

Sygn. akt I ACa 910/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 marca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Edyta Buczkowska-Żuk

Protokolant: sekr. sąd. Ewa Zarzycka

po rozpoznaniu w dniu 23 marca 2022 r. w Szczecinie na rozprawie

sprawy z powództwa J. S., D. S. (1)

przeciwko (...) Bank (...) spółce akcyjnej w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 13 października 2021 r. sygn. akt I C 235/20

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 8100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA E. Buczkowska-Żuk

Sygn. akt I ACa 910/21

UZASADNIENIE

Powodowie J. S. i D. S. (1) pozwem złożonym w dniu 18 lutego 2020 r. przeciwko pozwanemu (...) Bankowi (...) Spółce Akcyjnej w W. wnieśli o:

1. stwierdzenie nieważności umowy kredytu mieszkaniowego (...) nr (...) zawartej w dniu 19 grudnia 2006 r. pomiędzy powodami, a (...) Bankiem (...) S.A. w W.;

2. zasądzenie solidarnie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 122.184,60 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 27 stycznia 2020 r.

ewentualnie

3. zasądzenie solidarnie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 43.113,72 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 27 stycznia 2020 r.

4. zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kosztów postępowania w tym kosztów następstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa

5. zasądzenie od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kosztów postępowania wywołanych próbą ugodową.

W uzasadnieniu powodowie wskazali, że łącząca strony umowa kredytu hipotecznego z dnia 19 grudnia 2006 r. jest nieważna wobec nieprecyzyjnego określenia kwoty kredytu oraz wskutek zastosowania abuzywnych zapisów umownych odnoszących się do mechanizmu denominacji określającego wysokość kwoty kredytu oraz poszczególnych jego rat.

Pozwany (...) Bank (...) Spółka Akcyjna w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości zarówno w zakresie roszczenia głównego jak i ewentualnego oraz o zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia w sprawie do dnia zapłaty oraz zwrotu opłaty skarbowej od złożonych dokumentów pełnomocnictw w kwocie 34 zł.

Na rozprawie w dniu 17 marca 2021 r. pełnomocnik powodów oświadczył, że w zakresie żądania zapłaty w ramach powództwa głównego i ewentualnego zgłoszonego przez J. S. powód cofa pozew. Ostatecznie powodowie w piśmie z 17 maja 2021 r. zmodyfikowali żądanie pozwu w pkt 1 w ten sposób, że wnieśli o:

1. zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki D. S. (1) kwoty 163.759,79 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi w następujący sposób:

- od kwoty 122.184,60 zł od dnia 27 stycznia 2020 r.

- od kwoty 14.620,55 od dnia 17 marca 2021 r. (tj. od dnia doręczenia niniejszego pisma pełnomocnikowi pozwanego)

- od kwoty 26.954,64 zł od dnia doręczenia niniejszego pisma pełnomocnikowi pozwanego na rozprawie w dniu 21 maja 2021 r.

Jednocześnie powodowie podtrzymali żądanie pozwu w pozostałej części. Wskazali także, że kwota objęta rozszerzonym żądaniem dotyczy wpłat uiszczonych przez powódkę w okresie od 1 lutego 2007 roku do 02 listopada 2019 r. Na rozprawie w dniu 21 maja 2021 r. pełnomocnik powodów wskazał na omyłkę pisarską w piśmie z dnia 17 maja 2021 r. wyjaśniając, że rozszerzenie powództwa dotyczy roszczenia zapłaty w pkt II pozwu, a nie roszczenie z pkt I, które dotyczy ustalenia nieważności umowy.

Wyrokiem z dnia 13 października 2021 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie:

I. ustalił, że umowa o kredytu mieszkaniowego (...) nr (...) zawarta w dniu 19 grudnia 2006 r. pomiędzy powodami J. S. i D. S. (1) a pozwanym (...) Bankiem (...) Spółką Akcyjną w W. jest nieważna (pkt I);

II. zasądził od pozwanego na rzecz powódki D. S. (1) kwotę 163 759,79 zł (sto sześćdziesiąt trzy tysiące siedemset pięćdziesiąt dziewięć złotych i siedemdziesiąt dziewięć groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi w następujący sposób:

- od kwoty 122 184,60 zł (sto dwadzieścia dwa tysiące sto osiemdziesiąt cztery złote i sześćdziesiąt groszy) od dnia 18 czerwca 2020 r.,

- od kwoty 14 620,55 zł (czternaście tysięcy sześćset dwadzieścia złotych i pięćdziesiąt pięć groszy) od dnia 18 marca 2021 r.,

- od kwoty 26 954,64 zł (dwadzieścia sześć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt cztery złote i sześćdziesiąt cztery grosze) od dnia 22 maja 2021 r. (pkt II);

III. umorzył postępowanie co do roszczenia o zapłatę zgłoszonego przez powoda J. S. (pkt III);

IV. oddała w pozostałej części żądanie zapłaty odsetek za opóźnienie (pkt IV);

V. zasądza od pozwanego na rzecz powódki D. S. (1) kwotę 6 008,50 zł (sześć tysięcy osiem złotych i pięćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku (pkt V);

VI. znosi koszty procesu pomiędzy pozwanym a powodem J. S. (pkt VI).

U podstaw powyższego rozstrzygnięcia legły następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

J. S. w 2005 r. po ukończeniu studiów postanowił wyprowadzić się z domu rodzinnego i kupić mieszkanie. Po wstępnej analizie przeprowadzonej w różnych bankach okazało się, że nie posiada on zdolności kredytowej. O pomoc w zaciągnięciu kredytu zwrócił się do matki D. S. (1) – która była wieloletnim klientem banku (...) S.A. W ofercie tego Banku znajdowały się wówczas zarówno kredyty w PLN, jak i w innych walutach wymiernych – USD, EURO oraz CHF.

W dniu 19 grudnia 2006 r. pomiędzy (...) Bankiem (...) Spółką Akcyjną w W., a J. S. oraz D. S. (1) podpisana została umowa kredytu mieszkaniowego (...) hipoteczny nr (...). Na mocy umowy na warunkach w niej określonych bank (...) S.A. zobowiązał się postawić do dyspozycji kredytobiorcy kredyt w kwocie 69.360 CHF na budowę lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w S. przy ul. (...), z przeznaczeniem na potrzeby własne (§ 2 ust. 1). Kredyt mógł być wykorzystany przez kredytobiorcę wyłącznie zgodnie z celem określonym w umowie (§ 3). Wypłata kredytu miała być dokonana w transzach, na rzecz inwestora w formie przelewu na wskazany rachunek – zgodnie z pisemną dyspozycją kredytobiorcy, z uwzględnieniem postanowień § 4 (§ 5 ust. 1). Umowa przewidywała, że kredyt może być wypłacany: 1) w walucie wymiernych – na finansowanie zobowiązań za granicą i w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego; 2) w walucie polskiej – na finansowanie zobowiązań w kraju (§ 5 ust. 3). W takim przypadku zastosowanie miał kurs kupna dla dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązujący w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego (ust. 4). W przypadku wypłaty kredytu w walucie wymiernych stosowano kurs kupna/sprzedaży dewiz (aktualna Tabela kursów), obowiązujące w (...) SA w dniu zlecenia płatniczego (ust. 5). Kredyt oprocentowany był według zmiennej stopy procentowej w stosunku rocznym jako suma stawki referencyjnej (obowiązującej w okresach trzymiesięcznych) i marży. Odsetki miały być obliczane miesięcznie od kwoty zadłużenia z tytułu kredytu według obowiązującej w tym okresie zmiennej stopy procentowej dla kredytu, począwszy od dnia wypłaty transzy kredytu, do dnia poprzedzającego spłatę kredytu włącznie (§7 ust. 6). Bank za czynności związane z obsługą kredytu oraz zmianą postanowień umowy uprawniony był do pobierania od kredytobiorcy prowizji i opłat bankowych określonych w Taryfie (§ 8 ust. 1). Potrącanie środków z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego w walucie polskiej następowało w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiernych, w której udzielony był kredyt, według obowiązującego w (...) SA w dniu wymagalności, kursu sprzedaży dla dewiz aktualnej Tabeli kursów (§13 ust. 7 umowy).

Treść powyższej umowy oparta była o obowiązujący w tamtym czasie w (...) S.A. wzorzec „Umowy kredytu / (...) hipoteczny / (...) lokatorski / (...) biznes / konsolidacyjnego. Klient zawierając umowę kredytu nie mógł zmienić zapisów umowy.

W dniu 25 czerwca 2007 r. strony podpisały aneks do umowy kredytu, którego przedmiotem było zwiększenie kwoty kredytu o 15.490 CHF. Związane to było m.in. z potrzebą zakupu miejsca postojowego. Z dniem podpisania aneksu łączna kwota kredytu wynosić miała 85.300 CHF.

W okresie od lutego 2007 r. do marca 2021 r. z tytułu spłaty rat kapitałowo-odsetkowych spłacona została kwota 163.759,79 zł.

Powodowie w dniu 18 listopada 2019 r. złożyli do Sądu Rejonowego Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie wniosek o zawiązanie pozwanego do próby ugodowej domagając się zwrotu spełnionych na jego rzecz świadczeń w

okresie od grudnia 2009 do października 2010 w kwocie 9.675,08 zł. Sprawa została zarejestrowana pod sygn. akt. III Co 526/19. Przedstawiciel Banku nie stawił się na posiedzenie w dniu 9 stycznia 2020 r. i do zawarcia ugody nie doszło. W dniu 17 stycznia 2020 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 122.184,60 zł w nieprzekraczalnym terminie 7 dni od dnia jego otrzymania. W treści wezwania powodowie powoływali się na nieważność zawartej z pozwanym umowy kredytowej z dnia 19 grudnia 2006r. wobec zawarcia w niej szeregu klauzul niedozwolonych w tym §5 ust 4 umowy normującego, że wysokość środków przeznaczonych do wypłaty miała zostać przeliczona z CHF na złoty według kursu kupna dla dewiz (w aktualnej tabeli kursów) obowiązującego w dniu relacji zlecenia płatniczego, oraz §13 ust 7 umowy, z którego treści wynika, że potrącenie środków z rachunku ROR w walucie polskiej następować miało w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt według obowiązującego w (...) S.A w dniu wymagalności, kursy sprzedaż dewiz (aktualna Tabela kursów). Pozwany nie spełnił żądanego świadczenia.

W oparciu o wyżej ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy uznał, że powództwo okazało się uzasadnione.

Powodowie po dwukrotnej modyfikacji powództwa w zakresie żądania zapłaty w ramach roszczenia głównego i ewentualnego sformułowanego w pozwie, dokonanej pismami z dnia 16 marca 2021 r. oraz 17 maja 2021 r., ostatecznie domagali się:

1. stwierdzenia nieważności umowy kredytu mieszkaniowego (...) nr (...) zawartej w dniu 19 grudnia 2006 r. pomiędzy powodami, a (...) Bankiem (...) S.A.
2. zasądzenia od pozwanego na rzecz powódki D. S. (1) kwoty 163.759,79 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi w następujący sposób:
 - od kwoty 122.184,60 zł od dnia 27 stycznia 2020 r. do dnia zapłaty,
 - od kwoty 14.620,55 od dnia 17 marca 2021 r. do dnia zapłaty,
 - od kwoty 26.954,64 zł od dnia doręczenia pisma zawierającego rozszerzenie powództwa, do dnia zapłaty,
3. ewentualnie zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 43.113,72 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 27 stycznia 2020 r.

Sąd Okręgowy nie miał żadnych wątpliwości co do istnienia interesu prawnego powodów w żądaniu ustalenia nieważności umowy na podstawie art. 189 k.p.c., bowiem tylko powództwo o ustalenie może w sposób definitywny rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powodów i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom, a tym samym w sposób pełny zaspokoić ich interes prawny (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2004 r. II CK 387/02). Biorąc pod uwagę aktualną niepewność co do związania stron postanowieniami umowy jak i potrzebę rozstrzygnięcia sporu także co do dalszego wykonywania umowy, interes prawny w ustaleniu jest uzasadniony. Samo zaś powództwo o zapłatę nie rozwiązuje sporu na przyszłość i nie rozstrzygałoby kwestii dalszego bytu umowy mając na uwadze fakt, że żadna ze stron nie wypowiedziała umowy kredytu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2006 r. V CSK 188/05).

Sąd Okręgowy podkreślił, że samo ukształtowanie treści tej czynności prawnej jako kredytu denominowanego kursem waluty obcej nie świadczy o jej nieważności, nie mniej jednak Sąd I instancji doszedł do przekonania, że strony postępowania łączyła umowa kredytu hipotecznego denominowanego do waluty CHF.

W dalszej kolejności zbadano, czy zastosowane w umowę klauzule były abuzywne w rozumieniu art. 385¹ §1 k.c. oraz jakie są konsekwencje ich stosowania dla bytu całej umowy. Sąd Okręgowy wskazał, że w celu uznania klauzuli za abuzywną muszą być spełnione następujące przesłanki: zawarte zostały w umowie z konsumentem; nie zostały uzgodnione indywidualnie; kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy.

Sąd pierwszoinstancyjny wskazał, że w niniejszej sprawie przesłanka konsumenckiego charakteru umowy była okolicznością sporną. Powołując się na art. 22⁽¹⁾ k.c. oraz orzecznictwo Sądu Najwyższego, Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany nie zdołał wykazać, aby sporna czynność prawna tj. zawarcie umowy kredytu z 19 grudnia 2006 r., pozostawała w bezpośrednim związku z działalnością gospodarczą, jaką wykonywała strona powodowa w dacie zawarcia umowy. Faktem jest, że w dacie zawarcia spornej umowy kredytu każdy z powodów prowadził jednoosobową działalność gospodarczą. Powódka w zakresie usług medycznych, powód w zakresie usług architektonicznych. Konsumencki status powódki D. S. (1) nie budzi wątpliwości w okolicznościach sprawy. Po pierwsze z informacji w CEIDG nie wynika, aby powódka kiedykolwiek posługiwała się adresem kredytowanej nieruchomości przy ul. (...) w S., a jej działalność była zarejestrowana pod adresem przy ul. (...) w S.. W przypadku powoda J. S. sytuacja jest o tyle inna, że w CEIDG adres kredytowanej nieruchomości został ujawniony jako dodatkowy adres prowadzenia działalności gospodarczej. Sam fakt wskazania we wniosku o rejestrację działalności gospodarczej dodatkowego adresu firmy nie przesądza jeszcze o tym, że działalność ta rzeczywiście będzie wykonywana pod tym adresem. Sąd Okręgowy uznał w tym zakresie za wiarygodne oświadczenia złożone na piśmie przez współpracowników powoda z biura architektonicznego (...) sp. z o.o. Sp. komandytowej, z których wynika, że powód począwszy od 2002 związany jest ze spółką wykonując na jej rzecz usługi w pomieszczeniach biurowych wynajmowanych na rachunek spółki. O braku związania kredytowanej nieruchomości z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą świadczą również dokumenty księgowe, z których nie wynika, aby lokal powoda był wyszczególniony w ewidencji środków trwałych, w tym, aby powód miał kiedykolwiek prowadzić pod tym adresem działalność zarobkową. Istotne jest również w tym kontekście to, że bank, nie traktował powodów jako przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą, skoro w odpowiedzi na złożony przez nich wniosek zaoferował im produkt dedykowany klientom indywidualnym.

Następnie Sąd Okręgowy rozważył kwestię dotyczącą indywidualnego uzgodnienia mechanizmu denominacji zastosowanego przez bank w umowie, a tym samym możliwości uznania, że postanowienia umowy odwołujące się do kursów z Tabel Kursów banku pozwanego, są nieuczciwe i rażąco naruszają ich interesy jako konsumentów. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Chodzi tu zatem o takie postanowienia umowy, które były objęte „indywidualnym”, odrębnym uzgodnieniem np. stanowiły przedmiot negocjacji. Obowiązuje domniemanie, że postanowienia umowy zawartej z udziałem konsumenta nie zostały uzgodnione indywidualnie. Domniemanie to jest wzruszalne. Powołując się na wykładnię art. 385¹ § 3 k.c. oraz art. 3 dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, iż warunki umowy nie były uzgodnione indywidualnie. Należy podkreślić, że sposób postępowania banku w zasadzie wykluczał możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego. Sama decyzja powodów, co do zawarcia umowy zawierającej klauzulę denominacyjną (którą powodowie niewątpliwie podpisali) nie może automatycznie oznaczać, że klauzule te zostały z nimi indywidualnie uzgodnione. Choć zeznania powodów wskazywały, że zapisy umowy nie wzbudzały w nich niepokoju (mimo, że zostały sformułowane tajemniczym dla nich językiem), to jako nieprofesjonaliści kierowali się pełnym zaufaniem do tej instytucji, tym bardziej, że powódka D. S. (1) była wieloletnim klientem pozwanego. Warto także uwypuklić, iż w momencie zawarcia umowy, powodowie nie znali zasad kształtowania kursu CHF.

Sąd I instancji wskazał, że zgodnie z art. 385² k.c., oceny zgodności postanowień umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Powołując się natomiast na orzecznictwo Sądu Najwyższego (np. wyrok z dnia 15 listopada 2019 r., sygn. akt V CSK 347/18) Sąd Okręgowy wskazał, że postanowienia umowy lub wzorca ustalone jednostronnie przez bank i przyznające mu uprawnienie do jednostronnego, samodzielnego ustalania kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego w stosunku do złotego bez wskazania reguł kształtowania tego kursu stanowią postanowienia naruszające dobre obyczaje, godzą bowiem w istotę równowagi kontraktowej stron. Zdaniem Sądu Okręgowego, o tym, że umowa zawiera niedozwolone postanowienia w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., decyduje przede wszystkim treść § 5 ust. 4 umowy, § 7 ust. 5 umowy, § 13 ust. 7 umowy, gdzie zredagowano bliżej niesprecyzowane i pozostawiające bankowi dowolność zasady obliczania wysokości zobowiązania powodów. Ponadto z przeprowadzonych dowodów nie wynika, by pozwany Bank

przed zawarciem umowy (wykonując obowiązki informacyjne) przedstawił rzetelnie możliwość znacznych wahań kursu waluty przyjętej za podstawę przeliczenia świadczenia. W ocenie Sądu pierwszoinstancyjnego wypełnienie obowiązku informacyjnego, ciążącego na banku, wymagało pełnej informacji o ryzyku zarówno w odniesieniu do wysokości raty, jak i kapitału pozostałego do spłaty, możliwej do uzyskania w dacie zawarcia umowy.

Sąd Okręgowy wskazał ponadto, że nie może stanowić argumentu wyłączającego bezprawność klauzuli odwołanie się do art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) w zw. z art. 69 ust. 4a ustawy Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym do dnia 26 sierpnia 2011 r. Przyjąć również należy, że klauzula dotycząca sposobu ustalania wartości świadczenia kredytobiorcy ma charakter abuzywny. Rozważenia wymagało zatem jaki wpływ dla bytu umowy ma zastrzeżenie klauzuli abuzywnej. Pozwany twierdził bowiem, że abuzywność niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego spreadu walutowego nie może powodować nieważności całej umowy, a nieważną klauzulę należy zastąpić poprzez odpowiednie stosowanie przepisu prawa materialnego. Sąd Okręgowy powołując się na orzecznictwo TSUE dotyczące wykładni Dyrektywy 93/13/EWG wskazał, że przepis art. 6 Dyrektywy wymaga, by przepisy prawa krajowego interpretowane były w taki sposób, żeby skutkiem wyeliminowania klauzuli umownej o nieuczciwym charakterze było przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej znajdowałyby się konsument w przypadku braku istnienia tego nieuczciwego warunku. Jeśli zostanie stwierdzone, że warunek jest nieuczciwy a umowa bez takiego warunku nie może dalej istnieć, przepis art. 6 dyrektywy wymaga takiej interpretacji norm prawa krajowego, która pozwoli na stwierdzenie nieważności umowy także w przypadku, gdy prawo krajowe sankcji nieważności nie przewiduje. Ponadto w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 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 obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. Sąd okręgowy wskazał, że po wyeliminowaniu klauzuli spreadu walutowego nie byłoby możliwości przeliczenia kwoty kredytu i rat na walutę polską, co w konsekwencji nie dałoby się pogodzić z postanowieniami przewidującymi wypłatę kredytu oraz jego spłatę w PLN. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Odwołując się do wykładni dokonanej przez Sąd Najwyższy oraz Trybunał, przyjąć należy, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony, jednak możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, wbrew woli konsumenta, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki. W świetle powyższego przede wszystkim od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej pomimo niedozwolonych postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego - w jego ocenie - najkorzystniejsze. W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości, że powodowie – reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika – konsekwentnie przez całe postępowanie domagali się uznania spornej umowy za nieważną właśnie z uwagi na zawarte w niej klauzule abuzywne. Kategoryczne stanowisko powodów w tym zakresie nie pozwala zatem uznać że wyrażali zgodę na utrzymanie umowy w dotychczasowym kształcie. W tym stanie rzeczy brak było podstaw do przyjęcia, że interes konsumenta przemawia za decyzją o utrzymaniu umowy w mocy przy zachowaniu kwestionowanych postanowień. Uwzględniając zatem przedstawioną wyżej argumentację wobec uznania spornych postanowień za abuzywne oraz stanowiska konsumentów poddanego ocenie według opisanych wzorców Sąd Okręgowy uznał, że umowa kredytu (...) nr (...) z dnia 19 grudnia 2006 r. zawarta pomiędzy powodami a (...) Bankiem (...) S.A. jest nieważna w całości. W ocenie Sądu I instancji brak było podstaw do zastąpienia abuzywnych postanowień umowy jakimikolwiek innymi postanowieniami mogącymi wynikać z przepisów o charakterze dyspozytywnym, bowiem na dzień zawarcia spornej umowy brak było przepisów mogących wypełnić lukę powstałą w wyniku stwierdzenia bezskuteczności postanowień odnoszących się do kursów waluty. W tym zakresie za niedopuszczalne uznać należało zastępowanie przez Sąd z urzędu niedozwolonego postanowienia umownego innym mechanizmem wyliczenia kwoty kredytu – w tym zastosowania kursu kupna waluty czy średniego kursu stosowanego przez NBP.

Za uzasadnione Sąd Okręgowy uznał także zgłoszone roszczenie o zapłatę zgłoszone przez powódkę D. S. (1) roszczenia. Sąd I instancji w oparciu o art. 405 i art. 410 § 1 i 2 k.c. uznał, że umowa zawarta przez strony procesu jest nieważna, a tym samym powódka może żądać zwrotu kwot świadczonych na rzecz pozwanego w wykonaniu tej umowy. Świadczenia spełnione tytułem spłaty kredytu nie mogą być przy tym zaliczone na poczet roszczenia pozwanego banku o zwrot swojego świadczenia wbrew woli strony powodowej i przy braku skutecznego zarzutu potrącenia ze strony pozwanego. Sąd przychyliła się ku temu stanowisku, które zakłada odrębność i samodzielność wzajemnych roszczeń stron nieważnej umowy o zwrot spełnionych świadczeń (teoria dwóch kondykcji). Powódka D. S. (1) domagała się zasądzenia od pozwanego na jej rzecz kwoty 163.759,79 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od kwoty 122.184,60 zł od dnia 27 stycznia 2020 r. do dnia zapłaty, od kwoty 14.620,55 zł od dnia 17 marca 2021 r. (tj. od dnia doręczenia pozwanemu na rozprawie pisma zawierającego modyfikację powództwa) do dnia zapłaty oraz od kwoty 26.954,64 zł od dnia 21 maja 2021r. (tj. od dnia doręczenia pełnomocnikowi pozwanego pisma zawierającego rozszerzenie powództwa) do dnia zapłaty. Zgromadzone w sprawie dowody wskazują jednoznacznie, że powódka dokonywała regularnie spłaty rat kredytu w PLN uiszczając z tego tytułu na rzecz pozwanego w okresie od lutego 2007 r. do marca 2021r. łącznie kwotę 163.759,79 zł. Kwota ta zatem stanowi świadczenie nienależne podlegające zwrotowi przez pozwanego bank na rzecz powódki. Złożona do akt historia rachunku potwierdza, że spłaty dokonywane były z rachunku bankowego D. S. (1) a zatem legitymacja czynna powódki do żądania zwrotu spełnionego świadczenia nie budzi wątpliwości. Sąd okręgowy wskazał, że o odsetkach orzekł na podstawie art. 481 k.c. Pismem z 17 stycznia 2020 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 122.184,60 zł, tj. wszelkich uiszczonych przez nich w okresie od dnia 2 listopada 2009r. do dnia 1 października 2021 r. należności z tytułu nieważnej umowy kredytu. Termin na spełnienie świadczenia wyznaczony został na 7 dni od dnia otrzymania wezwania. Wobec braku innego dowodu doręczenia pozwanemu w/w wezwania Sąd Okręgowy przyjął, że doręczenie to nastąpiło z chwilą otrzymania przez pozwanego odpisu pozwu. Mając na uwadze określony w wezwaniu termin 7 dni na spełnienie świadczenia należało uznać że pozwany pozostaje w opóźnieniu od dnia 18 czerwca 2020r. Odsetek od kwoty 14.620,55 od powódka żądała od dnia 17 marca 2021 r. tj. od dnia doręczenia pozwanemu pisma zawierającego rozszerzenie powództwa. Mając na uwadze, że pismo to zostało doręczone pozwanemu na rozprawie w tym samym dniu zasadnym było naliczenie odsetek od tej kwoty od 18 marca 2021r. Odsetek od pozostałej kwoty 26.954,64 zł powódka domagała się od dnia doręczenia pisma zawierającego rozszerzenie powództwa, które Sąd I instancji doręczył pozwanemu na rozprawie w dniu 21 maja 2021r. a zatem od dnia 22 maja 2021r. zasadne było naliczanie odsetek od wskazanej kwoty. Sąd Okręgowy w pkt IV wyroku oddalił powództwo co do odsetek ustawowych za opóźnienie liczonych od dat wcześniejszych aniżeli te wskazane w powyższej części uzasadnienia.

Działając na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. w zw. z art. 203 § 1 - 3 k.p.c. Sąd Okręgowy umorzył postępowanie w zakresie, w którym powód J. S. cofnął pozew uznając, że czynność dyspozytywna powoda nie była sprzeczna z prawem, zasadami współżycia społecznego ani nie zmierzała do obejścia prawa (pkt III wyroku).

Sąd Okręgowy stan faktyczny ustalił na podstawie dokumentów, zeznań świadków i zeznań powodów. Dowody z dokumentów Sąd uznał za wiarygodne. Ich autentyczność nie była podważana przez strony, a jedynie każda ze stron wyprowadzała na podstawie ich treści odmienne wnioski. Część dokumentów dotyczyła innych okoliczności niż związane z przedmiotowymi umowami kredytowymi, stanowiły źródło informacji ogólnych o zasadach funkcjonowania kredytów denominowanych, bądź wyrażały ogólne opinie dotyczące zgodności z prawem takiego rodzaju umów. Sąd Okręgowy zapoznał się z tymi dokumentami przed wydaniem wyroku, jednak nie znalazł podstaw, aby czynić na ich podstawie konkretne

Świadkowie M. P., A. R., K. P., T. G. jako osoby zawodowo związane z pozwanym bankiem prezentowały informacje dotyczące głównie praktyki stosownej przez bank przy zawieraniu umów kredytu denominowanego, stąd ich zeznania co do zasady nie budziły wątpliwości. Świadkowie nie posiadali jednak szczegółowych informacji odnośnie zawierania umowy kredytu zawartej przez bank z powodami. Zarówno zeznania świadków, jak i powodów, Sąd ocenia jako wiarygodne, gdyż w zasadzie nie stały ze sobą w sprzeczności, zaś jawiły się jako logiczne i spójne z dowodami z dokumentów. Na rozprawie w dniu 15 września 2021 r. Sąd Okręgowy na podstawie art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. pominął wniosek złożony zarówno przez pozwanego jak i powodów o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności

wskazane w pkt 9 pozwu oraz pkt 7 odpowiedzi na pozew. Bezprzedmiotowość tego dowodu związana jest z faktem, że wysokość świadczeń spełnionych przez powodów wynika z przedłożonych przez obie strony dokumentów, których wiarygodności strony nie kwestionowały.

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. Na koszty powodów w łącznej wysokości 12 017 zł składały się: należna opłata od pozwu w wysokości 1.000 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł, wynagrodzenie pełnomocnika w postępowaniu rozpoznawczym wysokości 5.400 zł oraz koszty postępowania pojednawczego 5 600 zł (200 zł. + 5 400 zł). Przy ustalaniu wysokości kosztów zastępstwa procesowego Sąd wziął pod uwagę przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U.2015.1800). Zgodnie z § 19 ww. rozporządzenia, w razie zmiany w toku postępowania wartości stanowiącej podstawę obliczenia opłat, bierze się pod uwagę wartość zmienioną, poczynając od następnej instancji – tym samym rozstrzygając o kosztach zastępstwa procesowego należało uwzględnić wartość przedmiotu sporu sprzed rozszerzenia powództwa, tj. 122.184,60 zł. Stawka minimalna dla tej wartości przedmiotu sporu wynosi 5.400 zł (§ 2 pkt 6 w zw. z § 19 ww. rozporządzenia Dz.U.2018.265 t.j.). Koszty procesu przypadające na każdego z powodów zamykały się zatem w kwocie 6008,50 zł (12 017 zł : 2). Sąd miał na uwadze, że uiszczona przez powodów opłata od pozwu była wyższa od należnej. Powodowie uiszcili opłatę w wysokości 6.110 zł natomiast zgodnie z art. 13a ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych – w sprawach o roszczenia wynikające z czynności bankowych od strony będącej konsumentem lub osobą fizyczną prowadzącą gospodarstwo rodzinne przy wartości przedmiotu sporu lub wartości przedmiotu zaskarżenia wynoszącej ponad 20 000 złotych pobiera się opłatę stałą w kwocie 1000 złotych. Na koszty pozwanego w łącznej wysokości 5.434 zł składała się opłata od pełnomocnictw w wysokości 34 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 5.400 zł ustalone na podstawie §2 pkt 6 w zw. z § 19 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2018.265 t.j.). Mając na uwadze że powódka D. S. (1) uległa tylko co do nieznaczącej części swego żądania (tj. w zakresie roszczenia odsetkowego) Sąd Okręgowy włożył na pozwanego obowiązek zwrotu na rzecz powódki wszystkich poniesionych przez nią kosztów tj. kwoty 6008,50 zł (pkt V wyroku). Koszty procesu pomiędzy powodem J. S. i pozwanym zostały zniesione, albowiem powód, wygrał proces jedynie w zakresie żądania ustalenia nieważności umowy, natomiast w zakresie żądania zapłaty, które cofnął należy go uznać za stronę przegrywającą.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pozwany, zaskarżając go w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie przepisu art. 189 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie skutkujące uznaniem, że powodowi przysługiwał interes prawny w powództwie o ustalenie nieważności umowy kredytu, w sytuacji gdy powodowi przysługują dalej idące roszczenia realizujące w większym zakresie ich prawa w związku z uznaniem umowy za nieważną i zapewniające powodowi pełniejszą ochronę, jak również eliminujące niepewność powodów co do ich sytuacji prawnej również na przyszłość, które to roszczenia, obok zgłoszonego roszczenia o zapłatę, mogły być przedmiotem niniejszego postępowania, gdyby zostały przez powodów zgłoszone;

2) naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. polegające na przekroczeniu granicy swobodnej oceny dowodów oraz braku wszechstronnej oceny materiału dowodowego w postaci:

a) zeznań świadków G. G., M. P., K. P., A. R.,

b) zeznań powodów,

c) wniosku kredytowego,

d) oświadczeń powodów z dnia 04 grudnia 2006 r. w zakresie ryzyka kursowego,

e) umowy kredytu z dnia 19.12.2006 r.,

f) informacji o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej dla kredytobiorców zaciągających kredyty hipoteczne z 2006 r.,

g) załącznik do decyzji nr (...) Dyrektora zarządzającego Pionem Finansowania Nieruchomości w Banku z dnia 6 lutego 2006 r. (wyciąg z procedury),

h) pismo z 19 czerwca 2006 roku nr (...) Dyrektora Zarządzającego kierującego Pionem Finansowania Nieruchomości zmieniające pismo okólne w sprawie wprowadzenia procedury produktowej „kredyt mieszkaniowy (...) hipoteczny”,

i) wydruk z CEiDG dla powoda J. S.,

i w konsekwencji oparcie ustaleń w zakresie okoliczności faktycznych sprawy wyłącznie na zeznaniach powodów, a pominięcie zeznań świadków w związku z tym, iż w ocenie Sądu zeznania te dotyczyły jedynie ogólnej praktyki stosowanej przez Bank przy zawieraniu umów kredytu, jak również pominięcie treści dokumentów w postaci wzorca umowy kredyt, w szczególności § 13 ust. 1 wzorca, treści umowy kredyt, w tym § 30 ust. 1 umowy, pominięcie treści broszur informacyjnych, treści wniosku kredytowego, w tym punktu 9. Podpunktu 1., 3 i 4, treści oświadczeń powodów z dnia 04 grudnia 2006 r. i w związku z tym błędne przyjęcie, że powodowie nie zostali należycie poinformowani o ryzyku zmiany kursu waluty CHF oraz ryzyku zmiany stopy procentowej, nie wskazano powodowi „nieograniczonego” charakteru ryzyka kursowego, informacja o ryzyku kursowym była niekompletna oraz pozwany Bank nie wskazał powodowi przykładowych kwot obrazujących jak wzrost kursu waluty wpłynie na wysokość raty kredytu oraz ogólnego zadłużenia z umowy kredytu; powodowie nie mieli możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w walucie CHF od początku obowiązywania umowy kredytu i że nie zostali o takiej możliwości poinformowani przez Bank, powodowie nie mieli możliwości negocjowania z Bankiem kursu franka szwajcarskiego, po którym wypłacony zostanie im kredyt i o takiej możliwości nie zostali w ogólnie poinformowani przez pracownika Banku; że powodowie nie byli informowani o wszystkich aspektach dotyczących kredytu w walucie CHF, że nie zostali poinformowani o tym, że do wypłaty i spłaty kredytu będą miały zastosowanie dwa różne kursy waluty CHF ustalane przez Bank, że powodowie myśleli, że będzie stosowany jeden kurs waluty CHF, jak również że powodowie nie zostali poinformowani gdzie są dostępne tabele kursowe Banku, że postanowienia umowy kredytu zakwestionowane przez powodów dotyczące wypłaty i spłaty kredytu nie zostały z powodami indywidualnie uzgodnione, i że powodowi J. S. przysługuje status konsumenta, a to z kolei doprowadziło do niekorzystnego dla pozwanego ustalenia przez Sąd, że zakwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu, tj. § 5 ust. 4, § 7 ust. 5 oraz § 13 ust. 7, stanowią postanowienia abuzywne;

3) naruszenie prawa procesowego, a mianowicie przepisu art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. i art. 278 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczności podane w odpowiedzi na pozew jako zbędnego, podczas gdy okoliczności objęte tezą dowodową, na którą dowód ten został zgłoszony dotyczą istotnych kwestii i zagadnień mających kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności oceny rynkowego charakteru kursów kupna i sprzedaży CHF publikowanych w Tabeli kursów walut w dacie zawierania Umowy kredytu, według których dochodziło do przeliczania świadczeń stron w ramach Umowy kredytu oraz rynkowego charakteru metodologii stosowanej przez Bank przy ustalaniu wartości tych kursów, a w konsekwencji weryfikacji czy w dacie zawierania Umowy kredytu kwestionowane postanowienia przeliczeniowe zawarte w Umowie kredytu w zakresie odwołującym się do Tabeli kursów walut Banku stanowiły postanowienia niedozwolone;

4) naruszenie prawa procesowego, a mianowicie przepisu art. 327¹ § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez brak w uzasadnieniu wyroku wyjaśnienia podstawy prawnej stwierdzenia przez Sąd I instancji nieważności całej umowy kredytu z przytoczeniem przepisów prawa.

5) błędne ustalenie stanu faktycznego niezgodne z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, a mianowicie ustalenie, że:

- powodowie zaciągnęli kredyt w CHF pod wpływem sugestii pracownika Banku, jakoby kredyt ten był najkorzystniejszy, w sytuacji gdy żaden ze świadków, w tym świadek M. P., która obsługiwała powodów, przyjmowała wniosek kredytowy, nie wskazywał kredytu w CHF jako korzystniejszego, świadek M. P. w odpowiedzi na pytanie 24. pisemnie zeznała, że informowała Klientów o tym, że trzeba zaciągać kredyt w walucie której się zarabia. Świadek T. G. zeznała, że nie namawiała do wyboru kredytu w CHF (odpowiedź na pytanie 23), nie zapewniała o

stabilności kursu waluty CHF (odpowiedź na pytanie 24). Sam powód J. S. zeznał, że informacje o tym, że kredyty w CHF są korzystniejsze posiadał z mediów (zeznania na rozprawie w dniu 21.05.2021 r. 00:13:00-00:14:00). Ten kredyt dla powoda był atrakcyjniejszy gdyż rata była dużo niższa i to zadecydowało o wyborze kredytu w CHF (00:14:00-00:15:00),

- powodowie nie zostali należycie poinformowani o ryzyku kursowym oraz ryzyku zmiany stopy procentowej, zdaniem Sądu informacja kierowana do powodów nie była kompleksowa, w ocenie Sądu powód powinien otrzymać informację o „nieograniczonym” charakterze ryzyka kursowego oraz przykładowe kwoty jak wzrośnie rata kredytu w przypadku wzrostu kursu waluty CHF, w sytuacji gdy powodowie otrzymali należytą i wystarczającą informację o ryzyku kursowym, ryzyku zmiany stopy procentowej, co potwierdzili w pisemnych oświadczeniach zawartych: we wniosku kredytowym, w oświadczeniach z dnia 04 grudnia 2006 r., w umowie kredytu. Fakt należytego poinformowania powodów o ryzyku kursowym oraz ryzyku zmiany stopy procentowej wynika z zeznań świadka M. P., która w swoich pisemnych zeznaniach wskazała, iż na etapie prezentowania oferty przekazywała klientom informacje o ryzyku zmiany waluty kursu waluty oraz ryzyku zmiany stopy procentowej (odpowiedź na pytanie 18., 32.) przekazywała informacje o tym po jakim kursie będzie przeliczany kredyt na walutę, po jakim kursie następować będzie spłata rat kredytu, powodowie byli informowani o mechanizmie denominacji (odpowiedź na pytanie 37.), a także klient otrzymywał broszury mówiące o ryzyku kursowym (odpowiedź na pytanie 27, 31). Świadek zeznała również, że Klienci mogli negocjować kurs kupna waluty CHF po którym kredyt zostanie im wypłacony (odpowiedź na pytanie 45.), jak również mieli możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie CHF (odpowiedź na pytanie 46.). Klienci otrzymywali również informację na temat tego jak wzrost kursu waluty CHF wpłynie na wzrost ich zadłużenia z umowy kredytu (odpowiedź na pytanie 75.). W broszurze informacyjnej była informacja przedstawiająca raty kredytu przy wzroście stopy procentowej oraz wzroście kursu waluty CHF. Pozostali świadkowie, chociaż nie uczestniczyli w procesie kredytowania z powodami, znali procedury i wynikające z nich obowiązki dla doradców kredytowych i dlatego, zeznali, że Klienci byli informowani o ryzyku kursowym, o jego wpływie na wysokość zadłużenia z umowy kredytu (świadek A. R. odpowiedź na pytanie 42., świadek K. P. odpowiedź na pytanie 38, świadek T. G. odpowiedź na pytanie 38.),

- powodowie nie mieli możliwości negocjowania z Bankiem kursu CHF po jakim wypłacony zostanie im kredyt i że pracownik Banku nawet nie poinformował powoda o istnieniu takiej możliwości, w sytuacji gdy świadek M. P. zeznała, że Klienci mogli negocjować kurs po jakim wypłacony zostanie im kredyt (odpowiedź na pytanie 45.). Podobnie zeznali świadkowie T. G. (odpowiedź na pytanie 45), która wskazała, iż była możliwość negocjowania kursu walut, podobnie zeznała świadek A. R. w odpowiedzi na pytanie 45,

- powodowie nie mogli spłacać kredytu od początku obowiązywania umowy kredytu bezpośrednio w walucie CHF i nie zostali o takiej możliwości poinformowani przez Bank, w sytuacji gdy wzór umowy kredytu obowiązujący w dacie złożenia przez powodów wniosku kredytowego oraz podpisania umowy kredytu, § 13 ust. 1 tego wzorca przewidywał możliwość spłaty kredytu w PLN z rachunku ROR, jak również w walucie CHF z rachunku walutowego bądź rachunku technicznego w walucie CHF. Spośród trzech możliwości spłaty kredytu, wyboru dokonywał kredytobiorca. Jak wskazał świadek M. P. Kredytobiorcy od początku obowiązywania umowy kredytu mogli dokonywać spłaty kredytu bezpośrednio w CHF (odpowiedź na pytani 46.), podobnie zeznała świadek T. G. (odpowiedź na pytanie 46.), świadek A. R. (odpowiedź na pytanie 48),

- powodowie nie otrzymali od pozwanego informacji na temat spreadu walutowego, nie zostało powodom wyjaśnione, że kursy stosowane do realizacji umowy kredytu są kursami ustalonymi przez Bank i nie wskazano powodowi, w jaki sposób może się zapoznać z tymi kursami, w sytuacji gdy kredytobiorca był szczegółowo informowany o wszystkich aspektach kredytu walutowego i kiedy zdecydował się na kredyt walutowy informowany był o kursie kupna i kursie sprzedaży waluty CHF (zeznania świadka M. P. odpowiedź na pytanie 37.). Istotne jest to, że powodowie trzykrotnie (we wniosku kredytowym, oświadczeniach z dnia 04.12.2006 r., umowie kredytu) oświadczyli wyraźnie, że otrzymali informacje o ryzyku kursowym, jego wpływie na wysokość zadłużenia z umowy kredytu, otrzymali informację o kursie kupna waluty CHF, który będzie stosowany do wypłaty kredytu, jeśli wypłata będzie w PLN oraz o kursie sprzedaży waluty CHF, jeśli spłata będzie w PLN. Oświadczenia te same w sobie również zawierały informacje, które otrzymać

powinien kredytobiorca, to, że powodowie na moment składania oświadczeń nie byli zainteresowani kwestią ryzyka kursowego, mechanizmem denominacji, w ogóle tym się nie interesowali, nie może obciążać na tym etapie wyłącznie Banku,

- powód nie wykorzystywał lokalu zakupionego ze środków pochodzących z przedmiotowego kredytu do prowadzonej działalności gospodarczej, gdyż jak wskazał Sąd lokal nie był wyszczególniony w środkach trwałych, a powód świadczył usługi w innych miejscach, w sytuacji gdy z wpisu do CEiDG jednoznacznie wynika, że adres lokalu przy ul. (...) w S. został przez powoda wskazanych jako dodatkowy adres stałego wykonywania działalności gospodarczej, a brak lokalu w ewidencji środków trwałych nie wyłącza możliwości wykorzystywania lokalu do prowadzenia działalności gospodarczej i wliczania w koszty uzyskania przychodu, koszty utrzymania lokalu;

6) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie przepisu art. 6 k.c. oraz art. 385¹ § 1 k.c. poprzez przyjęcie przez Sąd, że pozwany Bank nie wykazał tego, że indywidualnie uzgodnił z powodami postanowienia umowy kredytu dotyczące wypłaty i spłaty kredytu, pomimo tego, że z treści obowiązującego w Banku wzorca umowy kredytu oraz z zeznań świadków, w tym świadka M. P., wynikało, że powodowie mogli negocjować z Bankiem kurs CHF, po którym wypłacony zostanie im kredyt, powodowie nie chcieli aby wypłacona została im kwota kredytu w CHF gdyż potrzebowali aby wypłacona została im kwota w PLN na realizację celu inwestycyjnego, powodowie mieli możliwość spłaty kredytu od początku obowiązywania umowy w CHF, dokonali jednak wyboru spłaty kredytu w PLN;

7) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385² k.c. polegające na ich błędnej wykładni i zastosowaniu skutkującym uznaniem, że postanowienia § 5 ust. 4, § 7 ust. 5 oraz § 13 ust. 7 Umowy kredytu w zakresie odwołującym się do Tabeli kursów walut Banku kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają ich interesy konsumenckie (a w konsekwencji stanowią postanowienia abuzywne), podczas gdy prawidłowa wykładnia norm zawartych w ww. przepisach dokonana na gruncie okoliczności faktycznych sprawy prowadzi do wniosku, że:

a) przesłanka dotycząca naruszenia dobrych obyczajów oraz przesłanka rażącego naruszenia interesów konsumenta mają odmienny zakres znaczeniowy, rodzący konieczność precyzyjnego wskazania przez sąd jakie konkretne „dobre obyczaje” zostały naruszone i dlaczego naruszenie interesów konsumenckich w konkretnym przypadku ma charakter „rażący” (konieczność dokonania przez sąd gradacji tj. ustalenia stopnia naruszeń i wyjaśnienia przyczyn uznania, że w konkretnej sytuacji naruszenia te mają charakter rażący), b) ocena tego, czy w konkretnym przypadku doszło do naruszenia dobrych obyczajów i jednocześnie interesów konsumenta wymaga ustalenia tego, jak wyglądałaby sytuacja prawna konsumenta w dacie zawierania Umowy Kredytu, gdyby kwestionowane postanowienia nie zostały w umowie zastrzeżone, a w ich miejsce miałyby zastosowanie dyspozytywne przepisy prawa,

w ocenie pozwanego Sąd I instancji nie zastosował się do powyższych reguł wykładni, co doprowadziło do błędnej oceny, że kwestionowane przez powodów postanowienia zawierające denominacyjne klauzule przeliczeniowe odwołujące się do Tabeli kursów stanowią niedozwolone postanowienia umowne;

8) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 111 pr.bank. poprzez jego niezastosowanie/pominięcie przy analizie prawnej, podczas gdy art. 111 pr.bank formułuje uprawnienie (a jednocześnie obowiązek) Banku do samodzielnego, jednostronnego ustalania i publikowania kursów walut w tabelach walut obcych, tj. bez konieczności indywidualnego uzgadniania z poszczególnymi klientami metodologii ich ustalania i zasad publikacji;

9) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 65 k.c. polegające na ich błędnej wykładni i uznaniu, że konsekwencją stwierdzenia niedozwolonego (abuzywnego) charakteru postanowień przeliczeniowych Umowy kredytu jest nie tylko bezskuteczność tych postanowień, ale także nieważność Umowy kredytu w całości, podczas gdy właściwa wykładnia ww. przepisów prowadzi do wniosku, że skutkiem stwierdzenia niedozwolonego charakteru ww. postanowień jest to, że Umowa w tym zakresie nie wiąże powoda, jednak strony są związane Umową kredytu w pozostałym zakresie i w tym zakresie Umowa nadal obowiązuje;

10) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 3 pr. bank. i art. 358 § 2 k.c. oraz art. 65 k.c. polegające na ich niezastosowaniu wskutek błędnego uznania, że Umowa Kredytu pozbawiona abuzywnych (bezsłusnych) klauzul denominacyjnych w zakresie odwołującym się do Tabeli kursów walut Banku § 5 ust. 4, § 7 ust. 5 oraz § 13 ust. 7 Umowy kredytu nie może być wykonywana, pomimo tego, że Umowa może i powinna być dalej wykonywana jako umowa o kredyt denominowany bezpośrednio w walucie Kredytu (CHF) bądź też z zastosowaniem kursu średniego NBP lub kursu rynkowego waluty CHF;

11) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 22¹ k.c., poprzez zastosowanie tego przepisu w przedmiotowej sprawie i uznanie, że powodowi J. S. przysługiwał status konsumenta w sytuacji gdy lokal mieszkalny, który nabył ze środków pochodzących z kredytu wykorzystywał do prowadzenia działalności gospodarczej, adres tego lokalu powód wskazał, jako adres dodatkowego stałego miejsca prowadzenia działalności gospodarczej, a zatem statusu konsumenta nie posiadał. Dodatkowo pozwany zarzuca naruszenie przepisu art. 6 k.c. albowiem ciężar dowodu, że powodowi przysługuje status konsumenta spoczywał na stronie powodowej.

12) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 5 k.c. poprzez jego błędną wykładnię skutkującą przyjęciem, że działanie strony powodowej nie stanowi nadużycia prawa w rozumieniu tego przepisu;

13) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i art. 411 pkt 1 k.c. oraz art. 6 k.c. polegające na ich błędnej wykładni i niewłaściwym zastosowaniu wskutek uznania, że strona powodowa spełniła na rzecz Banku świadczenie nienależne i że strona powodowa wykazała wysokość tego świadczenia;

14) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie przepisu art. 731 k.c. oraz przepisu art. 118 k.c. poprzez błędną wykładnię skutkującą błędnym przyjęciem przez Sąd I instancji, że roszczenie powódki D. S. (1) o zapłatę nie uległo przedawnieniu ani z upływem 2 letniego terminu właściwego dla roszczeń z umów rachunku bankowego, ani z upływem 3 letniego terminu przedawnienia właściwego dla świadczeń okresowych, ani z upływem ogólnego 10 letniego terminu przedawnienia.

Ponadto, pozwany, z najdalej idącej ostrożności procesowej, na wypadek gdyby Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska pozwanego prezentowanego w apelacji i apelację oddalił, na podstawie art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. podniósł zarzut zatrzymania kwot uiszczonych przez powódkę D. S. (1) na rzecz Banku w związku z Umową Kredytu, dochodzonych przez powódkę w postępowaniu sądowym przed Sądem I instancji i zasądzonych zaskarżonym wyrokiem z dnia 13.10.2021 r., sygn. akt I C 235/20 tj. łącznej kwoty 163.759,79 zł) do czasu zaoferowania przez powódkę zwrotu lub zabezpieczenia roszczenia o zwrot otrzymanego od Banku świadczenia w postaci kwoty wypłaconej w związku z zawarciem Umowy Kredytu tj. do czasu zwrotu lub zabezpieczenia roszczenia o zwrot kwoty 197.470,70 zł, wypłaconej powodom tytułem kredytu.

Na podstawie tak przedstawionych zarzutów pozwany wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, tak w zakresie roszczenia głównego oraz roszczenia ewentualnego,

2. zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania w I i w II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych,

ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd II instancji, że nie zachodzą podstawy prawne do wydania wyroku reformacyjnego (art. 386 § 4 k.p.c), wniósł o:

3. uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania, z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych,

ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd II instancji, iż apelacja nie zasługuje na uwzględnienie w zakresie wniosków powyżej wskazanych wniósł o:

4. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez dodanie zastrzeżenia w punkcie II wyroku Sądu I instancji, że spełnienie świadczenia zasądzonego od pozwanego na rzecz powódki D. S. (1) powinno nastąpić z jednoczesnym zwrotem przez powodów na rzecz pozwanego kwoty 197.470,70 zł lub zabezpieczeniem przez powodów roszczenia o zwrot kwoty 197.470,70 zł.

Ponadto:

5. na podstawie art. 374 k.p.c. wniósł o rozpoznanie apelacji na rozprawie,

6. w związku z zarzutem 3. apelacji, wniósł o rozpoznanie przez Sąd II instancji rozstrzygnięcia Sądu I instancji, które nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, w postaci wydanego na rozprawie postanowienia z dnia 15 września 2021 r. o oddaleniu wniosku Banku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego oraz z umów najmu lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w S. zawartych przez powoda J. S. poprzez zmianę tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie przez Sąd II instancji dowodu opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii ze specjalnością w zakresie bankowości i rynków walutowych na fakt:

a) czy stosowanie dwóch różnych rodzajów kursów walut (tj. kursu kupna i kursu sprzedaży) oraz czy stosowanie marży (spreadu) przy dokonywaniu wymiany walutowej przez uczestników rynku walutowego jest zjawiskiem powszechnym funkcjonującym nie tylko na rynku bankowym, ale również rynku kantorów oraz kantorów internetowych, a także w ramach kursów publikowanych przez NBP,

b) czy kursy sprzedaży waluty dla pary walut CHF/PLN oraz kurs kupna dla pary walut CHF/PLN z Tabeli kursowej (...) SA zarówno w dacie zawarcia Umowy kredytu, na dzień wypłaty poszczególnych transz kredytu oraz spłaty rat kapitałowo-odsetkowych kredytu, można uznać za rynkowe (tj. uwzględniające uwarunkowania i mierniki rynkowe takie jak wysokość kursów spot, marża etc), przy czym ocena rynkowego charakteru kursów dla pary walut CHF/PLN stosowanych do przeliczeń walutowych na etapie zawarcia Umowy kredytu, wypłaty transz kredytu oraz spłaty rat kredytu powinna nastąpić również poprzez odpowiedź biegłego pytania:

- jak kształtowały się kursy kupna CHF i kursy sprzedaży CHF określone w Tabelach kursów walut Banku (odpowiednio na dzień zawarcia Umowy kredytu dzień wypłaty kredytu oraz na dzień spłaty poszczególnych rat kredytu) w porównaniu z kursami kupna i sprzedaży CHF stosowanymi/publikowanymi przez inne banki komercyjne, które miały w swej ofercie kredyty/pożyczki denominowane/indeksowane do CHF (np. Bank (...) SA, (...) Bank SA, (...) Bank (...) SA, (...) S.A. oraz (...) SA)? - proszę o dokonanie charakterystyki porównawczej tych kursów z podaniem kwotowej i procentowej różnicy wartości tych kursów;
- jak kształtowały się kursy kupna CHF i kursy sprzedaży CHF określone w Tabelach kursów walut Banku (odpowiednio na dzień zawarcia Umowy kredytu, dzień wypłaty transz kredytu oraz na dzień spłaty poszczególnych rat kredytu) w porównaniu z kursami średnimi franka szwajcarskiego NBP (Tabela A) oraz kursami kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego NBP (Tabela C)? - proszę o dokonanie charakterystyki porównawczej tych kursów z podaniem kwotowej i procentowej różnicy wartości tych kursów;

a także - jedynie na wypadek uznania przez Sąd, że postanowienia Umowy kredytu odsyłające do Tabel kursów stanowią niedozwolone postanowienia umowne -

c) obliczenia wysokości i struktury zadłużenia kredytobiorcy z tytułu Umowy kredytu z uwzględnieniem przy rozliczeniach świadczeń stron z Umowy kredytu średnich kursów publikowanych przez Narodowy Bank Polski w Tabeli A i C oraz kursów rynkowych,

oraz poprzez zobowiązanie powoda J. S. do przedłożenia wszystkich zawartych przez niego umów najmu lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w S. nabytego ze środków z kredytu.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o oddalenie apelacji w całości oraz o zasądzenie od pozwanej solidarnie na rzecz powodów kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy poczynić uwagę o charakterze formalnym. Zgodnie z art. 15zsz1 ust. 1 pkt 4 ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 2095 z późn. zm.) w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, w sprawach rozpoznawanych według przepisów k.p.c. w pierwszej i drugiej instancji sąd rozpoznaje sprawy w składzie jednego sędziego; prezes sądu może zarządzić rozpoznanie sprawy w składzie trzech sędziów, jeśli uzna to za wskazane ze względu na szczególną zawilgość lub precedensowy charakter sprawy. Niniejsza sprawa rozpoznana została w składzie jednoosobowym, bowiem nie spełniała przesłanek wynikających z cytowanego przepisu.

Przechodząc do oceny wniesionego środka odwoławczego przez pozwanego wskazać należy, że postępowanie apelacyjne ma merytoryczny charakter i jest dalszym ciągiem postępowania rozpoczętego przed sądem pierwszej instancji. Zgodnie z treścią art. 378 § 1 k.p.c., sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. Rozważając zakres kognicji sądu odwoławczego, Sąd Najwyższy stwierdził, iż sformułowanie „w granicach apelacji” wskazane w tym przepisie oznacza, iż sąd drugiej instancji między innymi rozpoznaje sprawę merytorycznie w granicach zaskarżenia, dokonuje własnych ustaleń faktycznych, prowadząc lub ponawiając dowody albo poprzestaje na materiale zebranym w pierwszej instancji, ustala podstawę prawną orzeczenia niezależnie od zarzutów podniesionych w apelacji oraz kontroluje poprawność postępowania przed sądem pierwszej instancji, pozostając związany zarzutami przedstawionymi w apelacji, jeżeli są dopuszczalne, ale biorąc z urzędu pod uwagę nieważność postępowania, orzeka co do istoty sprawy stosownie do wyników postępowania (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., sygn. akt III CZP 49/07, OSN 2008/6/55). Innymi słowy, Sąd Apelacyjny - bez względu na stanowisko stron oraz zakres zarzutów - może, a jeżeli je dostrzeże - powinien, naprawić wszystkie naruszenia prawa materialnego, niezależnie od tego, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia. Jest jasne, że nienaprawienie tych błędów byłoby równoznaczne ze świadomym ich powieleniem w postępowaniu rozpoznawczym na wyższym szczeblu instancji, czego - zważywszy na istotę wymiaru sprawiedliwości i cele postępowania odwoławczego - nie można zaaprobować. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł ich wystąpienia w niniejszej sprawie.

Mając to na względzie w oparciu o art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c., Sąd Apelacyjny, dokonując własnej oceny przedstawionego pod osąd materiału procesowego stwierdził, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, a poczynione ustalenia faktyczne (zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku) nie są wadliwe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Sąd odwoławczy ustalenia Sądu Okręgowego czyni częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ponownego ich szczegółowego przytaczania (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 1935 r., C III 680/34. Zb. Urz. 1936, poz. 379, z dnia 14 lutego 1938 r., C II 21172/37 Przegląd Sądowy 1938, poz. 380 i z dnia 10 listopada 1998 r., III CKN 792/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 83). W przypadku bowiem, gdy sąd odwoławczy, orzeka, jak w niniejszej sprawie, na podstawie materiału zgromadzonego w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, nie musi powtarzać dokonanych już wcześniej ustaleń i ich motywów. Wystarczy stwierdzenie, że przyjmuje je za własne. Także jeżeli sąd drugiej instancji podziela ocenę prawną, jakiej dokonał sąd pierwszej instancji, i uznaje ją za wyczerpującą, wystarczy stwierdzenie, że podziela argumentację zawartą w uzasadnieniu wyroku sądu pierwszej instancji (por.

wyroki Sądu Najwyższego z 9 marca 2006 r., I CSK 147/05, LEX nr 190753; z 16 lutego 2006 r., IV CK 380/05, LEX nr 179977; z 8 października 1998 r., II CKN 923/97, OSNC 1999 Nr 3, poz. 60).

Skarżący nie podnosił zarzutu nieważności postępowania, naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisów prawa procesowego, które skutkowałyby nieważnością postępowania, nie dopatrywał się również Sąd odwoławczy. Podobnie Sąd odwoławczy nie stwierdził podstaw mogących skutkować zmianą zaskarżonego wyroku, w sposób postulowany przez stronę skarżącą.

Dla uporządkowania dalszego toku wyводу i wobec nadmiernego rozdrobnienia zarzutów apelacyjnych przypomnieć należy, że z art. 378 § 1 k.p.c. nie wynika konieczność osobnego omówienia w uzasadnieniu wyroku każdego argumentu podniesionego w apelacji, ale wystarczające jest odniesienie się do nich w sposób wskazujący, że zostały one przez Sąd drugiej instancji rozważone (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 24 marca 2010 r., sygn. akt V CSK 269/09, OSNC 2010, nr 9, poz. 127; z dnia 26 kwietnia 2012 r., sygn. akt III CSK 300/11, OSNC 2012, nr 12, poz. 144). Zgodnie z art. 327¹ § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku sporządza się w sposób zwięzły. Jeżeli zarzuty apelacyjne są ponadprzeciętnie rozbudowane, można je rozważać łącznie, chwytając oś problemu, byleby podsumować je stanowczą puentą z wyjaśnieniem, dlaczego tego rodzaju argumentacja nie jest zasadna – tak postanowienie SN z 17.11.2020 r., I UK 437/19, LEX nr 3080392. Ma to szczególne znaczenie w niniejszej sprawie, w której apelacja i odpowiedź na nią obejmują łącznie niemal 100 stron, a przywołane w nich liczne poglądy doktryny i judykatury wykraczają - zdaniem Sądu Apelacyjnego - ponad rzeczową potrzebę, nadając wyżej wymienionym pismom charakter zbliżony do dysertacji naukowych. Pomimo wielości zgłoszonych w apelacji zarzutów i obszerności jej uzasadnienia, zawiera ona szerokie przytoczenie poglądów judykatury i doktryny prezentujących in abstracto odmienną – niż przyjęta przez Sąd I instancji (w ślad za aktualnie dominującym stanowiskiem orzecznictwa i nauki prawa) - koncepcję oceny istotnych zagadnień prawnych dotyczących problematyki tzw. kredytów frankowych. Wykracza poza ustawowe wymogi niniejszego uzasadnienia jego sporządzenie w konwencji przyjętej przez skarżącego, co spowodziłoby się do obszernego cytowania przeciwstawnych do jego poglądów stanowisk, z którymi zapoznanie się nie nastęrcza przecież profesjonalnemu pełnomocnikowi jakichkolwiek trudności.

Sąd Apelacyjny, w kontekście podniesionych w apelacji zarzutów mających prowadzić do zakwestionowania oceny o abuzywnym charakterze zapisów umów stron, a w konsekwencji ich nieważności, podziela ocenę prawną dokonaną przez Sąd I instancji, zastosowane w sprawie zostały właściwe przepisy prawa materialnego, a ich wykładnia nie budzi zastrzeżeń.

W pierwszej kolejności należy rozpatrzeć zarzuty dotyczące poprawności ustaleń faktycznych i postępowania dowodowego. Dopiero bowiem przesądzenie poprawności procesu stosowania prawa w tej płaszczyźnie (i przyjęcia za prawidłowe ustaleń faktycznych) pozwala na ocenę zastosowania prawa materialnego. W tym zakresie pozwany podniósł zarzuty zarówno dotyczące naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 233 § 1 k.p.c. jak i odnoszące się do błędnego jego zdaniem ustalenia stanu faktycznego. Apelujący naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. upatrywał w przekroczeniu granicy swobodnej oceny dowodów oraz braku wszechstronnej oceny materiału dowodowego w postaci zeznań świadków G. G., M. P., K. P., A. R.; zeznań powodów; wniosku kredytowego; oświadczeń powodów z dnia 04 grudnia 2006 r. w zakresie ryzyka kursowego; umowy kredytu z dnia 19.12.2006 r.; informacji o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej dla kredytobiorców zaciągających kredyty hipoteczne z 2006 r.; załącznika do decyzji nr (...) Dyrektora zarządzającego Pionem Finansowania Nieruchomości w Banku z dnia 6 lutego 2006 r. (wyciąg z procedury); pisma z 19 czerwca 2006 roku nr (...) Dyrektora Zarządzającego kierującego Pionem Finansowania Nieruchomości zmieniające pismo okólne w sprawie wprowadzenia procedury produktowej „kredyt mieszkaniowy (...) hipoteczny”; wydruku z CEiDG dla powoda J. S..

Najogólniej rzecz ujmując skarżący zarzucał Sądowi I instancji, iż ustaleń faktycznych dokonał w oparciu o zeznania powodów, nie biorąc tym samym pod uwagę zeznań świadków, którzy są pracownikami pozwanego. Tak sformułowane zarzuty należało uznać za chybione. Zaznaczyć należy, że zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ma obowiązek rozważyć wszystkie przeprowadzone w sprawie dowody z uwzględnieniem okoliczności, które mogą mieć znaczenie dla ich mocy i wiarygodności. Swobodna ocena w tym zakresie polega na logicznym powiązaniu

ujawnionych w postępowaniu faktów w całość zgodną z doświadczeniem życiowym (zob: wyrok SN z 20 marca 1980 r., sygn. akt II URN 175/79, LEX nr 2510). Naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. może polegać na błędnym uznaniu, że przeprowadzony w sprawie dowód ma moc dowodową i jest wiarygodny albo że nie ma mocy dowodowej lub nie jest wiarygodny. Uchybienie tego rodzaju może być skutkiem nieuwzględnienia przez sąd przy ocenie poszczególnych dowodów zasad logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego lub całokształtu zebranego materiału dowodowego, bądź też przeprowadzenia określonych dowodów niezgodnie z zasadami procedury cywilnej. Strona kwestionująca prawidłowość zastosowania art. 233 § 1 k.p.c. powinna przedstawić argumenty świadczące o niezachowaniu przez sąd powyższych reguł. Zarzut ten nie może natomiast polegać na zaprezentowaniu stanu faktycznego ustalonego przez skarżącego na podstawie własnej oceny dowodów (zob. wyrok SA w Poznaniu z 14 kwietnia 2010 r. I ACa 240/10, LEX nr 628186). Podkreślić również należy, że gdy z materiału dowodowego wyłaniają się dwie wersje wydarzeń pozostające względem siebie w sprzeczności, sąd według swobodnego uznania decyduje, którą spośród prawdopodobnych wersji uznaje za prawdziwą. Jak podkreślił Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 9 stycznia 2004 r. (sygn. akt IV CK 339/02, LEX nr 175929), wiarygodność i moc poszczególnych dowodów nie podlega klasyfikacji parametrycznej, stąd przekonanie uczestników postępowania może być odmienne od przekonania składu orzekającego. Rozwiązanie pozornej sprzeczności istnienia dwóch usprawiedliwionych sądów (mniemań) tkwi w ustawowym przyznaniu kompetencji składowi orzekającemu ustalenia według swobodnego uznania, którą spośród prawdopodobnych wersji uznaje za prawdziwą. Sam fakt, że dowód przeprowadzony w sprawie został oceniony niezgodnie z intencją skarżącego nie oznacza zatem naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Ocena dowodów należy bowiem do sądu orzekającego i nawet w sytuacji, w której z dowodu można było wywieść wnioski inne niż przyjęte przez sąd, do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. dojść może tylko wtedy, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej, albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych.

Na tej podstawie Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego została dokonana bez przekroczenia granic wyznaczonych treścią art. 233 § 1 k.p.c., co znalazło swój wyraz w należyтым uzasadnieniu wyroku, że zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. byłby skuteczny jedynie 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. Takich uchybień jednak skarżący nie wskazał, zaś argumentacja pozwanego jest jedynie nieuzasadnioną polemiką z rozważeniami Sądu pierwszej instancji. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego dotyczące zeznań świadków. Pracownicy pozwanego przedstawili jedynie ogólne zasady dotyczące udzielania kredytów, oraz modelowy sposób pouczania klientów o możliwych ryzykach. Nie byli oni jednak w stanie odnieść się w sposób precyzyjny, bezpośrednio do kredytu zawartego pomiędzy pozwanym a powodami, tym samym zeznania te nie wniosły nic merytorycznego do sprawy. Ponadto mimo starań pozwanego, nie wskazuje na sprzeczność w ustaleniach także to, że powód zeznał, że nie została mu przedstawiona symulacja dotycząca kształtowania się kursów CHF przy jednoczesnym wskazaniu, że zostały przedstawione symulacje różnych kredytów. Powód przyznała niewątpliwie, że miał symulacje dotyczące spłaty rat kredytu w PLN i CHF, niemniej jednak pozwany nie wykazał, że symulacje w CHF prezentowały nieograniczone ryzyko kursowe. Nie można pominąć przy tym faktu, że na etapie zawierania umowy, żadne informacje czy też ulotki nie zostały powodom przedstawione. Pozwany nie przedstawił w ocenie Sądu Apelacyjnego dowodów mogących zmienić dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia w tym zakresie.

Nie sposób również zgodzić jest się ze stroną skarżącą w kontekście prowadzenia przez powoda działalności gospodarczej, w lokalu który nabyty został w związku z zaciągniętym kredytem. Faktem jest, że z wydruku z CEiDG jednoznacznie wynika, iż miejscem wykonywania działalności gospodarczej powoda oraz adresem do doręczeń jest ul. (...) w S.. Jako dodatkowe miejsce wykonywania działalności gospodarczej ujawniono w rejestrze ul. (...) w S.. Natomiast jak trafnie zauważył to Sąd Okręgowy, kwestia ta o niczym jeszcze nie przesądza. Mieszkanie to bowiem służyło powodowi do celów mieszkalnych. Ponadto lokal ten nie był wyszczególniony w ewidencji środków trwałych jego przedsiębiorstwa ani nie podlegał amortyzacji podatkowej. Powód wskazał bowiem, że lokal przy ul. (...) traktuje jako adres do korespondencji - chciał mieć jeden adres, z którego odbierałby przesyłki urzędowe. Jedynym lokalem wykazany w ewidencji środków trwałych prowadzonej przez powoda działalności jest nieruchomości przy ul (...) w S..

Jak wskazał już Sąd Apelacyjny w Szczecinie w uzasadnieniu wyroku I C 564/21, wydanym w tym samym składzie, Dla pojęcia konsumenta całkowicie obojętny jest jednak sam fakt prowadzenia przez osobę fizyczną działalność gospodarczą lub zawodową. Istotne jest jedynie, aby dokonywana przez nią konkretna czynność nie dotyczyła bezpośrednio tego rodzaju działalności. Konsumentem będzie zatem zarówno osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej ze swoją działalnością profesjonalną, jak i czynności związanej co prawda z tą działalnością, ale tylko pośrednio. Zgodnie bowiem z utrwalonym w doktrynie i judykaturze poglądem wyróżnianie kategorii konsumenta dotyczy tylko i wyłącznie jego prawnych relacji z przedsiębiorcą, który stanowi podmiot silniejszy, jako profesjonalista w stosunkach danego rodzaju. W niniejszej sprawie nie budzi natomiast wątpliwości, że kredytobiorcy, zawierając umowę kredytową, byli podmiotami słabszymi w tej relacji.

Nadto pozwanemu nie udało się wykazać, że powód J. S. zawarł umowę kredytową w związku z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą. Pozwany nie wykazał także, że powód np. amortyzował przedmiotowy lokal, rozliczał koszty z nim związane w ramach działalności czy też chociażby dokonał spłaty zobowiązań związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą środkami z kredytu.

Wskazać także należy, że Trybunał Sprawiedliwości UE 3 września 2015 r. wydał wyrok (C-110/14), w którym wypowiedział się w kwestii tego, kto może korzystać z przepisów chroniących konsumenta. W sprawie poddanej ocenie TSUE, adwokat zawarł umowę kredytu, a zabezpieczeniem kredytu była nieruchomości wykorzystywana na cele działalności zawodowej adwokata. Trybunał stwierdził, że jedna i ta sama osoba może występować w charakterze konsumenta w ramach określonych czynności, a w charakterze przedsiębiorcy w ramach innych. Pojęcie konsumenta ma charakter obiektywny i jest niezależne od konkretnego zasobu wiedzy, jaki może mieć dana osoba, czy też od posiadanych przez nią w rzeczywistości informacji. TSUE wskazał, że nie można wykluczyć możliwości zakwalifikowania adwokata jako konsumenta, gdy adwokat ten działa w celach niemieszczących się w zakresie jego działalności zawodowej. Adwokat zawierający z osobą fizyczną lub prawną działającą w ramach jej działalności zawodowej umowę, która – w szczególności ze względu na brak związku z działalnością kancelarii tego adwokata – nie jest związana z wykonywaniem zawodu adwokata, znajduje się bowiem względem owej osoby na słabszej pozycji, opisanej w pkt 18 niniejszego wyroku. W takim przypadku, choćby uznane zostało, że adwokat reprezentuje wysoki poziom wiedzy fachowej, nie będzie to uzasadniać przyjęcia domniemania, iż nie jest on słabszą stroną w stosunku zawierającym z przedsiębiorcą. Jak już przypomniano w pkt 18 niniejszego wyroku, słabsza pozycja konsumenta wobec przedsiębiorcy, której zaradzić ma wprowadzony przez dyrektywę 93/13 reżim ochronny, dotyczy bowiem zarówno stopnia poinformowania konsumenta, jak i jego siły przetargowej w obliczu sformułowanych z góry przez przedsiębiorcę warunków, na których treść tenże konsument nie może mieć wpływu.

W ocenie Sądu odwoławczego, powód J. S. niewątpliwie w świetle wskazanego przepisu posiadał więc przymiot konsumenta, tj. był osobą fizyczną, dokonał czynności prawnej polegającej na zawarciu umowy kredytu z przedsiębiorcą niezwiązanej bezpośrednio z prowadzoną przez siebie działalnością zawodową, gdyż jego celem było zaspokojenie prywatnych potrzeb mieszkaniowych. W kontekście powyższego zarzut pozwanego, jest całkowicie indyferentny dla sprawy, gdyż kredytobiorca prowadził działalność gospodarczą w zakresie działalności w zakresie architektury, doradztwa w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i zarządzania, pozostałej działalności wydawniczej, wynajmu i zarządzania nieruchomościami, w zakresie inżynierii i doradztwa technicznego, działalność w zakresie fotografii i agencji reklamowych, co wprost wynika z CEiDG, a nie w zakresie usług finansowych, stąd też w ramach umowy stron nie można mu przypisać przymiotu profesjonalisty.

Wbrew stanowisku skarżącego, trafnie wskazał Sąd pierwszej instancji, że w trakcie obowiązywania umowy powodowie nie mieli wiedzy, jaka będzie wysokość przyszłych rat wyrażonych w walucie polskiej, gdyż kurs sprzedaży ustalał bank. Ustalenia tego nie zmienia to, że powodowie znali wysokość całego swojego zobowiązania, skoro nawet w oparciu o znaną im wysokość raty w CHF oraz termin jej spłaty, nie mogli oszacować jej wysokości, a to z uwagi na to, że nie byli w stanie przewidzieć, w jakiej wysokości pozwany ustali kurs CHF. Niezależnie od tego wskazać, należy, że pozwany w tym zakresie nie podniósł zarzutu zmierzającego do zakwestionowania procesu gromadzenia i oceny materiału dowodowego, poprzestając na zarzucie błędów w ustaleniach faktycznych, co nie było wystarczające.

Błąd w ustaleniach faktycznych nie jest bowiem błędem samym w sobie, ale zawsze jest wynikiem naruszenia przez sąd jakiegoś przepisu normującego postępowanie dowodowe. Skarżący zarzutów naruszenia takich przepisów, które wpływałyby na ustalenia faktyczne w sprawie nie sformułował, wobec czego Sąd Apelacyjny nie miał obowiązku doszukiwać się ewentualnego naruszenia przepisów postępowania, na których naruszenie skarżący nie zwrócił uwagi.

Ponadto wskazać również należy, że pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego było w świetle art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. uzasadnione. Tym samym bezzasadny był zawarty w apelacji wniosek o przeprowadzenie tych dowodów przez sąd odwoławczy. Materiał dowodowy w postaci zgromadzonych w aktach sprawy dokumentów oraz zeznań strony powodowej należy uznać za wystarczający do ustalenia stanu faktycznego i wydania na jego podstawie wyroku. Sąd nie tylko może, ale wręcz powinien pominąć wnioski dowodowe, które zmierzają do wykazania okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia lub zmierzających do ustalenia okoliczności już dostatecznie wyjaśnionych, zgodnie ze stanowiskiem wnioskującej strony, w istocie bowiem takie dowody należy traktować, jako powołane tylko dla zwłoki i zbędne. Biegły nie wypowiada się w kwestiach natury prawnej, a jedynie jego opinia miałaby dotyczyć wykonywania umowy. Jednakże o prawidłowości wykonania umowy można mówić wyłącznie w sytuacji, gdy ocenie podlega świadczenie w ramach ważnego zobowiązania. Natomiast w sytuacji stwierdzenia przez sąd, iż umowa jest nieważna, kwestia jej wykonania jest nieistotna dla rozstrzygnięcia. W konsekwencji poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne musiały się ostać, a spór należało odnieść wyłącznie do oceny zasadności powództwa.

W przedłożonej apelacji pozwany w sposób znaczny rozbudował stawiane zarzuty. W jednym z zarzutów zakwestionował poprawność zastosowania przez Sąd I instancji normy wynikającej z art. 189 k.p.c. wskazał on bowiem, iż Sąd I instancji powinien przeprowadzić analizę możliwości dalszego wykonywania umowy przez strony, a nie przyjęcia z góry nieważności umowy. Zgodnie przyjmuje się obecnie w nauce i orzecznictwie, że norma art. 189 k.p.c. kreuje szczególną (niewynikającą z przepisów prawa materialnego) formę ochrony prawnej praw podmiotowych. Jako przyznającej prawo do żądania szczególnej ochrony prawnej, normie tej przypisuje się charakter materialnoprawny. Interes prawny jest zazwyczaj pojmowany jako przesłanka materialnoprawna powództwa o ustalenie – por. np. T Ereciński [red.], Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego, Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze, tom I Warszawa 2004, s 402 – 403 i tam cytowane orzecznictwo). Powodowie mają zatem procesowoprawny obowiązek przytoczenia (a następnie materialnoprawny obowiązek udowodnienia) okoliczności faktycznych uzasadniających istnienie po jego stronie interesu prawnego w żądaniu ustalenia (prawa do żądania ochrony przez uzyskanie wyroku ustalającego). Interes prawny postrzega się z jednej strony jako przesłankę, która musi istnieć obiektywnie. Z drugiej zaś strony interes jest przesłanką warunkującą dopiero możliwość dalszego badania w procesie twierdzeń stron co do istnienia lub nieistnienia ustalanego prawa lub stosunku prawnego. Innymi słowy w przypadku stwierdzenia przez Sąd braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia bądź nieistnienia prawa lub stosunku prawnego, powództwo musi ulec oddaleniu bez oceny zasadności twierdzeń stron procesu co do istnienia prawa objętego żądaniami pozwu. Wprawdzie w piśmiennictwie formułuje się obecnie szeroko uargumentowany pogląd, że w takiej sytuacji należy pozew odrzucić (por. np. K. Weitz, Charakter interesu prawnego jako przesłanki powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.), PS 2018, nr 7-8, s. 7-36), to jednak rozstrzygnięcie kwestii właściwej formy prawnej orzeczenia nie ma znaczenia w niniejszej sprawie, z uwagi na brak podstaw do przyjęcia, że Sąd Okręgowy naruszył normę art. 189 k.p.c.). Jedynie na marginesie zaznaczyć należy, że powodowie mieli pełne prawo wytoczyć powództwo dopiero teraz, a nawet jeśli uczynili to w momencie wyklarowanego orzecznictwa sądów krajowych oraz TSUE, to nie można czynić im z tego powodu zarzutów. Posiadają oni bowiem pełną swobodę w odniesieniu do terminu wytoczenia powództwa.

Sąd Apelacyjny wskazuje, że Sąd Okręgowy trafnie zakwalifikował roszczenie powodów i dla jego oceny prawidłowo zastosował powołane przez siebie przepisy prawne. Trafna jest kwalifikacja postanowień odwołujących się do klauzuli denominacyjnej jako dotyczących głównego przedmiotu umowy. Strona pozwana, na której spoczywał ciężar dowodu, nie przedstawiła w apelacji żadnych argumentów pozwalających na przyjęcie, że klauzule dotyczące tych kwestii zostały sporządzone z zachowaniem wzorców przejrzystości opisanymi w art. 4 ust. 2 w zw. z art. 5 dyrektywy 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. Nie wykazano też, by warunki te

były negocjowane indywidualnie. Jako takie podlegają więc ocenie z perspektywy art. 385¹ §1 k.c., który musi być odczytywany w kontekście art. 3 ust 1 dyrektywy.

Przed przystąpieniem do oceny przesłanek z art. 385¹ §1 k.c. wskazać należy, że nie zasługuje na uwzględnienie argumentacja pozwanego odnosząca się do tego, że powód J. S. w momencie zawierania umowy nie miał statusu konsumentów w rozumieniu art. 22¹ k.c., co zostało już wyżej szczegółowo omówione.

Następnie należy wskazać, że skarżący nie wykazał, aby postanowienia umowne dotyczące przeliczania wysokości udzielonego kredytu jak również rat kapitałowo-odsetkowych w oparciu o tabelę kursową uznane przez Sąd Okręgowy za abuzywne były negocjowane indywidualnie. Jako takie podlegają one więc ocenie z perspektywy art. 385¹ §1 k.c. Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Stosownie do art. 385¹ § 3 k.c. nieuzgodnione 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. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, w świetle art. 385¹ § 4 k.c. spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Analiza art. 385¹ § 1 k.c. prowadzi do konstatacji, że aby dane postanowienie mogło zostać uznane za niedozwolone (niewiążące konsumenta), muszą zostać spełnione 3 warunki:

1. muszą wystąpić obie przesłanki pozytywne z art. 385¹ § 1 zd. pierwsze k.c.: naruszenie dobrych obyczajów i rażąco naruszenie interesów konsumenta,
2. nie może wystąpić przesłanka negatywna z art. 385¹ § 1 zd. pierwsze k.c.: indywidualne uzgodnienie postanowienia z konsumentem,
3. nie mogą wystąpić obie przesłanki negatywne z art. 385¹ § 1 zd. drugie k.c.: określenie przez badane postanowienie głównych świadczeń stron oraz jednoznaczność badanego postanowienia; wystąpienie tylko jednej z tych przesłanek negatywnych nie jest przeszkodą do stwierdzenia abuzywności postanowienia.

W pełni zgodzić należy się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, który wskazał, że brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez stronę powodową postanowień umownych dotyczących indeksacji wynika z samego charakteru zawartej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umownego. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości oprocentowania (marży). W wyroku z dnia IV CSK 285/16 Sąd Najwyższy wskazał, że nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Chodzi zatem o postanowienia, które nie były uzgadniane w toku negocjacji albo nie zostały przyjęte w następstwie propozycji kontrahenta. Wynika z tego, że samo przyjęcie propozycji przedsiębiorcy, w szczególności zawartej w przedstawionym wzorcu umowy, nie oznacza rzeczywistego wpływu konsumenta na treść postanowienia. Wpływ taki istnieje natomiast gdy to konsument proponuje określoną treść postanowienia (albo są one uzgadniane).

Ponadto z art. 3 ust. 2 dyrektywy 93/13, warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej, zaś fakt, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania niniejszego artykułu

do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, iż została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej.

Brak indywidualnego uzgodnienia treści umowy znajduje także pełne potwierdzenie w zeznaniach powodów, których pozwanemu nie udało się w żaden sposób podważyć, mimo że zgodnie z art. 385 § 4 k.c., ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na nim. Jednak co istotniejsze - o możliwości indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy nie może świadczyć fakt, iż powodowie mogli zawrzeć umowę w PLN, a tym bardziej fakt, iż zdecydowali się na zawarcie umowy kredytu w CHF. Z faktu tego, nie można wywieść, że postanowienia umowy o ten kredyt, w tym zawierające klauzule waloryzacyjne, były z nimi indywidualnie uzgadniane; a z faktu podpisania oświadczenia o świadomości istnienia ryzyka kursowego nie można wywieść, że powodowie zostali należycie poinformowani o nim. Przede wszystkim nie zostało w żaden sposób wykazane, że przedstawiona powodom symulacja odnosiła się do kursu franka szwajcarskiego w okresie porównywalnym do czasu trwania umowy stron, oczywiście z uwzględnieniem faktu, że dopiero od lat dziewięćdziesiątych kurs złotego stał się kursem rynkowym, a tylko takie porównanie mogłoby dawać rzeczywisty ogląd na to, jak może się w przyszłości zmieniać ten kurs, a tym samym jak mogą kształtować się raty kredytu.

Przechodząc do oceny, czy zawarte w umowie klauzule denominacyjne kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy (art. 385¹ § 1 k.c.), wypada na wstępie podkreślić, że istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Z dobrymi obyczajami kłóci się zatem takie postępowanie, którego celem jest zdezorientowanie konsumenta, wykorzystanie jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowanie stosunku prawnego z naruszeniem zasady równości stron. W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają więc interesy konsumenta postanowienia umowne, które naruszają równowagę kontraktową, powodują rażącą dysproporcję praw i obowiązków umownych na niekorzyść konsumenta, jak również te, które są nietransparentne.

W judykaturze wyjaśniano wielokrotnie, że dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego jako określającego główny przedmiot umowy określać należy, czy konsument na podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości (zob. zwłaszcza wywoły zawarte w uzasadnieniu wyroku SN z 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19, LEX nr 2741776). Klauzula przewalutowania zawarta w umowie kredytowej pomiędzy powodami a pozwanym tych kryteriów nie spełniała, a kredytobiorcy nie byli w stanie na jej podstawie oszacować kwoty, którą będą musieli świadczyć w przyszłości. Zwrócić należy również uwagę na treść wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 18 listopada 2021 roku w sprawie C-212/20, w którym wprost wskazano, że artykuł 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku 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.

Trybunał Sprawiedliwości UE już w wyroku z dnia 20 września 2017 r. C-186/16 (ZOTSiS.2017/9/I-703) doprecyzował wymagania, którym muszą sprostać postanowienia umowne, aby mogły zostać uznane za niedozwolone, wskazując, że instytucje finansowe zobowiązane są do dostarczania kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. Warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, ale również oszacować konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu denominowanego w walucie obcej ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku spadku wartości waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie w stosunku do waluty obcej, w której kredyt został udzielony.

Bank musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej. Konsument, korzystając z dostarczonych przez przedsiębiorcę informacji, powinien być w stanie prawidłowo je zrozumieć i ocenić. Art. 22⁽¹⁾ k.c. co prawda nie wyznacza cech osobowych podmiotu uważanego za konsumenta, takich jak wymagany zakres wiedzy i doświadczenia w obrocie, stopień rozsądku i krytycyzmu wobec otrzymywanych informacji handlowych, na ogół jednak przyjmowany jest wzorzec konsumenta rozważnego, świadomego i krytycznego, który jest w stanie prawidłowo rozumieć kierowane do niego informacje (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2012 r., sygn. akt II CSK 515/11). Rację ma więc skarżący, że od konsumenta można wymagać rozwagi, uważnego i krytycznego podejścia do przedstawianej mu oferty, połączonego z przeanalizowaniem udzielonych mu informacji, ale – co pozwany pomija - możliwe to jest dopiero po uprzednim spełnieniu przez przedsiębiorcę ciężących na nim obowiązków informacyjnych. Wbrew stanowisku pozwanego konsument nie ma bowiem obowiązku weryfikować udzielanych mu przez przedsiębiorcę informacji, poszukiwać wyjaśnienia jakichkolwiek niejasności czy sprzeczności w innych źródłach, analizować przedstawiane mu informacje czy wreszcie weryfikować ich prawdziwość. Konsument nie może bowiem działać przy założeniu, że przedsiębiorca chce go oszukać, wykorzystać jego niedoświadczenie czy brak wiedzy. Przeciwnie - ma pełne prawo działać w zaufaniu do przedsiębiorcy, udzielanych mu przez niego informacji i w oparciu o nie dokonywać swoich wyborów. Tymczasem w niniejszej sprawie pozwany nie wykazał, żeby przedstawił kredytobiorcom wszystkie informacje i dane niezbędne do podjęcia świadomej decyzji. Obowiązkiem pracowników pozwanego było dostarczenie powodowi wszystkich niezbędnych danych i informacji, w tym również prezentujących wykresy kursu CHF. Tylko dopiero po przedstawieniu rzetelnych i wyczerpujących danych, pozwany mógłby oczekiwać od kredytobiorców dokonania przez nich skutków zawarcia przez nich kredytu.

W niniejszej sprawie przeliczanie kredytu oraz rat kredytu miało odbywać się według tabeli kursowej pozwanego. Nie zostały określone w tych postanowieniach zasady ustalania kursu waluty obcej stosowanego przez Bank (co było niezbędne do przewalutowania), nie wskazano, na jakiej podstawie będzie ustalana wysokość rat uiszczanych przez powodów. Redagując tak postanowienia umowy, przyznał on sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu sprzedaży franka szwajcarskiego. Bank zyskał uprawnienie do określania wysokości kursu CHF, które nie doznawało w zasadzie żadnych ograniczeń. Nie sprecyzowano nadto sposobu ustalania kursu wskazanego w tabeli kursów Banku, ani wymogu, aby wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała w określonej relacji do aktualnego kursu CHF, ukształtowanego przez rynek walutowy lub na przykład kursu średniego publikowanego przez Narodowy Bank Polski. W konsekwencji oznacza to jednoznacznie, że bankowi pozostawiona została pełna dowolność w zakresie wyboru kryteriów ustalania kursu CHF w swoich tabelach kursowych, a przez to kształtowania wysokości zobowiązań pozwanej, której kredyt był waloryzowany kursem CHF. Uznać zatem należy, że omawiane postanowienia umowne nie zawierają przejrzystego opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu powodowie mogliby samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające z tych postanowień konsekwencje ekonomiczne. Postanowienia te są nietransparentne, nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia, a poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez pozwanego Banku kursu wymiany walut skutkują rażąco dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść powodów i w ten sposób godzą w dobre obyczaje. Dobre obyczaje nakazują bowiem, aby koszty ponoszone przez konsumenta związane z zawarciem umowy były możliwe do oszacowania. Powodowie, z przyczyn obiektywnych, nie byli w stanie tego uczynić.

Sąd Okręgowy trafnie wskazał – z czym w pełni zgadza się Sąd Apelacyjny - że nie ma znaczenia fakt, że kredytobiorcy złożyli oświadczenia o istnieniu ryzyka kursowego. Sama zmienność kursów walutowych jest okolicznością notoryjną, stąd też przyjęcie do wiadomości, iż w okresie obowiązywania umowy może nastąpić wzrost kursu waluty, w jakiej kredyt został udzielony, powodując wówczas wzrost kwoty kredytu oraz kwoty rat przypadających do spłaty, nie sankcjonuje działania pracowników pozwanego, którzy w rzeczywistości stwarzali w konsumencie mylne przekonanie o atrakcyjności produktu kredytowego, nie udzielając jednocześnie wyczerpującej i klarownej informacji na temat ryzyka, jakie niesie ze sobą analizowany kredyt. Oczywistym dla Sądu jest, że konsument, zawierając umowę kredytu denominowanego liczy się i akceptuje ryzyko jakie się z tym wiąże, a więc wynikające ze zmienności kursów walut obcych, ryzyko to jest oczywiste, lecz nie ma ono nic wspólnego z ryzykiem całkowitego dowolnego kształtowania

kursu wymiany przez kredytodawcę i narażenia konsumenta na nieprzewidywalne koszty, jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Czym innym jest bowiem ryzyko zmienności kursu walutowego, a czym innym ustalanie kursów walut przez pozwanego. Te dwie kwestie są ze sobą powiązane tylko w takim stopniu, w jakim czynniki rynkowe mają wpływ na kurs waluty w Banku. Natomiast ryzyko to nie ma żadnego wpływu na ryzyko związane z możliwością dowolnego kształtowania przez pozwanego kursu wymiany waluty, do której denominowany jest kredyt, a to wpływa w sposób oczywisty na sytuację konsumenta. Reasumując, nie budziło wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że zawarta w umowie klauzula przewalutowania spełniała przesłanki uznania jej za niedozwoloną. Tego typu postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, w rażący sposób naruszając jego interesy. Te okoliczności przesądzały o oczywistej abuzywności spornych postanowień.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. konsekwencją uznania za abuzywne zawartych w umowie i niezgodzonych indywidualnie klauzul waloryzacyjnych (denominacyjnych) jest stan niezwiązania stron umowy zakwestionowanymi postanowieniami. Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że w realiach rozpatrywanej sprawy klauzule te określają główne świadczenia stron i to zarówno świadczenie kredytodawcy (kwotę kredytu), jak i świadczenie kredytobiorcy (wysokość zobowiązania kredytobiorcy), które zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny. Dopiero bowiem w chwili przekazywania poszczególnych transz kredytu, strony mogły poznać wysokość kredytu. Jest przy tym oczywiste, że kwota kredytu stanowi essentialia negotii umowy kredytu, a tego właśnie elementu w omawianej umowie zabrakło. Ich usunięcie ze skutkiem ex lege i ex tunc powoduje, że brak jest określenia w umowie jej essentialia negotii (elementów koniecznych) przewidzianych w art. 69 Prawa bankowego, ponieważ ich wyeliminowanie nie pozwoliłoby obliczyć sumy, jaką powodowie zobowiązani są zwrócić z tytułu kredytu. Oznacza to, że po wyeliminowaniu tego rodzaju postanowień umownych utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co prowadzi do całkowitej nieważności umowy na podstawie art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.

Ponadto Sąd Apelacyjny w pełni podzielił także stanowisko Sądu pierwszoinstancyjnego odnośnie braku możliwości uzupełniania luk powstałych po wyeliminowaniu tych klauzul, gdyż 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. Wprowadzałoby do niej zupełnie nowy element. W przypadku stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje obecnie, że utrzymanie umowy nie jest możliwe z prawnego punktu widzenia (wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17 i z dnia 5 czerwca 2019 r. w sprawie C-38/17, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 oraz z dnia 29 kwietnia 2021 r. w sprawie C-19/20). Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul 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. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18 uznał, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR, ponadto wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). Mając powyższy wywód prawny na względzie nie sposób jest się zgodzić z pozwanym, w kwestii zastąpienia abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że usunięcie klauzul indeksacyjnych (waloryzacyjnych) czyni zawartą przez strony umowę dotkniętą nie dającym się usunąć brakiem, skutkującym jej nieważnością. W uchwale z dnia 7 maja 2021 r. Sąd Najwyższy (III CZP 6/21) stwierdził, że niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹

§ 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte nieważnością. Konsument jednak w sposób wolny i świadomy (mając odpowiedni zasób informacji o skutkach prawnych i ekonomicznych nieważności klauzuli) może udzielić następnie zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. W tym kontekście przyjmuje się, że sankcją abuzywności klauzuli jest jej bezskuteczność zawieszona. Przyjmuje się zatem, że to od świadomej decyzji konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Konsument może więc domagać się utrzymania umowy kredytu (poprzez swoje oświadczenie woli „sanujące” nieważność klauzuli abuzywnej) albo odmówić zgody na jej obowiązywanie. Przy braku zgody konsumenta na zastąpienie postanowień abuzywnych innymi, Sąd musi zdecydować, czy umowa może obowiązywać dalej bez klauzuli czy też należy ustalić jej nieważność. Sąd Apelacyjny uznał w oparciu o jednoznacznie prezentowane stanowisko powodów, że mając czytelny obraz własnej sytuacji ekonomicznej i świadomość skutków, jakie wiążą się z utrzymaniem w mocy pozostałych postanowień umownych, wybrali dla siebie rozwiązanie najkorzystniejsze. W konsekwencji przyjęć należy, że wobec potraktowania kwestionowanych przez powodów postanowień jako abuzywnych (i opisanego ich znaczenia dla określenia świadczeń stron wynikających z umowy) oraz oświadczenia konsumentów poddanego ocenie według opisanych wzorców (akcentujących konieczność wzięcia pod uwagę wyłącznie interesu konsumenta), dochodzone w niniejszej sprawie roszczenie trafnie zostało uznane przez Sąd pierwszej instancji za zasadne.

W rezultacie stwierdzić należy że przedstawione wyżej argumenty stanowią wystarczającą podstawę do uznania, iż Sąd Okręgowy trafnie uznał umowę poddaną pod osąd za nieważną. Następnie prawidłowo też zastosowano normę art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i uwzględniono na tej podstawie powództwo o zapłatę. Skarżący nie przedstawił żadnych argumentów, które podważałyby trafność tego rozstrzygnięcia w kontekście wyżej przytoczonych norm k.c. odczytywanych w kontekście jurydycznym tworzonym przez odpowiednie normy Dyrektywy 93/13. W ocenie Sądu Apelacyjnego za bezpodstawny uznać trzeba także zarzut naruszenia art. 411 pkt. 1 k.c. Nie można zgodzić się z pozwanym, przy przyjęciu zasad rozliczenia nieważnej umowy w ramach zasady dwóch kondykcji, że bank nie jest wzbogacony o wartość świadczeń nienależnych spełnionych przez powodów. Jakkolwiek oczywiście także bank posiada własne roszczenie co najmniej o zwrot wypłaconych powodom środków, ale musiałby w tym zakresie złożyć stosowne oświadczenie, aby to świadczenie stało się wymagalne. Do chwili rozpoznania apelacji takiego oświadczenia bank jednak nie złożył.

Rozpoznawana sprawa oczywiście nie była sprawą sporną na gruncie umowy rachunku bankowego. Z natury rzeczy sporna umowa była wykonywana przy ich wykorzystaniu, jednak żadna ze spornych okoliczności nie dotyczyła ich bezpośrednio. Powodowie konsekwentnie kwestionowali treść umowy kredytowej a nie umowy o prowadzenie rachunku bankowego, a pozwany wdając się w spór także ograniczył swoją linię obrony do treści umowy kredytowej. Z tego względu za bezzasadny należało uznać zarzut naruszenia art. 731 k.c., zgodnie z którym roszczenia wynikające ze stosunku rachunku bankowego (z zastrzeżeniem roszczeń o zwrot wkładów oszczędnościowych) przedawniają się z upływem lat dwóch.

Nie można również zastosować w sprawie trzyletniego terminu przedawnienia z art. 118 k.c., gdyż z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych przedawnieniu ulegają wyłącznie roszczenia majątkowe (art. 117 § 1 k.c.). Żądania ustalenia prawa lub stosunku prawnego oparte na art. 189 k.p.c. nie ulegają przedawnieniu. Termin ich dochodzenia ogranicza wyłącznie aktualne istnienie interesu prawnego, który w rozpoznawanej sprawie został przesądzony we wstępie uzasadnienia Sądu Apelacyjnego. Nadto roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia aktualizuje się dopiero po tym jak odpadnie podstawa świadczenia, nie można więc uznać go za świadczenie okresowe, bez względu na to czy świadczenie to powstało jednorazowo czy też na skutek uiszczania kolejnych świadczeń częściowych. Odmienna ocena prowadziłaby do przyjęcia, że przedawnieniu mogą ulegać roszczenia nie wymagalne, co jest zaprzeczeniem treści art. 120 §1 k.c.

Nietrafione były także zarzuty dotyczące art. 496 k.c. i 497 k.c. Pozwany poprzez ich podniesienie kwestionował uznanie przez Sąd Okręgowy, że złożone przez pozwanego oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania było warunkowe i objęte sankcją nieważności na podstawie art. 89 k.c., ponadto sam pozwany określił owe zarzuty jako ewentualne. Nie wchodząc w zbytnią polemikę, wskazać jedynie należy, że zarzut zatrzymania należy oceniać przy uwzględnieniu treści art. 496 k.c., który stanowi, że jeżeli skutek odstąpienia od umowy strony

mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Przepis ten stosuje się odpowiednio w razie rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej (art. 497 k.c.). Abstrahując od rozbieżności doktrynalnych poddających w wątpliwość wzajemny charakter umowy kredytowej, zaznaczenia wymaga, że zarzut prawa zatrzymania ma podwójny charakter i w zakresie prawa materialnego stanowi jednostronne oświadczenie woli, prowadzące do zahamowania skuteczności roszczenia strony przeciwnej. W przypadku powołania się na zarzut w procesie, należy kwalifikować to jako czynność procesową o charakterze zarzutu merytorycznego przeciwko żądaniu pozwu, tzw. zarzutu odraczającego. Wskazać należy, że do ewentualnego zarzutu zatrzymania zastosowanie znajdują uwagi odnoszące się do ewentualnego zarzutu potrącenia, którego dopuszczalność bez wątpienia została przyjęta w orzecznictwie (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1961 roku, IV CR 212/61, OSNC 1963, Nr 6, poz. 120, z dnia 22 listopada 1968 roku, OSN 1969, Nr 11, poz. 204, z dnia 9 listopada 2011 roku, II CSK 70/11, z dnia 14 czerwca 2013 roku, V CSK 389/12, nie publ., z dnia 9 sierpnia 2016 roku, II CZ 83/16). Zauważyć bowiem należy, że skuteczność oświadczenia wierzyciela o potrąceniu w takim przypadku jest uzależniona od potwierdzenia istnienia wzajemności wierzytelności, umożliwiającej kompensację poprzez zaliczenie i nie może być utożsamiana ze złożeniem pod warunkiem zawieszającym, o którym mowa w kodeksie cywilnym. W sytuacji złożenia oświadczenia przez wierzyciela, że przysługuje mu wierzytelność, jednocześnie połączonego z zaprzeczeniem istnienia wierzytelności wzajemnej oraz wskazaniem, że gdyby okazało się, iż taka wierzytelność istnieje, to skutek retroaktywny umorzenia nastąpiłby wówczas z mocy ustawy (art. 499 zd. 2 k.c.). Uwagi te znajdują również zastosowanie w niniejszej sprawie do zarzutu zatrzymania. W badanej sprawie na etapie postępowania przed sądem pierwszej instancji zarzut zatrzymania nie był poprzedzony złożeniem odrębnego oświadczenia o zatrzymaniu i tym samym mógłby wywołać skutki materialnoprawne tylko wówczas, gdyby dotarłby do osoby uprawnionej w taki sposób, że mogłaby się zapoznać z jego treścią. Oświadczenie zostało natomiast zawarte w piśmie procesowym doręczonym wyłącznie pełnomocnikowi procesowemu powodów, którego pełnomocnictwo nie obejmowało umocowania do odbioru tego rodzaju oświadczeń, a zarazem brak było dowodu na to, że zostało ono przekazane powodom w taki sposób, że mogli się zapoznać z jego treścią. Dopiero na etapie postępowania apelacyjnego pojawił się dokument zawierający materialnoprawne oświadczenie pozwanego o skorzystaniu z prawa zatrzymania, kierowane już wprost do powódki wraz z dowodem doręczenia, jednak zdaniem sądu odwoławczego w niniejszej sprawie skorzystanie przez bank z tego prawa jest nieskuteczne, gdyż stoi w sprzeczności z art. 5 k.c., a jego celem jest jedynie odroczenie w czasie konieczności zwrotu powódce świadczenia nienależnego. Jeżeli bowiem istotnie pozwany chciałby rozliczyć wzajemne świadczenia, które są jednorodnawym i mieszczą się w dyspozycji art. 498 k.c., pozwany powinien skorzystać z instytucji potrącenia jako dedykowanej właśnie rozliczeniom stron, które jednocześnie są względem siebie wierzycielami i dłużnikami, a przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze. Prawo zatrzymania ma natomiast znaczenie dla świadczeń różnorodnawym, w których skorzystanie z potrącenia jest niemożliwe. Nadto sąd rozpoznający apelację podziela pogląd wyrażany przez część doktryny, zgodnie z którym umowa kredytu, podobnie jak umowa pożyczki nie jest umową wzajemną.

Jedynie na marginesie zaznaczyć należy, że aby zarzut pozwanego naruszenia art. 5 k.c. odniósł skutek, strona musi wyraźnie wskazać jakie konkretnie zasady współżycia społecznego naruszyła osoba, której stawia się taki zarzut. Przepis art. 5 k.c. ma charakter wyjątkowy i może mieć zastosowanie w przypadku nadużycia prawa przez osobę korzystającą z przysługującego jej formalnie uprawnienia. Istnieje wszak domniemanie, że osoba uprawniona korzysta z przysługującego jej prawa podmiotowego w sposób legalny, tj. zasługujący na ochronę prawną. Kwestionujący takie uprawnienie obowiązany jest wykazać racjonalne przesłanki swojej kontestacji (art. 6 k.c.; zob. wyr. SN z 9 lipca 2008 r., V CSK 43/08, Legalis; podobnie w wyr. SN z 19 grudnia 2007 r., V CSK 315/07, Legalis). Oznacza to, że skarżący powinien wskazać te szczególne okoliczności, które uzasadniają nieudzielenie ochrony prawnej uprawnionemu. Zarówno jednak w odpowiedzi na pozew jaki i w apelacji próżno jednak szukać jakiegokolwiek argumentacji pozwalającej na uwzględnienie art. 5 k.c.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosując normę art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. Biorąc pod uwagę wynik postępowania uznać należało że powodowie wygrali proces w II instancji w całości i mają prawo żądać zwrotu całości poniesionych kosztów. Na koszty te składa wynagrodzenie pełnomocnika procesowego, które ustalone

zostało jako 75% stawki minimalnej właściwej dla wartości przedmiotu zaskarżenia i stosownie do treści § 2 pkt 7 w zw. z §10 ust 1 pkt. 2) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2015 roku, poz. 1804 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia apelacji wraz z odsetkami ustalonymi w myśl art. 98 § 1¹ k.p.c. od dnia następnego po upływie tygodnia od dnia doręczenia stronie pozwanej odpisu wyroku do dnia zapłaty.

SSA Edyta Buczkowska-Żuk