

Sygn. akt **V Ca 1722/20**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 lipca 2022 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Magdalena Daria Figura
Protokolant:	sekr. sądowy Marta Szczęsna

po rozpoznaniu w dniu 7 lipca 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. D. i M. D.

przeciwko (...) S. A. z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie

z dnia 30 lipca 2020 r., sygn. akt VI C 280/19

1. oddała apelację;

2. zasądza od (...) S. A. z siedzibą w W. na rzecz A. D. i M. D. kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

Sygn. akt V Ca 1722/20

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 04 lutego 2019 r. powodowie A. D. i M. D. wnieśli o zasądzenie na ich rzecz od pozwanego (...) Spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 71.486,56 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia następującego po dniu doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty, jak również o zasądzenie na ich rzecz od pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew z dnia 13 marca 2019 r. pozwany (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości zarówno co do zasady, jak i co do wysokości oraz zasądzenie od powodów solidarnie na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 30 lipca 2020 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie I. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 71.486,56 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 marca 2019 roku do dnia zapłaty; II w pozostałej części powództwo oddalił; III. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8.156,06 zł tytułem zwrotu kosztów procesu; IV.

nakazał zwrócić powodowi kwotę 260,94 zł tytułem niewykorzystanej zaliczki na wynagrodzenie biegłego; V. nakazał zwrócić pozwanemu kwotę 508,02 zł tytułem niewykorzystanej zaliczki na wynagrodzenie biegłego.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego w części, tj. w zakresie pkt I i III. Orzeczeniu Sądu I instancji zarzucił naruszenie: art. 233 k.p.c., art. 479⁴³ k.p.c. w związku z art. 479³⁶ k.p.c., art. 387 § 1 k.c., art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz 353¹ § 1 k.c., art. 385¹ § 1 k.c., art. 385² k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c., art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 385² k.c. w zw. art. 22¹ k.c., art. 384 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c., art. 410 § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. oraz art. 411 pkt 1 k.c.

Mając na względzie powyższe zarzuty, strona pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje. Ewentualnie pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwzględnieniem kosztów postępowania apelacyjnego.

W odpowiedzi na apelację, powodowie wnieśli o oddalenie apelacji pozwanego oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów postępowania w instancji odwoławczej według norm przepisanych.

Biorąc pod uwagę, że Sąd II nie zmienił ani nie uzupełnił ustaleń faktycznych Sądu I instancji, jak również nie przeprowadził postępowania dowodowego Sąd Okręgowy na podstawie art. 387 § 2¹ k.p.c. w zw. z art. 327¹ § 2 k.p.c., w brzmieniu obowiązującym od dnia 07 listopada 2019 r. zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie a podniesione w niej zarzuty nie mogły skutkować zmianą bądź uchyleniem zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy zasadniczo podziela zaprezentowaną przez ten Sąd Rejonowy ocenę prawną dokonanych ustaleń, przyjmując je za własne. Odmiennie jednak, aniżeli uczynił to Sąd I instancji, oceniona została kwestia podstawy nieważności umowy kredytowej – Sąd Okręgowy uznał, że w następstwie stwierdzonej abuzywności części postanowień kontaktu nie można określić należnych świadczeń stron, co w konsekwencji prowadzi do nieważności przedmiotowej umowy.

Nie można natomiast zgodzić się z tezą Sądu Rejonowego o jej bezwzględnej nieważności na podstawie art. 58 k.c. Zgodnie z treścią tego przepisu czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, 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 współzycia 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). Natomiast w myśl art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Przepis art. 69 ust. 1 Prawa bankowego nie kreuje obowiązku by świadczenie kredytobiorcy polegające na zwrocie wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu, było również ściśle oznaczone, a w szczególności nie prowadzi do tego wynik wykładni językowej wspomnianego przepisu. Zatem w opinii Sądu Okręgowego konstrukcja kredytu indeksowanego nie jest sprzeczna z naturą stosunku kredytowego, nie dochodzi bowiem w tym przypadku do zastrzeżenia obowiązku zwrotu kapitału w kwocie wyższej niż udostępniona. W tym zakresie zarzuty apelacji pozwanego okazały się zatem częściowo zasadne, powyższe nie miało jednak wpływu na treść wydanego w sprawie rozstrzygnięcia.

Przechodząc do oceny pozostałych zarzutów apelacji należy odnieść się do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., który w znacznej części łączy się z zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, tj. wykładni art. 385¹ k.c. Zgodnie z treścią wskazanego przepisu Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Normy swobodnej oceny dowodów wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i ważąc ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego.

Do uznania zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. za uzasadniony, mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów. Pozwany posługując się wyłącznie argumentami jurystycznymi, musiałby wykazać zatem, iż Sąd pierwszej instancji rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że naruszenie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy. Postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie może natomiast polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego na podstawie własnej subiektywnej oceny dowodów, a tylko na podważeniu podstaw tej oceny z wykazaniem, że jest ono rażąco wadliwa lub oczywiście błędna. Takich uchybień w ocenie Sądu Okręgowego nie zawiera ocena dowodów dokonana przez Sąd pierwszej instancji. Jest ona swobodna, ale nie dowolna, a wyciągnięte przez Sąd I instancji wnioski nie uchybiają, wbrew twierdzeniom apelującego, ani zasadom logiki ani doświadczenia życiowego.

W szczególności nie można zgodzić się ze skarżącym, że postanowienia dotyczące indeksacji podlegały indywidualnym uzgodnieniom stron. Nie można bowiem uznać, że umowa była negocjowana, tylko bazując na fakcie wskazania we wniosku kredytowym przez powodów jako waluty waloryzacji kredytu CHF. Wybór kredytu indeksowanego do waluty CHF spowodował konieczność wprowadzenia do umowy mechanizmu indeksacji, ale sama ta okoliczność nie uniemożliwia oceny ustalonego przez pozwanego bank mechanizmu indeksacji pod kątem, czy nie zawiera on postanowień nieuczciwych. Brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powodów postanowień umownych dotyczących indeksacji kwoty kredytu był zaś oczywisty. Artykuł 385¹ § 3 k.c. stanowi, 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. Przez „rzeczywisty wpływ” należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Fakt, że konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Innymi słowy, należy badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: „wyrażam zgodę”, „przyjmuję własnoręcznym podpisem” (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 06 marca 2013 r., VI ACa 1241/12, niepubl.). W konsekwencji postanowieniami indywidualnie uzgodnionymi będą takie, które były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez samego konsumenta.

Z przesłuchania powodów wynika, że żadne negocjacje w przedmiocie postanowień umowy nie były prowadzone, zatem ocena Sądu Rejonowego w tym względzie zasługuje na aprobatę. Podkreślenia wymaga zarazem, że pozwany nie wykazał okoliczności przeciwnych, tj. że istniała w tym konkretnym przypadku możliwość negocjacji wzorca umowy w przedmiocie zasad indeksacji kredytu, a także, że negocjacje takie były prowadzone. Tym bardziej pozwany nie wykazał, aby były to postanowienia uzgodnione indywidualnie, mimo że w myśl art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na pozwanym. Z materiału dowodowego wynika, że powodowie wyrazili zgodę na udzielenie im kredytu indeksowanego do waluty obcej CHF. Wybór rodzaju kredytu musiał być zatem elementem indywidualnych uzgodnień. Niewątpliwie też dokonując wyboru rodzaju kredytu powodowie kierowali się jego atrakcyjnością, tj. niższą ratą i oprocentowaniem. Takiej pewności nie ma już jednak w przypadku pozostałych postanowień umownych

dotyczących mechanizmu indeksacji, w tym zwłaszcza sposobu ustalenia kursu waluty indeksacyjnej. Nie ulega wątpliwości, że powodowie wyrazili zgodę na indeksację, brak jest jednak jakichkolwiek dowodów, że sposób tej indeksacji został z nimi indywidualnie uzgodniony. Zgoda na zawarcie umowy o kredyt zawierający klauzule indeksacyjne nie jest natomiast tożsama z faktem indywidualnych negocjacji w przedmiocie treści tych konkretnych klauzul. Oceny tej nie zmienia okoliczność, że powodowie mogli w istocie uzyskać w ramach negocjacji obniżenie prowizji, jak też że mogli wybrać pomiędzy kredytem złotowym a kredytem waloryzowanym do waluty obcej. Wybór pomiędzy opracowanymi przez przedsiębiorcę wzorami umów nie oznacza negocjacji ich istotnych warunków, także w zakresie mechanizmu indeksacji. Przedmiotem negocjacji na etapie zawierania umowy mogły być zatem parametry cenowe, a nie kurs waluty, do zakresu informacji przedstawianych klientom nie należał też niewątpliwie sposób kształtowania kursów w tabeli kursowej. Złożone przez pozwanego wydruki z kalkulatora bankowego, symulacje spłat kredytu bez zastosowania waloryzacji, czy opinie prywatne, mające przedstawiać korzyści po stronie kredytobiorców zadłużających się w formule kredytu indeksowanego, nie dowodzą zatem ani okoliczności negocjowania warunków kredytu w zakresie sposobu kształtowania kursu waluty waloryzacji, ani braku abuzywności postanowień umowy odnoszących się do mechanizmu indeksacyjnego. Niewątpliwie brak jest w sprawie danych zezwalających na konkluzję, iż powodowie zostali szczegółowo zaznajomieni z faktycznym możliwym kosztem ekspozycji kredytowej w długofalowej perspektywie i świadomie przyjęli na siebie ryzyko drastycznych zmian w wysokości kursu waluty waloryzacji.

Zdaniem Sądu Okręgowego Sąd I instancji słusznie dał wiarę wyjaśnieniom powodów w zakresie przebiegu czynności związanych z zawarciem umowy i wiedzy im przekazanej odnośnie mechanizmu waloryzacji, nie przedstawiono bowiem żadnych kontrdowodów obalających zaprezentowane twierdzenia, brak jest nadto podstaw by deprecjonować wartość dowodową wskazanych depozycji z racji nie istniejącej w polskiej procedurze cywilnej hierarchii dowodów. Oznacza to, że Sąd może oprzeć swoje rozstrzygnięcie na dowodzie z przesłuchania stron, jeżeli uzna ten dowód za wiarygodny, co też miało miejsce w niniejszej sprawie.

Odnosząc się do kwestii dowodu z oświadczenia o ryzyku kursowym, wskazać należy, że brak w nim podania szacunkowej chociażby informacji o kosztach w całym okresie kredytowania, poziomu wzrostu całego kapitału do spłaty, czy samej raty, z założeniami co do istotnych wahań kursowych, w tym znacznego wzrostu kursu CHF. Przygotowany przez bank zapis umowy nie zakładał miejsca na własne oświadczenia kredytobiorcy, dające możliwość aby to konsument napisał co rozumie, czy czego jest świadom. Kwestie indeksacji i ryzyka walutowego nie zostały więc jasno i precyzyjnie przedstawione i wyjaśnione powodom, a pouczenia nie mogą być uznane za wystarczające. Z tych wszystkich przyczyn za niezasadne należało uznać zarzuty dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

Jednocześnie podkreślić należy, że pozwany niezasadnie zarzuca Sądowi I instancji naruszenie art. 479⁴³ w zw. z art. 479³⁶ k.p.c. i przeprowadzenie jedynie kontroli abstrakcyjnej postanowień spornej umowy. W ocenie Sądu Okręgowego Sąd Rejonowy niewątpliwie dokonał kontroli incydentalnej - tzw. oceny *in concreto* — zapisów umowy i w rezultacie doszedł do przekonania, że postanowienie, mocą którego strony umowy przewidziały możliwość dokonywania waloryzacji rat kredytu udzielanego mocą tej umowy stanowią klauzulę niedozwoloną. Sąd Rejonowy przeanalizował bowiem poszczególne przesłanki abuzywności kwestionowanych postanowień umownych uwzględniając okoliczności konkretnego stanu faktycznego.

Oceniając kwestionowane przez powodów postanowienia umowne, przewidujące indeksację kredytu stwierdzić należy, że sama konstrukcja indeksacji nie jest sprzeczna z prawem, jak też nie można wykluczyć jej stosowania w umowach zawieranych z konsumentami. Postanowienia umowne dotyczące indeksacji kredytu muszą być jednak rozpatrywane łącznie, gdyż wszystkie one decydują o kształcie przedmiotowej umowy kredytu w zakresie indeksacji. W realiach niniejszej sprawy występowały natomiast przesłanki do uznania postanowień przewidujących indeksację kredytu za postanowienia niedozwolone, co słusznie zauważył Sąd I instancji. Taki wniosek wynika z przeprowadzonej oceny kształtu postanowień, które z jednej strony różnicują wysokość kursu przyjętego dla przeliczeń kwoty kredytu z PLN na CHF, a następnie przeliczeń wysokości wymaganej spłaty z CHF na PLN, a z drugiej strony – pozwalają kredytodawcy na swobodne ustalenie wysokości każdego z tych kursów. Już zróżnicowanie pomiędzy kursem

kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału kredytu, a następnie wysokości rat spłaty uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a równocześnie rażąco naruszające interesy konsumenta. Mechanizmy, które mają służyć uzasadnieniu stosowania takiej konstrukcji pozostają bez znaczenia w niniejszej sprawie. Oceny zgodności postanowienia umownego z dobrymi obyczajami dokonuje się w oparciu o treść umowy i okoliczności jej zawarcia, nie zaś w oparciu o przyjęty przez przedsiębiorcę sposób wykonywania umowy, w tym finansowania przez niego działalności swojego przedsiębiorstwa, w zakresie pozwalającym na wykonanie umowy. Przyjęcie w umowie rozwiązań różnicujących stosowane kursy walut nie znajduje zatem uzasadnienia. Strony umowy nie umawiały się na prowadzenie przez bank działalności kantorowej - dokonywania wymiany walut, a postanowiły jedynie wprowadzić do umowy mechanizm o charakterze waloryzacyjnym, zabezpieczający bank przed spadkiem kursu waluty i pozwalający na zastosowanie stóp procentowych przewidzianych dla waluty obcej. Równocześnie nie może budzić żadnych wątpliwości, że konstrukcja, w której w chwili wypłaty kredytu wysokość wyrażonego w złotych polskich zobowiązania konsumenta (świadczenia, które ma spełnić na rzecz banku) jest, w wyniku zastosowania dla jej ustalenia kursu sprzedaży, wyższa niż wysokość udzielonego mu kredytu, stanowi naruszenie interesów konsumenta. Z kolei wykorzystanie przez bank swojej przewagi kontraktowej dla wprowadzenia do umowy rozwiązań korzystnych wyłącznie dla kredytodawcy, w nieuzasadniony sposób zwiększających wysokość świadczeń, do których zobowiązany jest kredytobiorca, uznać należy za sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zakwestionowane przez powodów klauzule umowne nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości bankowi kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle swego uznania, w tym bez stosowania jakichkolwiek ograniczników w zakresie odchylenia pomiędzy kursem kupna a sprzedaży. Na mocy kwestionowanych postanowień bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana jest wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym wpływać na wysokość świadczeń słabszej strony kontraktu. Przyznanie sobie przez bank prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu walutowego (różnicy między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej), przy pozbawieniu kredytobiorców jakiegokolwiek wpływu na to, bez wątpienia w sposób rażąco narusza interesy powodów jako konsumentów i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Treść kwestionowanych przez powodów postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jej zobowiązania wobec banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. Nie może budzić wątpliwości, że klauzula indeksacyjna (waloryzacyjna) może działać prawidłowo jedynie wówczas, gdy miernik wartości, według którego dokonywana jest waloryzacja ustalany jest w sposób obiektywny, a więc przede wszystkim w sposób niezależny od woli którejkolwiek strony umowy, co w rozpatrywanej sprawie nie zostało spełnione.

O abuzywności wskazanych postanowień świadczyła też ich nietransparentność. Umowa nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnego działania mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by strona powodowa była w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niej z umowy konsekwencje ekonomiczne. Tymczasem na gruncie zapisów umowy kredytowej strona powodowa nie знаła sposobu, w jaki bank kształtuje kurs CHF, zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała powodom również żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu CHF. W konsekwencji, pomiędzy stronami umowy kredytowej zakłócona została równowaga kontraktowa, bowiem treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji powodów, będących konsumentami, w zakresie wysokości ich zobowiązań wobec banku. Indeksacja rat kredytu udzielonego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny odbywa się w oparciu o tabele kursowe sporządzane przez pozwanego, będące jego wewnętrznym dokumentem, i to uprawnienie banku do określania wysokości kursu CHF nie doznaje żadnych formalnie uregulowanych ograniczeń. Ani umowa o kredyt hipoteczny, ani Regulamin kredytu nie określają bowiem sposobu (zasad) ustalania kursu wymiany walut wskazanego w tabelach kursowych banku.

Bez znaczenia pozostaje podnoszony przez pozwanego fakt, że nie ustalał kursu dowolnie, ale w oparciu o kursy obowiązujące na rynku międzybankowym. Żadne z postanowień umownych nie stanowi, że ustalone przez bank kursy mają mieć jakieś odniesienie do kursów obowiązujących na rynku międzybankowym, ani nie wyjaśniają,

jaka ma być taka ewentualna relacja kursu banku do kursów na rynku międzybankowym. W świetle treści wskazanych postanowień umownych bank może wybrać dowolne kryteria ustalania kursów, niekoniecznie związane z aktualnym kursem ukształtowanym przez rynek międzybankowy oraz ma możliwość uzyskania korzyści finansowych stanowiących dla kredytobiorcy dodatkowe koszty kredytu, których oszacowanie nie jest możliwe ze względu na brak oparcia zasad ustalania kursów wymiany o obiektywne i przejrzyste kryteria. Kursy ustalone przez bank z zasady zawierają wynagrodzenie (marżę) za dokonanie transakcji kupna lub sprzedaży, której wysokość jest zależna tylko i wyłącznie od woli banku, a ponadto nie została przewidziana w sposób jednoznaczny w żadnej z taryf opłat i prowizji. Dobre obyczaje nakazują, aby ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia. Brak określenia w umowie sposobu ustalania kursów walutowych na potrzeby przeliczenia salda zadłużenia na walutę obcą oraz przeliczenia na złote kwoty wymaganej do spłaty kredytu w rażąco sposób narusza interesy konsumenta. Przy zawieraniu przedmiotowej umowy powodowie oświadczyli, że zostali zapoznani z ryzykiem kursowym i akceptuje to ryzyko. Ryzyko takie nie ma jednak nic wspólnego z ryzykiem całkowicie dowolnego kształtowania kursu wymiany walut przez bank. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym dowolne ustalanie kursów walut przez pozwanego, które wpływa na sytuację kredytobiorcy. Kredytobiorca narażony jest na niczym nieograniczoną arbitralność decyzji banku, a równocześnie, wobec braku jakichkolwiek kryteriów ustalenia wysokości kursów, nie przysługują mu żadne środki, które pozwoliłyby chociażby na późniejszą weryfikację prawidłowości kursu ustalonego przez bank. Bez wątplenia stanowi to rażąco naruszenie interesów konsumenta i jest to postępowanie nieuczciwe, sprzeczne z dobrymi obyczajami, jako rażąco naruszające równowagę stron umowy na korzyść strony silniejszej, która może żądać spełnienia świadczenia w określonej przez siebie wysokości. Celem klauzul indeksacyjnych (waloryzacyjnych) nie powinno być przysparzanie dochodów jednej ze stron umowy. Tymczasem wprowadzony przez bank mechanizm indeksacji umożliwiał mu stosowanie kursu CHF ustalanego inaczej przy przeliczaniu wypłaconej kredytobiorcy kwoty kredytu, a inaczej przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Bank, przeliczając kwotę wypłaconego stronie powodowej kredytu według ustalonego przez siebie kursu zakupu CHF oraz pobierając z rachunku raty kredytu przeliczone według własnego kursu sprzedaży CHF, uzyskiwał w ten sposób od kredytobiorcy dodatkową ukrytą prowizję, której nie odpowiada żadne świadczenie banku. Co więcej, pomiędzy kredytobiorcą a bankiem nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany waluty. Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich i spłata następowała również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta została jedynie jako wskaźnik waloryzacji wypłaconej kwoty kredytu i poszczególnych rat podlegających spłacie. Oznacza to, że do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodziło. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank, ustalanych wyłącznie przez pozwanego, stanowi przychód bankowy, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla kredytobiorcy. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażąco naruszenie interesów konsumenta, który nie ma nawet możliwości przedniej oceny własnej sytuacji, w tym wysokości rat kredytu, i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku (podobnie Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 07 maja 2013 r., VI ACa 441/13, niepubl.).

W ocenie Sądu Okręgowego zarzuty apelującego w odniesieniu do podniesionych wyżej zagadnień uznać zatem należało za nietrafne i jako takie nie wywierające wpływu na poprawność kwestionowanego rozstrzygnięcia. Nie budzi tym samym wątpliwości, że prawidłowo Sąd Rejonowy uznał, iż postanowienia umowy kwestionowane przez stronę powodową, tj. klauzule umowne przewidujące mechanizm indeksacji do franka szwajcarskiego zobowiązań stron umowy kredytu, stanowią niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385⁽¹⁾k.c. W wyroku z 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15 (F. N. i in. przeciwko (...), pkt 61 - 62) Trybunał Sprawiedliwości UE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W związku z tym sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć z reguły skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w braku tego warunku. W wyroku z 26 marca 2019 r. w sprawach C-70/17 i C-179/17 ((...) SA przeciwko (...) oraz (...) SA przeciwko A. M. i V. R., pkt 54) Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył przy tym, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Oznacza to, że nieuprawnione byłoby zastąpienie przez sąd postanowień niedozwolonych innymi, polegającymi, np. na odwołaniu się do kursu walut stosowanego przez

Narodowy Bank Polski. Możliwość takiej zmiany umowy przez sąd stałaby w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy 93/13, gdyż przedsiębiorcy wiedzieliby, że nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najpełniej odpowiadający ich woli, a jednocześnie dopuszczalny w świetle przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych. Nie zasługiwało więc na uwzględnienie stanowisko pozwanego, że na wypadek stwierdzenia abuzywności zakwestionowanych postanowień umownych można by zastąpić je przepisami prawa o charakterze ogólnym lub dyspozytywnym. Jedynym przepisem dyspozytywnym, który ewentualnie mógłby być brany pod uwagę (i to wyłącznie w zakresie ustalenia kursu przeliczenia PLN na CHF i vice versa), jest przepis art. 358 k.c. Przepis ten w obecnym brzmieniu wszedł jednakże w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r.

Podkreślić należy, że wykluczona jest zarówno tzw. redukcja utrzymująca skuteczność postanowienia abuzywnego, jak i możliwość uzupełniania luk w umowie powstałych po wyeliminowaniu takiego postanowienia. Wypada w tym kontekście przywołać Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 K. i J. D. przeciwko(...) AG, który w tym orzeczeniu TSUE stwierdził, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stanowi, że nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich, oraz że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może dalej obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem celem tego przepisu, nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. O ile ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, przy założeniu, że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., D., C 118/17, EU:C:2019:207, pkt 40, 51; a także wyrok z dnia 26 marca 2019 r., A. B. i (...), C 70/17 i C 179/17, EU:C:2019:250, pkt 57). Jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również – pośrednio – do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. Tymczasem Trybunał orzekł już, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, takiej jak ta w postępowaniu głównym, w związku z czym obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania przedmiotowej umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna (zob. podobnie wyrok z dnia 14 marca 2019 r., D., C 118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 i przytoczone tam orzecznictwo). W świetle powyższych rozważań Trybunał stwierdził, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż 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.

Technicznym skutkiem uznania za niedozwolone postanowień umownych dotyczących zasad ustalania kursów walut byłaby konieczność ich pominięcia przy ustalaniu treści stosunku prawnego wiążącego konsumenta. Postanowienia takie przestają wiązać już od chwili zawarcia umowy. Oznacza to, że nie stanowią elementu treści stosunku prawnego i nie mogą być uwzględniane przy rozpoznawaniu spraw związanych z jego realizacją. W rezultacie konieczne jest wówczas przyjęcie, że łączący strony stosunek prawny nie przewiduje zastosowania mechanizmu indeksacji w kształcie określonym pierwotnym brzmieniem umowy. Pozostaje sformułowanie o przeliczeniu świadczeń bez precyzyjnego wskazania podstawy, według której miałyby to nastąpić. W konsekwencji nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia kredytobiorcy, tj. ustalenie wysokości kwoty, która podlega zwrotowi na rzecz banku i która stanowi podstawę naliczenia odsetek należnych od kredytobiorcy. Usunięcie postanowienia określającego główne świadczenia stron - podobnie jak postanowienia określającego niektóre z essentialia negotii - musi oznaczać brak konsensu co do

zawarcia umowy w ogóle. To zaś prowadzi do wniosku, że na skutek kontroli abuzywności umowę należałoby uznać za nieważną. Nie byłoby bowiem możliwe określenie świadczeń obu stron.

Skutkiem uznania za abuzywne postanowień umownych będzie zatem konieczność uznania umowy za nieważną, Zdaniem Sądu Okręgowego przeprowadzona przez Sąd pierwszej instancji w niniejszym postępowaniu ocena wystąpienia klauzul abuzywnych postanowień umownych winna też ostatecznie skutkować uznaniem przedmiotowej umowy za nieważną wobec braku możliwości określenia świadczeń stron wskutek wyeliminowania mechanizmu indeksacji.

W świetle powyższego kwestionowaną przez stronę powodową umowę należało uznać za nieważną z uwagi na naruszające zasadę swobody umów postanowienia indeksacyjne/waloryzacyjne, które przez wzgląd na dowolność w wyznaczaniu kursu kupna i sprzedaży waluty indeksacji - CHF, dowolność kształtowania tabel kursowych, zastrzegały dla strony pozwanej prawo do samodzielnego kształtowania świadczenia stanowiącego zobowiązanie powodów, na co nie miała wpływu strona powodowa, a co stanowiło o naruszeniu zasady swobody umów - art. 353¹ k.c.

Wobec stwierdzenia, że zawarta przez strony umowa była w całości bezskuteczna (następczo nieważna), wszystkie uiszczone przez powodów od chwili podpisania umowy raty stanowiły nienależne świadczenia w rozumieniu art. 410 k.c. W świetle § 2 tego przepisu świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Zgodnie zaś z art. 405 k.c. kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Przepis ten ma zgodnie z art. 410 § 1 k.c. zastosowanie do świadczenia nienależnego. Tym samym zarzut apelacji dotyczący naruszenia tychże przepisów, przy uwzględnieniu wszystkich powyższych rozważań, jest niezasadny.

Podkreślenia nadto wymaga, iż art. 411 pkt 1 k.c. nie ma w niniejszym przypadku zastosowania. Przepis ten stanowi, że nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Po pierwsze, wiedzę należy tu rozumieć jako całkowitą świadomość tego, że świadczenie się nie należy i że spełniający mógłby bez ujemnych dla siebie konsekwencji prawnych odmówić jego spełnienia (vide wyrok. SN z 12 grudnia 1997 r., III CKN 236/97, OSNC z 1998 r. nr 6 poz.101). Na gruncie okoliczności faktycznych niniejszej sprawy nie można było uznać, że kredytobiorca posiadał pozytywną i pewną wiedzę, że przesunięcia majątkowe na rzecz pozwanego, tytułem spłaty rat kredytowych jest nienależne. Kwestia niedozwolonego charakteru klauzul waloryzacyjnych, jak również ważności umowy na zasadach ogólnych, była wszak przedmiotem sporu pomiędzy stronami, który wymagał rozstrzygnięcia przez Sąd.

Odnosząc się natomiast do zarzutu zatrzymania zgłoszonego przez pozwanego - Sąd Okręgowy uznał go za niezasadny. Sąd podziela w całości stanowisko zawarte w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 grudnia 2019 r. o sygn. I A Ca 442/18, gdzie tenże Sąd podkreślił, iż w sprawie „frankowej” nie można stosować prawa zatrzymania, gdyż umowa kredytu w żadnym wypadku nie jest umową wzajemną. Umowa kredytu, będąc umową dwustronnie zobowiązującą i odpłatną, nie jest umową wzajemną (podobnie jak i umowa pożyczki). Nie spełnia ona kryteriów wyrażonych w art. 487 § 2 k.c. Cechą wyróżniającą umowy dwustronnej jest rola, jaka została jej wyznaczona we wzajemnych relacjach. Istota tych umów polega na tworzeniu podstaw do wymiany dóbr i usług. Należy wskazać, iż nie każda umowa dwustronnie zobowiązująca jest umową wzajemną. Ekwiwalentność świadczeń, charakterystyczna dla umów wzajemnych, oznacza, że strony spełniają różne świadczenia, zasadniczo o ekwiwalentnej wartości. Umowami wzajemnymi są niewątpliwie sprzedaż (gdzie zachodzi wymiana towar – pieniądź), zamiana (wymiana jednej rzeczy określonej co do tożsamości na inną tak określoną rzecz), czy też umowa o dzieło lub o roboty budowlane (wynagrodzenie stanowiące ekwiwalent wykonanej pracy i jej trwałego efektu). Umowę wzajemną charakteryzuje zamiar wymiany różnych dóbr (rzecz za rzecz, pieniądze za rzecz, pieniądze za usługi), co doprowadza do wysnucia wniosku, iż przedmiotem wzajemnych świadczeń w umowie wzajemnej nie mogą być świadczenia identyczne. Wskazać należy, że różnorodność obu

świadczeń jest esencją, istotą umowy wzajemnej, a umowa opiewająca na tożsame świadczenia nie miałyby przecież ekonomicznego sensu. Zniweczenie skutków nieważnej umowy odpłatnej, niebędącej umową wzajemną, nie wymaga jednak w każdym przypadku zwrotu przez obie strony wszystkiego co sobie wzajemnie świadczyły.

Mając na uwadze powyższe, na podstawie art. 385 k.p.c., apelacja podlegała oddaleniu jako bezzasadna.

O kosztach postępowania w instancji odwoławczej orzeczono z kolei na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.