

Sygn. akt I ACa 111/22

I ACz 25/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 czerwca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSO del. Aneta Pieczyrak-Pisulińska
Protokolant :	Justyna Skop

po rozpoznaniu w dniu 21 czerwca 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa B. N.

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

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 26 października 2021 r., sygn. akt I C 298/21

i zażalenia powódki na postanowienie zawarte w punkcie 3. tego wyroku

1) zmienia zaskarżony wyrok:

a) w punkcie 1. o tyle, że odsetki ustawowe za opóźnienie należne są za okres od 22 maja 2021 r. do 11 kwietnia 2022 r. i zastrzega, że spełnienie zasądzzonego na rzecz powódki świadczenia powinno nastąpić za jednoczesnym zaofiarowaniem przez powódkę pozwanemu kwoty 170 248,06 (stu siedemdziesięciu tysięcy dwustu czterdziestu ośmiu 06/100) złotych, a w pozostałej części w tym zakresie powództwo oddala;

b) w punkcie 3. o tyle, że zasądzone na rzecz powódki koszty postępowania podwyższa do 11 817 (jedenastu tysięcy ośmiuset siedemnastu) złotych;

2) w pozostałej części apelację pozwanego oddala;

3) zasądza od pozwanego na rzecz powódki 9 400 (dziewięć tysięcy czterysta) złotych tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I ACa 111/22

I ACz 25/22

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy zasądził od Banku (...) S.A. w G. na rzecz powódki 110.827,37 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 22 maja 2021 r.; ustalił nieistnienie pomiędzy stronami stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu numer (...) zawartej 27 lutego 2008 r. pomiędzy powódką a (...) Bankiem S.A. w G. oraz zasądził od pozwanego na rzecz powódki 6.417 złotych kosztów procesu.

Jako podstawę faktyczną powołał się na następujące ustalenia:

Powódka 27 lutego 2008 roku zawarła z poprzednikiem prawnym pozwanego, (...) Bank S.A., umowę kredytu hipotecznego nr (...). Bank udzielił kredytu w kwocie 170 248,05 złotych polskich indeksowanego kursem CHF (§ 1). Zgodnie ze zdaniem trzecim § 1 w dniu wypłaty saldo miało być wyrażone w walucie do której był indeksowany kredyt, podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez pozwanego, opisanej szczegółowo w § 17, następnie saldo walutowe było przeliczane dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany był kredyt, podany w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez pozwanego. Ustalono także oprocentowanie. Kredyt był przeznaczony na pokrycie części kosztów nabycia nieruchomości – lokalu mieszkalnego C..

Zgodnie z § 7 ust. 1 wypłata każdej transzy kredytu miała nastąpić jednorazowo w terminie nie dłuższym niż 5 dni roboczych, po spełnieniu warunków określonych w § 4 umowy, i otrzymaniu przez bank wniosku o wpłatę. W § 7 ust. 2 wskazano, że każdorazowo wypłacana kwota złotych polskich, zostanie przeliczona na walutę do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty kredytu podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez bank, obowiązujących w dniu dokonania wypłaty przez bank. Spłaty kredytu dotyczył § 10 umowy, w myśl ust. 8 rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez kredytobiorcę miało następować z datą wpływu środków do banku, według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany był kredyt, podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez pozwanego obowiązującego w dniu wpływu środków do banku. § 17 dotyczył tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych. Zgodnie z tym przepisem do rozliczenia transakcji były stosowane odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez bank walut zawartych w ofercie banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji. Kursy kupna i sprzedaży określone były odpowiednio jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli średnich kursów NBP minus marża kupna lub plus marża kupna. Dla wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez pozwanego stosowało się kursy dla danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marże kupna sprzedaży pozwanego. Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez pozwanego walut zawartych w ofercie określone były przez bank po godz. 15 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane w siedzibie banku oraz publikowane na stronie internetowej.

W imieniu poprzednika prawnego pozwanego umowę zawarła A. N. (1).

Umowa kredytu jest wykonywana. Strona powodowa w okresie od zawarcia umowy do 4 listopada 2019 roku wpłaciła z tytułu rat kapitałowo-odsetkowych 146 220,37 złotych. Pismem z 9 grudnia 2019 roku zgłosiła reklamację usługi bankowej, wskazując że zawarte w umowie klauzule indeksacyjne stanowią klauzulę abuzywną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., gdyż zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny i kształtują prawa i obowiązki kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, w związku z czym umowa jest nieważna, a wszelkie

splacone środki stanowią świadczenie nienależne i podlegają zwrotowi. Wezwała do zapłaty 50 417,99 złotych i 3 535,29 złotych, czemu pozwany odmówił.

Sąd Okręgowy podał, że zeznania powódki w kwestiach istotnych dla rozstrzygnięcia uznał za wiarygodne. Pominął dowód z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości, ponieważ w wypadku nieważności umowy nie zachodziła potrzeba weryfikacji rachunkowej zasad, w oparciu o które ustalano wysokość kwot do wypłaty oraz poszczególnych rat do spłaty, a wysokość spełnionych świadczeń wynika z zaświadczenia pozwanego.

A. N. (1), zawierająca umowę w mieniu pozwanego, nie posiadała żadnej wiedzy na temat sprawy, nie pamiętała powódki i miała jedynie ogólne informacje na temat standardowych procedur banku w zakresie informowania klientów.

Sąd meriti uznał, że zasadne jest żądanie stwierdzenia nieważności umowy i zasądzenia spełnionych świadczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia.

Podkreślił, że samo uwzględnienie powództwa o zwrot pieniędzy nie wyczerpuje interesu prawnego powódki w odniesieniu do stwierdzenia nieważności umowy kredytowej łączącej ją z pozwanym, ponieważ interes ten polega na definitywnym usunięciu niepewności prawnej co do istnienia nawiązanego na podstawie tej umowy stosunku prawnego lub jego treści w przypadku wyeliminowania niektórych jej postanowień z uwagi na ich niedozwolony charakter.

Zdaniem sądu umowa nie odpowiadała wymaganiom art. 69 ustawy prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym w chwili jej zawierania. Umowa kredytu powinna bowiem określać kwotę kredytu i zasady spłaty, a po stronie kredytobiorcy zobowiązanie do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty.

W tym wypadku kredyt był wypłacony i spłacany był w złotych. Tak skonstruowany rodzaj kredytu indeksowanego nie stanowi umowy kredytu - jest to umowa nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. w całości, ponieważ zawiera liczne odstępstwa od definicji legalnej zawartej w prawie bankowym. Do essentialia negotii umowy kredytu bankowego należy bowiem określenie kwoty kredytu i waluty kredytu, określenie oprocentowania i zasad jego zmiany, cel kredytu i wysokość prowizji. W tym wypadku wartość kredytu wyrażona została w złotych polskich, ale w odniesieniu do kursu franka szwajcarskiego. W tej sytuacji kredytobiorca nigdy nie spłaca nominalnej wartości kredytu, bowiem z uwagi na różnice kursowe i różnice czasowe pomiędzy zawarciem umowy a późniejszą wypłatą i spłatą kredytu zawsze będzie to inna kwota. Cecha ta stanowi znaczące odejście od ustawowej konstrukcji kredytu, której elementem przedmiotowo istotnym jest obowiązek zwrotu kwoty otrzymanej. Wynika to z włączenia do umowy klauzuli przeliczeniowej, która powoduje, że wysokość zobowiązania wyrażonego w walucie polskiej jest modyfikowana innym miernikiem wartości.

Włączenie do umowy takiej klauzuli wprowadza szereg problemów związanych z przełamaniem zasady nominalizmu, zasady określoności świadczenia, obciążeniem kredytobiorcy nieograniczonym ryzykiem kursowym, a także możliwości naruszenia przepisów o odsetkach maksymalnych.

Niezależnie od tego, sąd zauważył że oceny postanowień umowy można było dokonać również zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. Klauzulą niedozwoloną jest postanowienie umowy zawartej z konsumentem (lub wzorca umownego), które spełnia przesłanki określone w przepisie art. 385¹ k.c. czyli nie jest postanowieniem uzgodnionym indywidualnie; nie jest postanowieniem określającym główne świadczenia stron; kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Powódka występowała jako konsument, gdyż środki z kredytu były przeznaczone na zakup mieszkania. Zgodnie z definicją umowy kredytu z art. 69 prawa bankowego, do elementów przedmiotowo istotnych tego typu umowy należy obowiązek zwrotu kwoty kredytu wraz z umówionymi odsetkami i zapłaty prowizji. Wypłata kredytu w złotych i zawarcie w umowie klauzuli waloryzacyjnej powodowały niemożliwość określenia świadczenia zarówno co do wysokości kredytu, jak i rat spłacanego kredytu z uwagi na możliwość jednostronnego ustalania kursu

waluty przez bank. W ocenie Sądu Okręgowego, klauzule te są niedozwolonymi klauzulami umownymi, bowiem kształtują prawa i obowiązki kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jej interesy. Jako sprzeczne z dobrymi obyczajami kwalifikowane są bowiem postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron umowy, nierównomiernie rozkładając uprawnienia oraz obowiązki między partnerami stosunku obligacyjnego. O rażącym naruszeniu interesów konsumenta można mówić także w przypadku nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy. Bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu, a jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty w świetle umowy nie doznawało żadnych ograniczeń. Skoro bank mógł wybrać dowolne i niepoddające się weryfikacji kryteria ustalania kursów kupna i sprzedaży walut obcych, stanowiących narzędzie indeksacji kredytu i rat jego spłaty, wpływając na wysokość własnych korzyści finansowych i generując dla kredytobiorcy dodatkowe i nieprzewidywalne co do wysokości koszty kredytu, klauzule te rażąco naruszają zasadę równowagi kontraktowej stron na niekorzyść konsumentów, a także dobre obyczaje, które nakazują aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem i wykonywaniem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia, a sposób ich generowania poddawał się weryfikacji.

W ocenie sądu pierwszej instancji charakter abuzywny miały postanowienia z § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 8, § 17, które dotyczyły mechanizmu ustalenia kwoty mającej być wypłaconą przez bank oraz zasady jej zwrotu.

Postanowienia te dotyczą świadczeń głównych umowy (regulowały, na jakich zasadach nieznaną kwotę kredytu kredytobiorca otrzymał i jak miał spłacać raty), ale w tym zakresie były postanowieniami niejednoznacznymi, a więc podlegającymi ocenie pod kątem abuzywności.

Sąd ustalił, że warunki umowy w ogóle nie były uzgodnione indywidualnie, ponieważ treść umowy świadczy, że wypłata środków jak i spłata należności z umowy kredytu następowała z zastosowaniem Tabeli kursów. Skoro zaś wskazane postanowienia nie zostały uzgodnione indywidualnie z powódką i kształtowały jej zobowiązania w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy, miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ k.c. a w związku z tym nie wiążą powódki.

Sąd Okręgowy doszedł również do wniosku, że nie ma możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty.

Brak możliwości stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala na sięgnięcie do domniemanej woli stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), które w odniesieniu do innych stosunków prawnych pozwalały na ustalenie wartości świadczenia określonego w walucie obcej np. przez odniesienie się do tej waluty według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski.

Wylimitowanie kwestionowanych zapisów prowadzi do wniosku, że zawarta umowa jest nieważna (niezgodna z art. 69 pr. bank. i tym samym sprzeczna z prawem art. 58 k.c.).

Sąd Okręgowy zaznaczył, że zbędne było prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku ustalenia, jaka byłaby wysokość zobowiązań z umowy przy przyjęciu innych wskaźników waloryzacji czy ustalenia, jaki koszt kredytu poniosłaby powódka biorąc kredyt typowo złotowy, ponieważ zachodzi potrzeba wyeliminowania z umowy całego mechanizmu indeksacji jako w całości sprzecznej z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającego interesy kredytobiorcy - konsumenta. Umowa nie może być dalej wykonywana bez zmiany charakteru jej głównego przedmiotu.

Nieważność umowy oznacza, że nie istnieje stosunek zobowiązaniowy między stronami, jaki miałby powstać w wyniku jej zawarcia, a w konsekwencji strony powinny sobie zwrócić wzajemnie otrzymane świadczenia. Skoro bowiem podstawa tych świadczeń została uznana za nieważną i sprzeczną z prawem, świadczenia te są świadczeniami nienależnymi w rozumieniu art. 410 k.c. Zgodnie z nim w przypadku świadczeń nienależnych zastosowanie znajdują przepisy art. 405 i nast. k.c., które przewidują obowiązek zwrotu korzyści uzyskanych kosztem innej osoby, przy

zastosowaniu teorii dwóch kondykcji, która zakłada zasądzenie na rzecz kredytobiorcy pełnej sumy kwot spłaconych bankowi z pozostawieniem do osobnego procesu lub do zarzutu potrącenia kwot wypłaconych przez bank.

Powódka zapłaciła w wykonaniu nieważnej umowy z tytułu rat kapitałowo-odsetkowych 146 220,37 złotych, a roszczenie o ich zwrot nie jest przedawnione, ponieważ termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli albo powołania się na całkowitą nieważność umowy. Powódka wyraziła decyzję o niesanowaniu umowy i uznaniu jej nieważną w pozwie, a zatem data jego wniesienia była miarodajna do ustalenia terminu przedawnienia roszczeń z tytułu nienależnych świadczeń spełnionych przez kredytobiorcę.

Odsetki zostały zasądzil od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu, stosownie do treści art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c.

Jako podstawę orzeczenia sąd pierwszej instancji powołał art. 189 k.p.c., art. 58 § 1 k.c., art. 385¹ § 1 i 2 k.c., art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c., art. 481 § 1 i 2 k.c., a o kosztach procesu art. 98 k.p.c. i obciążył nimi pozwanego.

Wyrok ten zaskarżyły obie strony.

Pozwany w całości apelacją, zarzucając:

naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, a to:

art. 299 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. przez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego i poczynienie ustaleń faktycznych w przeważającej części na zeznaniach strony powodowej, co doprowadziło do błędnego ustalenia, iż umowa nie była negocjowana, pomimo że fakt przeciwny wynika m.in. z treści umowy (§11 ust. 3), dowód z przesłuchania stron ma charakter jedynie posiłkowy i nie powinien stanowić głównego źródła dowodowego, zeznania strony powodowej powinny być poddane uważnej a nie wybiórczej ocenie, z uwagi na bezpośrednie zainteresowanie strony powodowej składającej zeznania, wynikiem rozstrzygnięcia sprawy;

art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. przez sprzeczną z doświadczeniem życiowym i zasadami logiki ocenę dowodu z zeznań powoda w charakterze strony i błędne uznanie na ich podstawie, iż powód nie mógł znać kwoty kredytu, nie miał wiedzy, w jaki sposób będzie miał spłacać poszczególne raty kredytu, jak również nie miał możliwości negocjacji warunków umowy, podczas gdy z dowodu z dokumentów wniosku kredytowego i umowy wynika kwota udzielonego kredytu oraz sposób spłaty i rozliczania wszelkich wpłat powoda, że powód mógł na każdym etapie otrzymać projekt umowy, zgłaszać do niej zastrzeżenia i indywidualnie negocjować jej warunki, skutkiem tych uchybień w zakresie oceny dowodu z zeznań powoda, Sąd niewłaściwie przeprowadził proces subsumpcji przepisów z art. 385¹ k.c. 58 § 1 i 2 k.c. w konsekwencji błędnie stwierdzając nieważność umowy;

art. 233 § 1 k.p.c. przez sprzeczność istotnych ustaleń z treścią materiału dowodowego, polegającą na uznaniu, że w umowie nie podano, na jakich zasadach powód będzie spłacał raty kredytu, podczas gdy § 10 ust. 8 i w § 17 umowy zawiera precyzyjne wskazanie, w jaki sposób będzie następować spłata kredytu oraz w jaki sposób wszelkie wpłaty powoda będą rozliczane przez bank;

art. 233 § 1 k.p.c. przez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i pominięcie dowodów z dokumentów, tj. Uchwały Zarządu Banku (...) /2003 z dnia 26 marca 2003 roku, z których wynika sposób kalkulacji kursów publikowanych w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych indeksowanych kursem CHF, w tym marży stosowanej na potrzeby tych kursów, a przez to błędne ustalenie, że bank określa kursy w tabeli kursów kupna/sprzedaży w sposób dowolny i arbitralny, oderwany od czynników obiektywnych;

art. 278 k.p.c. w zw. z 227 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. przez bezpodstawne pominięcie dowodu z opinii biegłego z dziedziny bankowości oraz rachunkowości, podczas gdy opinia ta była istotna dla rozstrzygnięcia, z uwagi na dokonanie wyliczeń wymagających specjalistycznej wiedzy finansowej i matematycznej;

naruszenie przepisów prawa materialnego:

art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego przez ich błędne zastosowanie i uznanie umowy za nieważną z uwagi na brak określenia kwoty kredytu i zasad jego spłaty w dacie jej zawarcia, podczas gdy w umowie w sposób precyzyjny i jednoznaczny ustalono sposób, w jaki miało dojść do ostatecznego określenia kwoty podlegającej zwrotowi, a strony uzgodniły zarówno sposób określenia kwoty kredytu, jak i sposób określenia wysokości poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, które to świadczenia przeliczane miały być po kursie CHF z Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., której sposób ustalania został precyzyjnie określony w § 17 umowy oraz Uchwale Zarządu Banku (...)/2003 z dnia 26 marca 2003 roku;

art. 189 k.p.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że powodowie posiadają interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, podczas gdy interes ten został skonsumowany przez wystąpienie z dalej idącym roszczeniem - o świadczenie, w którym sąd zobowiązany jest rozstrzygnąć kwestię istnienia (ważności) umowy kredytu;

art. 385¹ § 1 k.c. przez błędną wykładnię i uznanie postanowień § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 8 oraz § 17 umowy uznać należy za niedozwolone postanowienia umowne, skutkujące możliwością stwierdzenia nieważności umowy w całości, podczas gdy sporne postanowienia: zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, zostały indywidualnie uzgodnione z powodami; nie kształtują praw i obowiązków powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, nie naruszają w sposób rażący interesów powodów; metodologia ustalania kursów walut wynikała wprost z treści umowy (§ 17);

art. 385¹ § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich przez ich niewłaściwe zastosowanie i w uznanie za bezskuteczne wszystkich postanowień umowy regulujących indeksację kwoty udzielonego kredytu, podczas gdy prawidłowa analiza treści umowy w świetle naruszonych przepisów oraz wiążących wytycznych określonych w Wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 29 kwietnia 2021 roku, wydanego w sprawie C-19/20 - Bank (...) powinna skutkować przyjęciem, że wyłącznie zobowiązanie powoda do zapłaty marży może mieć charakter abuzywny, co powinno prowadzić do ewentualnego stwierdzenia, że tylko to zobowiązanie nie wiąże powoda;

art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy przez ich błędną wykładnię skutkującą zaniechaniem zastosowania do rozliczeń z tytułu umowy (przy założeniu niekorzystnej dla pozwanego interpretacji, zgodnie z którą odesłanie do tabeli zostanie uznane za bezskuteczne) kursu średniego NBP i to również w odniesieniu do zobowiązań, które powstały przed wejściem w życie art. 358 § 2 k.c. w jego aktualnym brzmieniu, co ostatecznie doprowadziło do ustalenia nieważności całej umowy i zasądzenia kwoty dochodzonej w pozwie;

art. 4 w zw. z art. 1 ust 1 lit a) i b) ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe (dalej: „Ustawa antyspreadowa”) w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. polegające na ich błędnym zastosowaniu i nie uwzględnieniu przy rozstrzyganiu zarzutu abuzywności spornych postanowień umowy obowiązującego na dzień zamknięcia rozprawy stanu prawnego wprowadzonego ustawą antyspreadową, a w konsekwencji błędnym przyjęciu, że jej wejście w życie nie zniwelowało skutków, z których wywodzona jest rzekoma abuzywność postanowień oraz, że możliwe jest nadal kwalifikowanie jako niedozwolonych postanowień wskazanych w pozwie;

art. 410 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. polegające na przyjęciu, iż świadczenia spełnione przez powoda na rzecz banku stanowiły świadczenia nienależne, mimo że znajdowały podstawę w łączącym strony stosunku prawnym.

Domagał się także zmiany postanowienia dowodowego w przedmiocie pominięcia wniosku o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i bankowości i przeprowadzenia tego dowodu.

Przy tak sformułowanych zarzutach wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w całości i zmianę rozstrzygnięcia w zakresie kosztów procesu przez zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu oraz zasądzenia od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, ewentualnie uchylenia wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania wraz z pozostawieniem temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej.

W toku postępowania apelacyjnego pozwany, w piśmie z 9 maja 2022 r. zgłosił zarzut prawa zatrzymania (k. 394-404)

Powódka w odpowiedzi na apelację, żądała jej oddalenia i zasądzenia na swoją rzecz kosztów tego postępowania oraz wносиła o pominięcie zarzutu zatrzymania.

Sama natomiast zaskarżyła wyrok zażaleniem postanowienie o kosztach procesu, zawarte w pkt. 3 wyroku, zarzucając naruszenie przepisów postępowania, co miało wpływ na jego treść tj. art. 19 w zw. z art. 21 i art. 25 k.p.c. przez ustalenie wartości przedmiotu sporu jedynie w oparciu o roszczenie o zapłatę, podczas gdy w zakres żądania wchodziło również roszczenie o ustalenie i co znalazło wyraz w wyroku, a w konsekwencji naruszenia art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 2 pkt 6 i 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych przez przyjęcie, że pozwany obowiązany jest do poniesienia wyłącznie kosztów procesu w zakresie żądania zapłaty, podczas gdy uwzględnił roszczenia powódki w całości. Domagała się w związku z tym rozpoznania postanowienia sądu pierwszej instancji z dnia 25 czerwca 2021 r. w przedmiocie sprawdzenia i ustalenia wartości przedmiotu sporu i jego zmiany przez ustalenie tej wartości na 281 076 złotych oraz zmiany pkt 3 wyroku przez zasądzenie na jej rzecz od pozwanego 11 817 złotych, a także kosztów postępowania zażaleniewego.

Pozwany w odpowiedzi wnosił o oddalenie tego zażalenia i zasądzenia kosztów postępowania na swoją rzecz.

Apelacja nie była uzasadniona i nie mogła prowadzić do oczekiwanego przez skarżącego skutku, czy to w postaci oddalenia powództwa, czy też uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, chociaż ostatecznie – pomimo przeciwnego poglądu strony powodowej, sąd odwoławczy uznał zgłoszony zarzut prawa zatrzymania za skuteczny.

W pierwszej kolejności, wbrew argumentom środka zaskarżenia należy uznać, że ustalenia faktyczne, które poczynił Sąd Okręgowy nie noszą cech dowolności i znajdują oparcie w materiale dowodowym, ocenionym z uwzględnieniem zasad logiki i doświadczenia życiowego. Można zresztą już w tym miejscu zaznaczyć, że w części apelujący neguje ocenę prawną tych ustaleń, co z nie mieści się w zarzutach natury procesowej.

Chybiony był zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., w myśl którego sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł bowiem żadnych uchybień w zakresie koncentracji i oceny materiału dowodowego, zwłaszcza że skuteczne postawienie zarzutu naruszenia tej normy wymaga wykazania, że sąd orzekający uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, a tym samym naruszył zasadę swobodnej oceny dowodów, czemu pozwany nie sprostał. W szczególności nie przedstawił materiału dowodowego, który wskazywałby na przekazanie powódce informacji pozwalających realnie ocenić zakres ryzyka kursowego w perspektywie wielu lat, na który to okres umowa została zawarta oraz jego wpływu na stan zadłużenia i rzeczywisty koszt kredytu, który podważałby zeznania powódki, że nie była przez pracowników banku poinformowana o ryzyku kursowym. W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena taka nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Jedynie w sytuacji gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej,

nie uwzględnia zasad doświadczenia życiowego czy związków przyczynowo-skutkowych, ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok Sądu Najwyższego z dn. 27 września 2002r., II CKN 817/00).

Prawdziwe jest spostrzeżenie pozwanego, że sąd pierwszej instancji kwestionowane ustalenia odnośnie informacji o zasadach funkcjonowania kredytu i ryzyku kursowym poczynił w oparciu o zeznania strony powodowej, jednakże wiedzę w tym przedmiocie miała właśnie kredytobiorczyni. Wiarygodności tych twierdzeń nie wzrusza zawarta w podpisanej umowie informacja o znajomości ryzyka zmiany kursu, ponieważ miało ono charakter blankietowy i stanowiło część wzorca przygotowanego przez bank, a na podstawie zaofiarowanego przez kredytodawcę materiału brak było podstaw do przyjęcia, że powódka uzyskała zrozumiałą, pełną i szczegółową informację w tym zakresie. Natomiast świadek A. N. zeznawała ogólnie o procedurze zawierania umowy, a nie o zawarciu tej konkretnej, a zatem i jej zeznania nie mogły podważyć wiarygodności zeznań powódki. Podkreślić przy tym należy, że wszelkie dokumenty na jakie powołuje się pozwany, aby kredytobiorca mógł uzyskać kredyt musiały zostać przez niego podpisane. Prowadzenie dowodu z przesłuchania stron nie było także dowodem przeciwko osnowie dokumentu, gdyż dotyczy okoliczności w jakich dokumenty te zostały sporządzone, a zatem nie narusza art. 246 i 247 k.p.c. W istocie odnosił się zresztą nie do samej czynności, gdyż zawarcie umowy nie było sporne, ale sposobu dokonywania uzgodnień i ich zakresu oraz rodzaju udzielonych informacji.

Trafnie także uznał sąd meriti, że wnioskowany dowód z opinii biegłego nie jest przydatny dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż ze względu na istotę sporu, a więc potrzebę dokonania oceny postanowień umowy pod kątem ich ewentualnej abuzywności – zagadnienie to jest kwestią prawną i opinia biegłego tego rozstrzygać nie mogła. Tym samym nie istniały również żadne względy aby dowód ten dopuścić i przeprowadzić w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd odwoławczy podziela również w znacznej części rozważania prawne przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (o czym będzie jeszcze mowa), przy czym podkreślić wypada, że wiele ze wskazanych w apelacji zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego była już podnoszona przez pozwanego w toku postępowania pierwszo instancyjnego i Sąd Okręgowy się do nich w swoim uzasadnieniu ustosunkował.

Przed odniesieniem się do poszczególnych z nich trzeba zaznaczyć, że w toku postępowania powódka stanowczo twierdziła, że jest świadoma skutków nieważności umowy, a dodatkowo była reprezentowana przez fachowego pełnomocnika i dodatkowo pouczona przez sąd (protokół k. 279 00:13:05), w związku z czym nie zachodzi obawa o naruszenie podstawowych standardów jej ochrony jako konsumenta, wynikających z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG (por. uchwała SN z 7 maja 2021 roku, III CZP 6/21).

W tym miejscu należy także zaznaczyć, że sąd drugiej instancji z mocy art. 378 § 1 k.p.c. jest sądem, który nadal rozpoznaje sprawę, a zatem ma obowiązek skontrolowania prawidłowości stosowania prawa materialnego i o ile w tej sprawie podziela pogląd Sądu Okręgowego, że umowa jest nieważna, to odmiennie niż ten sąd uważa, że podstawą tej nieważności nie jest brak wymagań z art. 69 prawa bankowego, ale występowanie w umowie klauzul niedozwolonych, których wyeliminowanie i brak możliwości ich zastąpienia przepisem dyspozytywnym powoduje, że umowa nie może być wykonywana, a wobec stanowiska kredytobiorcy, może zostać uznana za nieważną, na co zresztą sąd pierwszej instancji także się powołał.

Jako pierwszy rozważyć trzeba zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. przez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że po stronie powodowej występuje interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy kredytu.

Jak już wyjaśnił sąd pierwszej instancji zgodnie z powołanym przepisem powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny, który istnieje tylko wtedy, gdy powód ochronę swojej sfery prawnej może uzyskać przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, a więc wówczas gdy rozstrzygnięcie wydane w oparciu o art. 189 k.p.c. gwarantuje skuteczną ochronę jego interesów. Wprawdzie w orzecznictwie dominuje pogląd, że interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego w zasadzie nie zachodzi, jeżeli zainteresowany może na innej drodze osiągnąć w pełni ochronę swoich praw, w szczególności na drodze powództwa o spełnienie świadczenia (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 6 października 2017 r., V CSK 52/17, 9 stycznia 2019 r., I CSK

711/17), jednakże Sąd Apelacyjny podziela stanowisko sądu pierwszej instancji, który uznał, że powódka ma interes prawny w ustaleniu nieważności przedmiotowej umowy kredytowej. Istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej bowiem sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Taki brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W sytuacji gdy sporem o świadczenie (zasądzenie) nie będą mogły być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, przyjąć należy, że ma on interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., co dotyczy żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, zwłaszcza gdy konsekwencje ustalenia jego nieistnienia nie prowadzą się do powstania obowiązku świadczenia ale dotyczą i innych aspektów sfery prawnej powoda (np. wpływają na określenie treści praw i obowiązków powodów jako dłużników pozwanego). W takiej sytuacji sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie nie wyczerpuje interesu prawnego w żądaniu ustalenia, co ma znaczenie gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem określone prawo do świadczenia ze strony powoda (np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). Nie sposób wówczas odmówić dłużnikowi dążącemu do wykazania, że nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości poszczególnych rat - przy wykorzystaniu zakwestionowanych klauzul indeksacyjnych - interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego.

W niniejszym wypadku kredyt udzielony został w PLN (złotyach polskich), ponieważ wynika to bezpośrednio z § 1 ust. 1 umowy (k. 39) (Bank udziela kredytobiorcy kredytu w kwocie 170 248,05 złotych polskich, indeksowanego kursem CHF¹). Wyplacona kwota w złotych polskich miała zostać przeliczona na walutę, do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty kredytu podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez bank obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez bank (§ 7 ust. 2). Także spłata kredytu wraz z odsetkami miała nastąpić po przeliczeniu wpłaty według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez Bank, obowiązującego w dniu wpływu środków do Banku (§ 10 ust. 8).

Do rozliczania transakcji wypłat i spłat kredytu stosowane były odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez Bank walut zawartych w jego ofercie w dniu dokonania transakcji (17 ust.1 umowy). Kursy kupna i sprzedaży określone były jako średnie kursy złotego dla danych walut ogłoszonych w tabeli kursów średnich NBP minus (plus) marża kupna (§ 17 ust. 2 i 3). Do wyliczenia tych kursów stosowano kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna sprzedaży banku (§ 17 ust. 4), a obowiązujące w danym dniu roboczym kursy bank określał po godzinie 15:00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszał w swojej siedzibie oraz publikował na stronie internetowej (§ 17 ust. 5).

Co do zasady klauzula ryzyka walutowego (dotycząca zmiany kursu waluty) oraz klauzula kursowa (spreadowa, czyli uprawnienie do ustalania kursu przeliczeniowego waluty z odwołaniem się do tabel kursowych banku) stanowią elementy składające się na całościowy mechanizm indeksacyjny. W ocenie Sądu Apelacyjnego ze względu na ich ścisłe powiązanie nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z nich powoduje, że nie ma miejsca abuzywność całego mechanizmu indeksacyjnego. Stanowisko takie prezentował zresztą także SN w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, w którym odrzucono odróżnienie części kursowej i części przeliczeniowej klauzuli indeksacyjnej i podkreślono, że bez unormowania kursu miarodajnego dla poszczególnych przeliczeń, przeliczenia te nie mogą być dokonane, a postanowienia przeliczeniowe nie mogą wywrzeć skutku.

Oceniając te wskazane klauzule (§ 1 ust.1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 8 i § 17 umowy), należało odwołać się do art. 385¹ § 1 k.c., który stanowi implementację dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE 1993 L 95, s. 29, ze zm.).

W myśl tej normy postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy

(niedozwolone postanowienia umowne), co nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Analizując kolejne przesłanki wymienione w powołanym przepisie, nie ulega wątpliwości, że powódka była konsumentem w rozumieniu art. 22¹ k.c. Sąd Apelacyjny podziela także i przyjmuje za własne rozważania sądu pierwszej instancji, z których wynika, że nie sposób uznać, aby umowa była indywidualnie negocjowana z powódką.

Jak już wskazano wyżej umowy kredytu - takie jak w niniejszej sprawie - były zawierane na podstawie wzorca umownego przygotowywanego przez profesjonalistę – poprzednika prawnego pozwanego. Z zeznań powódki wynika, że przedmiotem negocjacji nie był sam mechanizm indeksacji zawarty powołanych wyżej paragrafach umowy. O indywidualnym uzgodnieniu treści umowy można mówić bowiem wówczas, gdy strony wprowadzają do umowy nowe, nieprzewidziane wcześniej przez przedsiębiorcę rozwiązania a nie stan „braku negocjacji” co do treści umowy opracowanej przez przedsiębiorcę, a więc gdy konsument ma rzeczywisty wpływ na postanowienia umowy. Konieczne jest zatem udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji w ramach, których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego, chyba że zostało ono sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie. W tym wypadku skarżący nie udowodnił aby klauzule tworzące mechanizm indeksacyjny były wspólnie ustalane przez strony. Wybranie kredytu indeksowanego do CHF nie oznacza, że konsumenci mieli wpływ na treść klauzul indeksacyjnych, a już na pewno złożenie wniosku o zawarcie umowy kredytu indeksowanego do CHF nie może prowadzić do wniosku, że każde postanowienie umowy dotyczące mechanizmu indeksacji jest uzgodnione indywidualnie. Sformułowanie wniosku kredytowego, w ten sposób, że powódka wnosi o udzielenie kredytu w wysokości 165 000 PLN, „indeksowanego kursem CHF” potwierdza, że podpisanie umowy miało charakter adhezyjny i polegało na podpisaniu przygotowanego przez przedstawicieli kredytodawcy stałego formularza wniosku kredytowego oraz formularza umowy. Fakt, że kredytobiorca mógł ewentualnie zdecydować, czy zaciągnąć kredyt w walucie polskiej, czy też kredyt indeksowany do waluty obcej, przeliczany z waluty polskiej na walutę obcą, nie oznacza, że umowa, którą zawarł, była indywidualnie negocjowana, skoro treść samej umowy a w szczególności klauzule tworzące mechanizm indeksacji były przygotowane przez przedsiębiorcę. Nawet jeżeli kredytobiorca mógł wybrać wariant umowy bez postanowień niedozwolonych, ale wybrał zawierający postanowienia niedozwolone, nie zwalnia od odpowiedzialności banku w tym zakresie. Oceny tej nie może zmienić powoływany przez skarżącego § 11 ust. 3 umowy kredytu, zgodnie z którym „kredytobiorca oświadcza, że postanowienia niniejszej umowy zostały z nim indywidualnie uzgodnione”, ponieważ okoliczność, że tego rodzaju postanowienie zostało zamieszczone we wzorcu umownym świadczy tylko o tym, że kredytodawca chciał uzyskać zabezpieczenie przed możliwością podnoszenia zarzutów dotyczących abuzywności klauzul umownych, a nie o tym czy postanowienia określające mechanizm indeksacyjny były indywidualnie uzgodnione w rzeczywistości, a temu ostatniemu powódka stanowczo zaprzeczyła. Z tego względu kontrola ewentualnej abuzywności klauzul indeksacyjnych była możliwa.

Postanowienia umowne regulujące przeliczanie kwoty kredytu udzielonego w walucie polskiej na walutę CHF oraz wskazujące, że spłata kredytu następuje w PLN, w oparciu o kurs waluty stosowany do przeliczenia raty określonej w CHF określają główne świadczenie powódki, ponieważ określają podstawowe z jej strony świadczenia w ramach umowy. Klauzula indeksacyjna odnosi się bowiem do zwrotu sumy zaciągniętego zobowiązania i określając wysokość poszczególnych rat, wpływa na wysokość świadczenia kredytobiorcy. W istocie o wielkości kredytu i rat decydowało przeliczenie w pierwszej kolejności z waluty PLN na CHF (moment udostępnienia kredytu), a następnie przeliczanie rat kredytu określonych w CHF na PLN (moment spłaty każdej raty).

Aby postanowienia określające główne świadczenia stron mogły być poddane kontroli pod kątem abuzywności muszą zostać one nie zostać sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko sądu pierwszej instancji, że postanowienia określające główne świadczenie stron nie spełniało kryterium sformułowania ich w sposób jednoznaczny, językiem prostym i zrozumiałym. Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych

i rozważnych decyzji, co oznacza że przy umowie tego rodzaju wymóg określenia głównego przedmiotu umowy językiem prostym i zrozumiałym odnosi się zarówno do wysokości zaciąganego zobowiązania, jak i wysokości spłacanego zobowiązania. W szczególności kredytobiorca w momencie zaciągania zobowiązania winien znać wysokość zaciąganego kredytu, a z treści umowy powinny wynikać wyrażone w prostym i zrozumiałym języku kryteria pozwalające na określenie przez konsumenta wysokości poszczególnych rat przewidzianych do spłaty w określonych terminach. W orzecznictwie TSUE zwrócono uwagę (zob. wyrok z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, R. A. i in. v. B. R., (...) 2017, nr 9, poz. I-703), że „art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach, konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji”, przy czym „ochrona przewidziana w dyrektywie 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich przysługuje każdemu konsumentowi, a nie tylko temu, którego można uznać za „właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta” (zob. postanowienie TSUE z 10 czerwca 2021 r., C-198/20).

Wymóg przejrzystości warunków umowy przewidujących, że waluta obca jest walutą rozliczeniową i walutą spłaty oraz powodujących skutki w postaci ponoszenia ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, jest spełniony tylko gdy przedsiębiorca dostarczył konsumentowi wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby konsument był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania umowy. Warunki przewidujące, że waluta obca jest walutą rozliczeniową i prowadzące do ponoszenia przez kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytowej praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, że ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków (zob. wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, R. A. i in. v. B. R., (...) 2017, nr 9, poz. I-703, wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., C - 776/19, VB i in. przeciwko (...) SA LEX nr 3183143).

Przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy, a więc dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje te powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi, właściwie poinformowanemu, dostatecznie uważnemu i racjonalnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą spłaty może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie obcej, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której dokonuje spłaty względem waluty rozliczeniowej. W ramach umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, narażającej konsumenta na ryzyko kursowe, nie spełnia wymogu przejrzystości przekazywanie temu konsumentowi informacji, nawet licznych, jeżeli opierają się one na założeniu, że równość między walutą rozliczeniową a walutą spłaty pozostanie stabilna przez cały okres obowiązywania tej umowy. (wyrok TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r., C - 776/19 do C-782/19 VB i in. przeciwko (...) SA, punkt 74, LEX nr 3183143). Podobnie TSUE wypowiedział się w wyroku z 18 listopada 2021 r., C - 212/20 (LEX nr 3256973), w którym wyjaśniono, że „art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę”. TSUE zaznaczył także, że w kontekście zasad wykładni z art. 65 k.c., art. 5 i 6 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy

zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron.

Ten sposób wykładni powołanych przepisów oznacza, że nie sposób uznać aby informacje przekazane przez bank o ryzyku kursowym (czyli zmiany kursu waluty CHF) spełniały wymóg przejrzystości, jeżeli opierały się na założeniu, że kursy walut pozostaną stabilne, czy też względnie stabilne, a tak było w niniejszej sprawie. Na kredytobiorcy, jako profesjonalistę ciążył więc wynikający z Dyrektywy 93/13 obowiązek udzielenia informacji, że występująca stabilność waluty nie musi zawsze występować a deprecjacja waluty w której wypłacony został kredyt (PLN) może w stosunku do waluty CHF sięgnąć nawet kilkudziesięciu i więcej procent. O kwestii znaczenia złożenia przez powódkę oświadczeń o zapoznaniu jej z ryzykami była już mowa, przy okazji odniesienia się do naruszenia przepisów prawa procesowego. Należy także podkreślić, że gdyby kredytodawca przedstawił powódce symulację wysokości rat i salda kredytu przy założeniu wzrostu kursu CHF o przynajmniej kilkadziesiąt procent, przy jednoczesnej wyraźnej informacji, że taka możliwość istnieje, trudno uznać, aby rozsądnie oceniający sytuację konsument wyraził zgodę na zaciągnięcie takiego zobowiązania. Sąd Apelacyjny podziela wyrażony w orzecznictwie pogląd, że gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie decydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat, chyba żeby z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego – a takich okoliczności w niniejszej sprawie nie wykazano.

Poza tym, w ocenie Sądu Apelacyjnego – w kontekście oceny jednoznaczności i transparentności zapisów umowy – analizowane postanowienia nie określały precyzyjnie rzeczywistej wysokości udzielonego kredytu po przeliczeniu z waluty obcej a także świadczeń kredytobiorcy, w sposób możliwy do ustalenia w oparciu o czynniki obiektywne, niezależne od kredytodawcy. Brak przejrzystości i jednoznaczności przejawiał się także w tym, że powódka na podstawie wskazanych postanowień umowy nie była w stanie oszacować kwoty, którą będzie miała obowiązek w przyszłości świadczyć, a zasady przewalutowania określał jednostronnie pozwany (zob. także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18)

Jak już wyjaśniono z § 1 ust. 1 wynika, że kwota kredytu wynosząca 170248,05 złotych polskich miała być indeksowana kursem CHF, na warunkach określonych w umowie. W § 7 ust. 2 ustalono, że każdorazowo wypłacona kwota złotych polskich zostanie przeliczona na walutę, do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty kredytu podanego w Tabeli kursów kupna/ sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez bank, obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez bank, co oznacza że na tej podstawie konsument w chwili podpisania umowy nie był w stanie stwierdzić, jak zostanie wyznaczony kurs CHF będący podstawą przeliczenia wypłaconej kwoty.

W § 17 umowy postanowiono, że „do rozliczania transakcji wypłat i spłat kredytu stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez Bank walut zawartych w jego ofercie w dniu dokonania transakcji (ust. 1). Kursy kupna określone były jako średnie kursy złotego dla danych walut ogłoszonych w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna (ust. 2), a kursy sprzedaży jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży (ust. 3). Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez Bank stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę (...) Banku (ust. 4). Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielonych przez Bank walut zawartych w jego ofercie określał Bank po godzinie 15:00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszał w swojej siedzibie oraz publikował na stronie internetowej (ust. 5). Zdaniem sądu odwoławczego odwołanie się do bliżej niesprecyzowanych Tabel kursowych banku powodowało, że na podstawie wskazanych postanowień umowy powódka nie była w stanie w sposób racjonalnie uzasadniony określić wysokości własnego zobowiązania, a w konsekwencji ocenić skutków ekonomicznych wynikających z umowy, jak również ryzyka związanego z jej zawarciem. Obecnie utrwalone jest już stanowisko, że „odwołanie do kursów walut zawartych w "Tabeli kursów" obowiązującej w Banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Swoista nierówność informacyjna stron, a w szczególności sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku jest nie do

zaakceptowania w świetle art. 385¹ § 1 k.c. (tak SN w wyroku z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18). Natomiast TSUE w wyroku z 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20, wyjaśnił, że „art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę”. W świetle takiej interpretacji powołanej regulacji nie można uznać aby § 17 umowy, pozwalając na zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez pozwanego bank.

Podobnie uwagi poczynić należy w zakresie rozliczenia wpłat dokonanych przez kredytobiorcę, które miało następować według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych, obowiązującego w dniu wpływu środków do banku (§ 10 ust. 8).

Tym samym z § 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 8 oraz § 17 konsument w momencie podpisania umowy nie był w stanie stwierdzić, jak zostanie wyznaczony kurs CHF będący podstawą przeliczenia wypłaconej kwoty oraz dokonanych wpłat na poczet spłat poszczególnych rat, ponieważ nie podano precyzyjnie, na podstawie jakich kryteriów bank ustala kurs wymiany waluty obcej zarówno w momencie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Odwołanie się do Tabel kursowych banku, określających sposób wyznaczenia kursu waluty przy zastosowaniu bliżej niesprecyzowanej co do wysokości marży banku (spread walutowy) powodowało, że na podstawie zapisów umowy powódka nie była w stanie w sposób racjonalnie uzasadniony określić wysokości własnego zobowiązania i ocenić skutków ekonomicznych umowy i ryzyka związanego z jej podpisaniem.

W konsekwencji trzeba było uznać, że umowa w tym zakresie nie była jednoznacznie określona w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., pozostając w sprzeczności z wymogiem prostoty i jasności zapisów umownych, które winny spełniać kryteria umożliwiające kredytobiorcy zrozumienie w pełni zapisów umowy i oszacować konsekwencje finansowe zawartej umowy (n. p. wyrok TSUE z 10 czerwca 2021 r., C-776/19, VB i in. przeciwko (...) SA).

Kolejną przesłanką, jaka musi być spełniona aby dane postanowienie umowne można uznać za niedozwolone (abuzywne) jest ta aby kształtowały one prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, co praktycznie wiąże się z oceną przejrzystości i transparentności klauzul indeksacyjnych zawartych w umowie.

Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza natomiast nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem. (tak SN w wyroku z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18).

Wprawdzie sam mechanizm indeksacji nie musi stanowić instrumentu kształtującego obowiązki kredytobiorcy sprzecznie z dobrymi obyczajami i naruszającego w sposób rażąco interesy kredytobiorcy, ale tylko wówczas gdy zasady tego mechanizmu są precyzyjnie i jasno określone w oparciu o jednoznacznie i obiektywne kryteria, co w tym wypadku miejsca nie miało. Analizowane postanowienia umowy (§ 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 8, § 17) odnosiły się w tym zakresie do Tabeli kursów walut obcych stosowanej u pozwanego. Z uwagi na powiązanie z marżą Banku nie sposób uznać, aby z umowy wynikało, w jaki sposób będzie on te ustalać kursy waluty CHF, a to nakazuje stwierdzenie, że sytuacja, w której bank w sposób jednostronny i nieograniczony określa wysokość kursów kupna i sprzedaży walut, na podstawie których jest następnie ustalana wysokość wypłaconego kredytu i świadczenia konsumenta (raty), godzi w równowagę kontraktową stron wprowadzając daleko idącą dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść

konsumenta. Z tego też względu kwestionowane postanowienia umowy są sprzeczne z dobrymi obyczajami, ponieważ kredytodawca nie mógłby się racjonalnie spodziewać, że kontrahent zgodziłby się na powyższe postanowienia w drodze negocjacji indywidualnych, gdyby w sposób zrozumiały przedstawiono mu wyżej wymienione konsekwencje i ryzyka dotyczące tak naprawdę braku przewidywalności poziomu waluty indeksowanej w dłuższej perspektywie czasowej, a przypomnieć należy, że umowa została zawarta na 30 lat. Sąd Najwyższy nawet zaznaczył, że „w zaleceniach Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z dnia 21 września 2011 r. dotyczących kredytów walutowych wskazano, że nawet najbardziej staranny konsument nie był w stanie przewidzieć konsekwencji ekonomicznych kredytu hipotecznego we frankach szwajcarskich, który był proponowany przez banki, jako bezpieczny, bo oferowany „w najbardziej stabilnej walucie świata” (wyrok z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18).

Postanowienia odwołujące się do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów” również w sposób rażąco naruszają interes konsumenta, zwłaszcza interes ekonomiczny związany z wysokością poszczególnych rat kredytu, ponieważ także nierównomiernie rozkładają prawa i obowiązki między stronami przedmiotowej umowy, przyznając bankowi uprawnienie do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń stron, przez stosowanie bliżej niesprecyzowanego mechanizmu przeliczenia waluty, zarówno kwoty kredytu, jak i raty kapitałowo-odsetkowych, z uwzględnieniem marży banku wyliczanej w oparciu o kryteria, które nie są transparentne, nie spełniają wymogu wyrażenia ich prostym i zrozumiałym językiem. Tu można jeszcze zaznaczyć, że uchwała Zarządu nr 18/2003, na jaką powołuje się pozwany (pkt II.1.d apelacji), jest dokumentem regulującym wewnętrzną działalność banku, nie był znany powódce, a dodatkowo mógł on w każdej chwili ulec zmianie, stosownie do decyzji Zarządu). Dlatego też należało uznać, że przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumenta. Podnoszone przez skarżącego argumenty, że w czasie obowiązywania umowy stosował kursy nieodbiegające od kursów rynkowych – nie mogły skutecznie zmienić powyższego wniosku, gdyż prawnie obojętne było to, w jaki sposób umowa w zakresie abuzywnych postanowień była w rzeczywistości wykonywana przez bank, w jaki sposób bank ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane przez bank kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi, gdyż relewantnym dla oceny tego, czy dane postanowienie umowy jest niedozwolone jest stan z chwili zawarcia umowy (zob. uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17).

Przy tej okazji trzeba ustosunkować się do zarzutu, że ewentualna abuzywność § 17 umowy dotyczy tylko klauzuli odnoszącej się do marży walutowej banku, a nie całego § 17 umowy, a więc zarzutu odnoszącego się do zastosowania in casu tzw. „testu błękitnego ołówka” (blue pencil test) rozumianego jako wyeliminowanie z umowy jedynie niektórych postanowień, z jednoczesnym utrzymaniem pozostałych. Skarżący w tym zakresie powoływał się na wyrok TSUE z 29 kwietnia 2021 r. C-19/20, wydanego w analogicznej jak niniejsza sprawie. W wyroku tym wyjaśniono między innymi, że „wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru”, jednakże jednocześnie wyjaśniono, że „z drugiej strony przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu (pkt.2 i 80 sentencji). Dopuszczalność rozwiązania polegającego na usunięciu jedynie nieuczciwego elementu umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem jest zatem bardzo ograniczona, bo możliwa gdy dotyczy zobowiązania umownego odrębnego od innych postanowień umownych i usunięcie jedynie części niedozwolonej klauzuli nie ingerowałoby w istotę postanowienia a także nie może wówczas zostać naruszony odstraszający cel dyrektywy 93/13. Niezbędne jest zatem zbadanie czy element klauzuli indeksacyjnej dotyczący marży banku (§ 17 umowy) stanowi zobowiązanie umowne odrębne od innych postanowień umownych, ale także czy usunięcie elementu klauzuli indeksacyjnej dotyczącej marży spowodowałoby zmianę istoty tego warunku. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w tym składzie, klauzuli indeksacyjnej dotyczącej marży Banku (§ 17 umowy) nie można zakwalifikować jako zobowiązania umownego odrębnego od innych postanowień umownych,

ponieważ wykładni ust. 2-4 § 17 umowy nie można dokonywać z pominięciem § 1, zgodnie z którym „do rozliczenia transakcji wypłat i spłat kredytów stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych (...) walut zawartych w ofercie Banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji”, a więc do rozliczenia transakcji wypłaty stosowany był kurs kupna CHF, zaś do rozliczenia spłaty – kurs sprzedaży CHF, co stanowiło ogólną zasadę wynikającą z umowy. Wykładnia językowa treści ust. 2-4 § 17 prowadzi do wniosku, że kursy kupna i sprzedaży były określone jako „średni kurs złotego do danych walut ogłoszony w danym dniu roboczym w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna / plus marża sprzedaży”, a zatem nawet jeśli by przyjąć, że klauzulą indeksacyjną dotyczącą marży banku należy obejmować nie tylko wyrażenie „marża kupna”, „marża sprzedaży”, ale także odpowiednio: „minus” , „plus” , „skorygowane o”, to nie można pomijać, że cały § 17 umowy dotyczy sposobu ustalania kursu waluty CHF w Tabeli kursów kupna/sprzedaży stosowanej kredytodawcą w celu określenia wysokości wypłaconego kredytu oraz wysokości rat kredytu. W rezultacie, klauzula indeksacyjna w tym wypadku nie tyle kreowała odrębne zobowiązanie, ile stanowiła element precyzujący zobowiązanie w zakresie określenia wysokości świadczenia głównego stron – wysokości wypłaconego kredytu oraz wysokości spłacanych rat. W § 1 ust.1, § 7 ust. 2 i § 10 ust. 8 przewidziano bowiem jedno świadczenie (wypłacany kredyt oraz raty kredytu) w wysokości wynikającej z tabeli kursowej banku, bez wyodrębnienia świadczenia spełnianego według średniego kursu NBP i świadczenia stanowiącego marżę banku. Dlatego też elementu klauzuli indeksacyjnej dotyczącego marży nie można traktować jako zobowiązania umownego odrębnego od innych postanowień umownych.

Dodatkowo określony w § 17 mechanizm indeksacyjny uwzględniający także spread walutowy jest ze sobą wewnętrznie powiązany w taki sposób, że wyeliminowanie elementu dotyczącego marży spowodowałoby zmianę istoty treści klauzuli indeksacyjnej. Wyeliminowanie elementu dotyczącego marży spowodowałoby bowiem, że kurs kupna i sprzedaży waluty CHF rozumiany byłby wyłącznie jako „średni kurs złotego do danej waluty ogłoszony w tabeli kursów NBP”, a taki zabieg stanowiłby zdaniem sądu drugiej instancji niedopuszczalne przeprowadzenie redukcji utrzymującej skuteczność abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej, przez podzielenie jej na część wadliwą i dopuszczalną, co zupełnie zmieniałoby sens § 17 umowy, zwłaszcza że mechanizm indeksacyjny należy rozumieć kompleksowo, zaś eliminacja mechanizmu indeksacyjnego obejmuje wszystkie postanowienia umowy, które się na nią składają, ponieważ mogą funkcjonować one tylko łącznie.

W konkluzji nie można zatem twierdzić, że element klauzuli indeksacyjnej dotyczący marży banku stanowi zobowiązanie umowne odrębne od innych postanowień umownych ani że jego usunięcie nie spowodowałoby zmiany istoty mechanizmu indeksacyjnego zastosowanego w umowie.

Zresztą w takim wypadku nie został także spełniony drugi z warunków określonych w powołanym wyroku, gdyż po eliminacji elementu klauzuli indeksacyjnej dotyczącej marży banku, z pozostawieniem elementu odnoszącego się do przeliczenia waluty według średniego kursu NBP, nie zostałyby spełnione odstrasżający cel dyrektywy 93/13. Zastosowanie takiego kursu nie konwaliduje bowiem podstawowej wady umowy kredytu indeksowanego do CHF jako opartego na przekazanej kredytobiorcy błędnej informacji zakładającej stabilność waluty, do której kredyt jest indeksowany. Można tu zauważyć, że taki odstrasżający cel dyrektywy nie został zrealizowany przez ustawę antyspreadową z 29 lipca 2011 r.

Usunięcie z umowy tylko marży kupna/sprzedaży banku nie spowodowałoby zresztą przywrócenia równowagi kontraktowej, ponieważ nie rozwiązuje to problemu wyłącznego obciążenia strony powodowej ryzykiem walutowym i braku zadośćuczynienia w tym zakresie obowiązkowi informacyjnemu wynikającemu z Dyrektywy 93/13, o czym była już mowa wyżej.

Ze względu na uznanie, że klauzule tworzące mechanizm indeksacyjny określające świadczenie główne przedmiotowej umowy stanowią niedozwolone postanowienia umowne, co do zasady w myśl art. 385¹ § 1 k.c. konsekwencją tego jest stan niezwiązania stron umowy zakwestionowanymi postanowieniami, w związku z czym niezbędne jest rozważanie, czy umowa kredytu może nadal obowiązywać w pozostałym zakresie, czy też uznać ją - zgodnie z żądaniem powódki - za nieważną, w szczególności ze względu na brak któregoś z koniecznych jej elementów.

Jak wskazuje się bowiem w orzecznictwie w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego indeksowanego do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumencka dotycząca sposobu tej indeksacji, rozpatrzyć należy kilka możliwości rozstrzygnięcia. Pierwsza, to stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak któregoś z koniecznych składników (*essentialia negotii*) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Trzecia, to przyjęcie, że umowa jest ważna i jej uzupełnienie przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji. Ostatnie rozwiązanie należy odrzucić (co zostanie bliżej wyjaśnione). Natomiast przy wyborze pierwszej lub drugiej ze wskazanych opcji decydujące znaczenie ma wola konsumenta. Jeżeli uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa to nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy.

Ponieważ, jak już wyjaśniono wyżej postanowienia umowy zawierające klauzule indeksacyjne określają główne świadczenia stron i to zarówno świadczenie kredytodawcy (kwotę kredytu), jak i świadczenie kredytobiorcy (wysokość zobowiązania kredytobiorcy) i zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, ich usunięcie ze skutkiem *ex lege* i *ex tunc* powoduje, że brak jest określenia w umowie jej elementów koniecznych przewidzianych w art. 69 prawa bankowego, ponieważ ich wyeliminowanie nie pozwoliłoby obliczyć sumy, jaką powódka zobowiązana jest zwrócić z tytułu kredytu.

Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę” (por. pkt 58- 62 oraz pkt 3 sentencji). Artykuł ten należy zatem interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy. Skoro w niniejszej sprawie klauzule indeksacyjne określały świadczenie główne stron, ich usunięcie spowodowało zmianę głównego przedmiotu umowy. Wprawdzie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej - z powołaniem się na stanowisko wyrażone w wyrokach z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie K. i K. R., C-26/13 oraz z 26 marca 2019 r. w sprawie (...) B. i B., C-70/17 stwierdził, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie, jednak może nastąpić to w razie wyrażenia na to zgody przez strony, a poza tym możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego, wbrew woli konsumenta, zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki.

Sąd Apelacyjny podziela także wyrażony przez Sąd Najwyższy pogląd, że konsekwencją stwierdzenia niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385¹ k.c. jest działająca *ex lege* sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, przy czym przepis ten wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c., co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego.

Z tego względu należało uznać, że nie można uzupełniać luk powstałych po wyeliminowaniu wskazanych klauzul, ponieważ stanowiłoby to niedopuszczalną konwersję umowy, zwłaszcza że wprowadzanie w miejsce kursu kupna i sprzedaży CHF jakiegokolwiek innego miernika wartości (w tym kursu średniego NBP) byłoby zbyt daleko idącą modyfikacją umowy, wnosząc do niej zupełnie nowy element. Podstaw do zastąpienia abuzywnej klauzuli

waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby odmienny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji nie daje art. 385¹ k.c. Nie może jej też stanowić art. 358 § 2 k.c., ponieważ nie może być stosowany w drodze analogii, a dodatkowo nie obowiązywał w chwili zawierania umowy. Zdaniem sądu w niniejszym składzie jedną z fundamentalnych zasad prawa cywilnego jest zasada stosowania prawa materialnego z daty dokonania czynności prawnej. Ocena, a tym bardziej ingerencja w stosunek prawny w oparciu o przepis prawa materialnego, wprowadzony do porządku prawnego później, jako godząca w tę zasadę jest niedopuszczalna. Te same argumenty uniemożliwiały zastosowanie regulacji wynikających z tzw. ustawy „antyspreadowej”. Zapewnienie luk w umowie powstałych wskutek wyeliminowania z niej postanowień niedozwolonych nie mogło nastąpić na podstawie art. 56 i 354 k.c. przez odwołanie się do zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, a w rezultacie przez zastąpienie kursów bankowych określonych w tabelach innymi kursami, n.p. kursem rynkowym lub zwyczajowym, ponieważ w praktyce bankowej nie wykształcił się zwyczaj przyjmowania do rozliczeń kredytów indeksowanych do waluty obcej średnich kursów NBP, a takie działanie również byłoby sprzeczne z zasadniczym celem dyrektywy. Działanie takie stanowiłoby zresztą niczym nieuzasadnione uprzywilejowanie pozwanego banku, który inkorporując do umowy niedozwolone postanowienia mógłby realnie liczyć, że w przypadku ich wyeliminowania mogłyby one zostać zastąpione innymi postanowieniami, także dla niego korzystnymi.

Powódka nie wyraziła także świadomej woli rezygnacji z prawa powołania się na niedozwolony charakter postanowień umownych i uznanie za ważną umowy zawierającej niedozwolone postanowienia, których eliminacja uniemożliwia utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony. Oceny charakteru tych postanowień i konsekwencji ich abuzywności dokonać należało zresztą, co już podkreślano według daty zawarcia umowy. Ponieważ z oświadczenia powódki prezentowanego procesie wynikało, że jest świadoma konsekwencji ustalenia nieważności umowy i się na nie godzi, a dodatkowo była reprezentowana przez fachowego pełnomocnika i pouczona przez sąd pierwszej instancji, oznacza to, że udzielanie jej dalszych pouczeń było zbędne.

Dla porządku wypada też zaznaczyć, że brak podstaw do przyjęcia aby unieważnienie umowy było dla powódki niekorzystne i groziło jej interesom. Gdyby bowiem pozostawić umowę w mocy, to powódka w dalszym ciągu byłaby narażona na niczym nieograniczone ryzyko kursowe (walutowe). Ponadto o ile po stronie pozwanego w przypadku stwierdzenia nieważności umowy aktualizuje się roszczenie o zwrot wypłaconego kapitału, czego kredytobiorczyni miała świadomość i co akceptowała, to ewentualne roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za udostępnienie środków pieniężnych do korzystania przez określony czas budzi wątpliwości.

W konsekwencji, skoro przedmiotowe klauzule umowne są abuzywne, a utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, spełnione zostały pozytywne przesłanki ustalenia nieważności umowy jako konsekwencji bezskuteczności abuzywnej wyżej opisanych klauzul umownych, przy wystąpieniu przesłanki negatywnej – braku niekorzystnego skutku stwierdzenia nieważności umowy dla kredytobiorcy (art. 189 k.p.c. zw. z art. 58 § 1 k.c. i art. 385¹ § 1 k.c.).

Omówione wadliwości postanowień umowy były wystarczające dla stwierdzenia ich abuzywności, a w konsekwencji do stwierdzenia nieważności umowy na żądanie konsumenta, co powoduje że szczegółowe odnośnienie się do innych kwestii jest już zbędne. Zasadne było także uwzględnienie żądania zapłaty, co pozwany negował, zarzucając naruszenie art. 410 § 1 i 2 w zw. z art. 405 k.c.

Świadczenie spełnione w wykonaniu umowy, której nieważność stwierdzono, jest świadczeniem nienależnym w myśl art. 410 § 2 k.c., gdyż odpadła jego podstawa. Ten, kto jej spełnił, może żądać zwrotu, choćby był równolegle dłużnikiem kontrahenta. W świetle § 1 art. 410 k.c. samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego przysługującego zubożonemu niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na rzecz której świadczenie zostało spełnione. Fakt spełnienia takiego świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie świadczącego, a jego uzyskanie przesłankę wzbogacenia po drugiej stronie. Co do zasady zatem żądanie zapłaty zgłoszone przez powódkę w zakresie rat kredytu uiszczonych na podstawie nieważnej umowy podlegało uwzględnieniu na podstawie art. 410 § 1 k.c. w związku z art. 405 k.c., a podniesiony w apelacji zarzut ich naruszenia

jest nieuzasadniony. Sąd Apelacyjny podziela również stanowisko, że rozliczenie stron winno nastąpić w oparciu o teorię dwóch kondycji, co sąd pierwszej instancji uzasadnił.

W tym miejscu wrócić należy do zgłoszonego przez pozwanego zarzutu zatrzymania, co nastąpiło w piśmie z dnia 9 maja 2022 r. Oświadczenie to zostało złożone przez pełnomocnika pozwanego, legitymującego się pełnomocnictwem materialnym (k. 399), a z potwierdzenia odbioru przesyłki wynika, że oświadczenie to do powódki dotarło w dniu 12.04.2022 r. (k. 404). Strona powodowa nie kwestionowała zresztą, że takie oświadczenie odebrała, gdyż ustosunkowała się do tego zarzutu w piśmie z 20 maja 2022 r. (k. 406).

Zgodnie z art. 496 k.c. skorzystanie z prawa zatrzymania dotyczy zwrotu świadczeń wzajemnych i jest uzależnione od łącznego spełnienia dwóch przesłanek – strony muszą być zobowiązane do wzajemnych świadczeń, a druga strona wezwała do zwrotu spełnionego świadczenia. Dodatkowo, co istotne, ustawodawca odmiennie niż w przypadku zarzutu potrącenia nie określił, w jakiej formie procesowej powinno nastąpić zgłoszenie takiego zarzutu przez stronę zobowiązaną do zwrotu świadczenia wzajemnego, w związku z czym, w orzecznictwie wskazuje się nawet na możliwość złożenia go w sposób konkludentny (wyrok SN z 6.02.2015 r., II CSK 359/14). W niniejszym wypadku, jak wskazano już wyżej stosowne oświadczenie woli zostało przez pozwanego powódce złożone, a powódka do zwrotu świadczenia wzywała pozwanego jeszcze przed wytoczeniem powództwa, taką funkcję pełni zresztą także żądanie zasądzenia uiszczonych należności, co oznacza że i druga z przesłanek przewidzianych w art. 496 k.c. została spełniona. Zdaniem sądu odwoławczego, umowa kredytu ma charakter wzajemny, gdyż obie strony dokonują na swoją rzecz świadczeń pieniężnych, bank przez wypłatę kredytu, a kredytobiorca przez uiszczanie rat kapitałowo-odsetkowych. Dodatkowo, ponieważ po stwierdzeniu nieważności umowy spełnione świadczenia są wzajemnie nienależne, każda ze stron może żądać od drugiej jego spełnienia, co potwierdził SN w uch. z 7.05.2021 r., III CZP 6/21. Tym samym podniesienie tego zarzutu uznać należało za dopuszczalne i skuteczne. Takie skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia (wyrok SN z 31.01.2002 r., IV CKN 651/00), gdyż nie jest ono wówczas wymagalne. Z tego względu odsetki ustawowe za opóźnienie należne były za okres od doręczenia pozwu do dnia poprzedzającego odebranie oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania, czyli do 11 kwietnia 2022 r.

W rezultacie, ponieważ zgłoszony przez pozwanego zarzut zatrzymania był uzasadniony, musiało znaleźć to odbicie w treści orzeczenia sądu odwoławczego, przez dokonanie w oparciu o art. 386 § 1 k.p.c. zmiany zaskarżonego wyroku w pkt 1. polegającej na określeniu daty końcowej należnych odsetek i oddaleniu tego żądania w pozostałej części oraz zastrzeżeniu pozwanemu prawa do powstrzymania się ze świadczeniem na rzecz powódki do czasu zaoferowania zwrotu otrzymanego przez nią świadczenia banku w kwocie 170 248,06 złotych (wysokości wypłaconego kredytu) lub zabezpieczenia roszczenia o jego zwrot.

W pozostałym zakresie Sąd Apelacyjny uznał, że nie miały miejsca wskazywane przez pozwanego naruszenia prawa procesowego czy materialnego, a zatem apelacja jako bezzasadna w oparciu o art. 385 k.p.c. podlegała oddaleniu, czego konsekwencją było zastosowanie wynikającej z art. 98 § 1 k.p.c. zasady odpowiedzialności za wynik sprawy i obciążenie kosztami postępowania apelacyjnego pozwanego, który przegrał co do zasady i co do wysokości.

Uzasadnione było natomiast w całości zażalenie powódki na postanowienie w przedmiocie kosztów postępowania. W niniejszej sprawie, już bowiem w pozwie wartość przedmiotu sporu została określona jako suma roszczenia o ustalenie i o zapłatę, stosownie do art. 19 § 1 i 2 oraz art. 21 k.p.c. Sąd pierwszej instancji dokonując sprawdzenia tej wartości, niezasadnie ograniczył ją wyłącznie do roszczenia o zapłatę, pomimo że przedmiotem sporu i orzekania było także stwierdzenie nieważności umowy, które jest sprawą majątkową. Jak trafnie zauważyła skarżąca, postanowienie w tym przedmiocie z dnia 25 czerwca 2021 r. (k. 202) nie podlegało zaskarżeniu i mogło zostać zweryfikowane dopiero przez sąd drugiej instancji w trybie art. 380 k.p.c. Dlatego też za prawidłową uznać należało wartość przedmiotu sporu wskazaną w pozwie i stosownie do niej obliczyć wynagrodzenie pełnomocnika powódki. Z tego względu zmianie z mocy art. 397 § 3 k.p.c. w zw. z art. 386 § 1 k.p.c. podlegał i pkt. 3 zaskarżonego wyroku przez podwyższenie zasądzonych nim powódce kosztów do 11 817 złotych (§ 2 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych). Skoro i w tym zakresie pozwany uległ, stronie powodowej

należne, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 98 § 1 k.p.c.) były koszty i tego postępowania, które łącznie z kosztami postępowania apelacyjnego wyniosły 9400 złotych (8100 zł na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2, § 2 pkt. 4 w zw. z § 10 ust. 2 pkt 2 cytowanego rozporządzenia i 400 złotych opłaty zgodnie z § 13 ust. 1 pkt. 4 u.k.s.c.). Na skutek omyłki określono je natomiast jako koszty postępowania apelacyjnego, zamiast odwoławczego.

SSO del. Aneta Pieczyrak-Pisulińska