050 zł z tytułu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, tj. w stawce minimalnej określonej w § 2 pkt. 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

SSA Joanna Naczyńska