

Sygn. akt I ACa 631/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 kwietnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Małgorzata Szostak-Szydłowska
Protokolant	:	Agnieszka Charkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 29 kwietnia 2022 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **J. C. i M. C.**

przeciwko **(...) Bankowi (...) S.A. w W.**

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 25 marca 2021 r., sygn. akt I C 687/20

I. zmienia pkt I zaskarżonego wyroku w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwoty 19.749,65 zł (dziewiętnaście tysięcy siedemset czterdzieści dziewięć złotych 65/100) oraz 43.600,56 CHF (czterdzieści trzy tysiące sześćset franków szwajcarskich 56/100) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 11 czerwca 2020 r. do dnia 28 kwietnia 2022 r. za jednoczesnym zaoferowaniem przez powodów zwrotu na rzecz pozwanego otrzymanej kwoty 180.160,39 zł (sto osiemdziesiąt tysięcy sto sześćdziesiąt złotych 39/100) i oddala powództwo w pozostałej części;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 4.050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

(...)

UZASADNIENIE

M. C. i J. C. w pozwie skierowanym przeciwko **(...) Bankowi (...) S.A. w W.** (dalej: również jako **(...) S.A.**) domagali się zasądzenia kwot 19.749,65 zł i 43.600,56 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 11 czerwca 2020 r.

oraz ustalenia nieważności umowy o kredyt nr (...) z dnia 3 lutego 2006 r., ewentualnie zasądzenia na ich rzecz kwoty 37.210,84 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 11 czerwca 2020 r., ewentualnie zasądzenia na ich rzecz kwoty 5.723,02 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 11 czerwca 2020 r. oraz kwoty 46.989,38 CHF z odsetkami za opóźnienie od dnia następnego po dniu doręczenia pozwanemu odpisu pozwu. Twierdzili, że umowa o kredyt zawiera klauzule abuzywne, na które składają się postanowienia dotyczące mechanizmu przeliczeniowego, kształtujące ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Po ich wyeliminowaniu umowa nie mogłaby być dalej wykonywana i w związku z tym jest nieważna.

(...) Bank (...) S.A. w W. wniósł o oddalenie powództwa. Zakwestionował interes prawny powodów oraz ich twierdzenia dotyczące zawarcia w umowie klauzul abuzywnych skutkujących jej nieważnością.

Wyrokiem z dnia 25 marca 2021 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwoty 19.749,65 zł oraz 43.600,56 CHF z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od 11 czerwca 2020 r. do dnia zapłaty; ustalił nieistnienie między stronami stosunku prawnego kredytu mieszkaniowego (...)z dnia 3 lutego 2006 r.; zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Orzeczenie to zostało wydane w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

Powodowie zwrócili się do pozwanego banku z wnioskiem o udzielenie kredytu w kwocie 180.800 zł. Z uwagi na fakt, że nie posiadali zdolności kredytowej na zaciągnięcie kredytu wyrażonego w złotych polskich, otrzymali propozycję umowy kredytu powiązanej z walutą (...). Przedstawiono im symulację niewielkich zmian kursowych waluty (...). Zarówno wniosek, jak i treść umowy, zostały sporządzone na bankowych formularzach.

Strony zawarły w dniu 3 lutego 2006 r. umowę kredytu mieszkaniowego (...)Na jej mocy (...) S.A. zobowiązał się postawić do dyspozycji kredytobiorców kredyt w kwocie 74.720 CHF na budowę domu jednorodzinnego (§ 2 i § 4).

Kredyt miał być wypłacany w walucie polskiej – na finansowanie zobowiązań w kraju (§ 5 ust. 4 pkt 2), po przeliczeniu według kursu kupna dla dewiz z aktualnej Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego (§ 5 ust. 5).

Splata zadłużenia z tytułu kredytu i odsetek miała następować w drodze potrącenia przez bank swoich wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowego kredytobiorców (§ 13 ust. 1). Potrącanie środków z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego w walucie polskiej miało następować w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, według obowiązującego w (...) S.A. w dniu wymagalności kursu sprzedaży dla dewiz - aktualna Tabela kursów (§ 13 ust. 7).

Niespłnienie przez Kredytobiorcę części albo całości raty w terminie umownym powodować miało, że należność z tytułu zaległej spłaty staje się zadłużeniem przeterminowanym i może zostać przez (...) S.A. przeliczona na walutę polską według kursu sprzedaży dewiz (aktualna Tabela kursów) obowiązującego w (...) S.A. (§ 18 ust. 1).

W § 29 umowy Kredytobiorcy oświadczyli, że poniosą ryzyko zmiany kursów walutowych.

W dniu 23 lutego 2012 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu, na mocy którego określono zasady ustalania spreadu walutowego w (...) S.A. Do dnia podpisania aneksu powodowie nie wpłacali na rzecz pozwanego żadnej kwoty w walucie obcej.

Pierwsza dyspozycja wypłaty kredytu została złożona w dniu zawarcia umowy kredytowej i tego samego dnia bank wypłacił kwotę 50.000,01 zł (równowartość 20.150,73 CHF). Kolejne wypłaty nastąpiły w dniach: 24 sierpnia 2006 r. - 50.000,01 zł (równowartość 20.548,23 CHF) i 18 stycznia 2007 r. - 80.160,37 zł (równowartość 34.021,04 CHF). Kredyt został zatem powodom wypłacony w łącznej kwocie 180.160,39 zł.

Z kolei suma spłat w okresie od 3.02.2006 r. do 15.04.2020 r. obejmowała kapitał w kwocie: 26.220,36 zł i odsetki w kwocie: 31.349,90 zł, natomiast w okresie od 1.10.2010 r. do 4.12.2019 r. powodowie spłacili pozwanemu sumę rat

kapitałowo – odsetkowych w wysokości 19.749,65 zł, a nadto od dnia zawarcia aneksu do umowy kredytu (1.03.2012 r.) kwotę 43.600,56 CHF.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie.

Stwierdził, że zawarta przez strony umowa zawiera liczne odstępstwa od definicji legalnej umowy kredytu zawartej w art. 69 ust. 1 prawa bankowego i w związku z tym jest nieważna (art. 58 § 1 k.c.). Wartość kredytu została bowiem wyrażona we franku szwajcarskim, natomiast jego wypłata i ustalenie wysokości raty odnosiły się do złotych polskich. W efekcie kredytobiorca nigdy nie spłacał nominalnej wartości kredytu, bowiem z uwagi na różnice kursowe i różnice czasowe pomiędzy zawarciem umowy a późniejszą wypłatą i spłatą kredytu zawsze były to inne kwoty. Zdaniem Sądu, cecha ta stanowi znaczące odejście od ustawowej konstrukcji kredytu, której elementem przedmiotowo istotnym jest obowiązek zwrotu kwoty otrzymanej.

Niezależnie od powyższego podzielił również stanowisko powodów dotyczące abuzywnego (niedozwolonego) charakteru zawartych w umowie zapisów regulujących mechanizm denominacji (§ 5 ust. 5 i 6, § 10 ust. 1, § 13 ust. 7, § 18 ust. 1, § 19 pkt. 1 i 2, § 22 ust. 1 i 2 umowy). Wskazał, że postanowienia te dotyczą świadczeń głównych umowy (regulacji zasad, na jakich nieznaną kwotę kredytu powodowie otrzymają i jak mają spłacać raty), ale są one postanowieniami niejednoznacznymi, a więc zdatnymi do uznania ich za abuzywne.

Zwrócił przy tym uwagę, że z zebranych w sprawie dowodów, w szczególności dokumentów oraz zeznań pracowników banku i powoda, wynikało, iż sporne warunki umowy w ogóle nie były uzgodnione indywidualnie. Wskazał, że powodowie nie mieli możliwości dokonania wyboru waluty wypłaty i spłaty kredytu, gdyż umowa stanowiła, iż w przypadku kredytów zaciągniętych na spłatę zobowiązań w kraju, spłata następuje w złotych, w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej. Do przeliczeń wysokości rat kapitałowo – odsetkowych umowa odsyłała zaś do kursu sprzedaży danej waluty według Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu spłaty. Sytuacja uległa zmianie dopiero po zawarciu aneksu z dnia 23 lutego 2012 r., gdyż dopiero wówczas możliwa była spłata kredytu wprost w (...).

Wskazał też, że z zeznań świadków J. B. i I. S. nie wynika, aby powodowie zostali należycie poinformowani o ewentualnym ryzyku kursowym oraz sposobie przeliczania waluty na podstawie Tabeli kursów walut. Świadkowie nie pamiętali bowiem okoliczności zawarcia umowy przez strony i jedynie pobieżnie zrelacjonowali procedury stosowane w banku, których również nie mogły dokładnie opisać z uwagi na znaczny upływ czasu od momentu zawarcia umowy.

W rezultacie uznał, że wskazane postanowienia umowy dotyczące stosowania dwóch różnych rodzajów kursów walut, które mogły być swobodnie ustalane przez jedną ze stron umowy (bank) nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodami i kształtowały ich zobowiązania w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, a zatem miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385¹ k.c., a w związku z tym nie wiążą powodów.

Dalej Sąd Okręgowy wskazał, że wyeliminowanie wskazanych zapisów z umowy, przy jednoczesnym zachowaniu postanowień dotyczących określenia kwoty kredytu w (...) oznaczałoby, że kwota kredytu powinna zostać przeliczona na PLN, a powodowie w terminach płatności kolejnych rat powinni je spłacać w PLN, przy czym żadne postanowienie nie precyzowałoby kursu, według którego miałyby nastąpić takie przeliczenie. Za niemożliwe bowiem Sąd ten uznał zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień innego kursu waluty. Powołał się przy tym na stanowisko wyrażane przez Sąd Najwyższy oraz Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, z którego wynikało, że w przypadku wyeliminowania z umowy postanowień niedozwolonych, możliwe jest zastosowanie w ich miejsce przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym albo przepisem, który można by zastosować za zgodą stron, o ile brak takiego zastąpienia skutkowałby upadkiem umowy i niekorzystnymi następstwami dla konsumenta, który na takie niekorzystne rozwiązanie się nie godzi.

Wobec ustalenia, że umowa kredytowa jest nieważna jako sprzeczna z ustawą – Prawo bankowe, Sąd Okręgowy stwierdził, że obie strony powinny sobie zwrócić wzajemnie otrzymane świadczenia i w związku z tym zasądził od

pozwanego na rzecz powodów dochodzone pozwem kwoty 19.749,65 zł oraz 43.600,56 CHF (art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c.) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie (art. 481 § 1 i 2 k.c.).

O kosztach procesu orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. i § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany, który zarzucił Sądowi pierwszej instancji naruszenie:

1. art. 233 § 1 k.p.c. przez dowolną ocenę materiału dowodowego skutkującą przyjęciem, że:

- kredytobiorcy nigdy nie spłacali nominalnej wartości kredytu, podczas gdy w rzeczywistości kwota kredytu była im znana i została wyszczególniona w treści Umowy i ta właśnie wartość nominalna wyrażona w (...) winna zostać spłacona,

- eliminacja postanowień określających kurs wymiany (...) skutkuje brakiem możliwości wykonania umowy zgodnie z pierwotnym zamiarem, podczas gdy powód może dokonywać spłat bezpośrednio w walucie kredytu,

- postanowienia umowy nie były indywidualnie uzgadniane z powodami, w sytuacji gdy od początku mieli możliwość wyboru rachunku do spłaty rat kredytu, a także, że umowa dawała im możliwość wyboru, w jakiej walucie kredyt będzie spłacany - czy w PLN, czy też bezpośrednio w (...);

2. art. 227 k.p.c., art. 278 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. przez pominięcie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego, ze względu na przyjęcie, że nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy jest prowadzenie postępowania dowodowego zmierzającego do ustalenia, w jaki sposób bank umowę wykonywał lub wykonuje, w szczególności to, w jaki sposób ustalał, czy też ustala swoje kursy, czy odpowiadały one kursom rynkowym;

3. art. 189 k.p.c. przez przyjęcie, że powodowie mają interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy, choć ci nie wykazali i nie udowodnili istnienia po ich stronie interesu prawnego w ustaleniu nieważności umowy, a ponadto przysługują mu roszczenia dalej idące;

4. art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ustawy Prawo bankowe oraz w zw. z art. 353¹ k.c. przez bezpodstawne przyjęcie, że umowa łącząca strony nie stanowi umowy kredytu, gdyż zawiera liczne odstępstwa od definicji legalnej oraz jest sprzeczna z zasadą swobody umów;

5. art. 385¹ § 1 k.c. przez przyjęcie, iż postanowienia umowy nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron i kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają ich interesy, pomimo że:

- powodowie mieli wpływ na kurs, po którym zostanie przeliczona wypłacona kwota kredytu, gdyż to im przysługiwała decyzja o dacie złożenia wniosku o wypłatę kredytu;

- Tabela kursów Banku nie jest produktem stworzonym dla potrzeb rozliczania kredytów denominowanych w (...), ale jest stosowana do wszystkich transakcji walutowych dokonywanych przez klientów w Banku, który nie ma możliwości zawyżenia/zaniżenia kursu na potrzeby kredytu, gdyż jednocześnie straciłby na szeregu przeciwstawnych transakcji dokonywanych na podstawie tej samej tabeli;

6. art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ustawy Prawo bankowe przez uznanie umowy za nieważną po wyłączeniu z niej niewiążących konsumenta postanowień, podczas gdy zasadą jest obowiązywanie umowy w pozostałym zakresie, w szczególności że umowa zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu;

7. art. 385¹ § 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c., art. 56 k.c., art. 354 k.c. i art. 65 § 2 k.c. przez przyjęcie, że umowa kredytu nie może być uzupełniona treścią przepisu dyspozytywnego, a także w drodze wykładni woli stron;

8. art 358¹ § 2 k.c. przez przyjęcie, że waluta obca w konstrukcji kredytu będąca przedmiotem niniejszej sprawy jest miernikiem waloryzacji, podczas gdy wyraża ona wartość zobowiązania pieniężnego.

Zarzucając powyższe pozwany wnosił o zmianę wyroku przez oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu za obie instancje, albo uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

W toku postępowania apelacyjnego pozwany dodatkowo podniósł zarzut zatrzymania kwoty dochodzonej przez powodów do czasu zaoferowania przez nich zwrotu na rzecz banku kwoty 180.160,39 zł wypłaconej na podstawie umowy lub zabezpieczenia roszczenia o jej zwrot.

Powodowie wnosili o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie jedynie w części, a mianowicie w zakresie, w jakim pozwany podniósł zarzut zatrzymania .

Sąd pierwszej instancji poczynił w niniejszej sprawie prawidłowe i wystarczające ustalenia faktyczne, które znajdują należyte oparcie w materiale sprawy oraz dokonał trafnej oceny prawnej roszczenia powodów nie naruszając przy tym wskazanych w apelacji przepisów prawa procesowego. Dokonując w ramach swoich kompetencji własnej analizy materiału dowodowego Sąd Apelacyjny nie znajduje podstaw do poczynienia ustaleń odmiennych, w związku z czym poczynione w sprawie uznaje za własne.

Zaznaczyć przy tym należy, że choć pozwany bank kwestionował ocenę zgromadzonych w sprawie dowodów, jako naruszającą przepisy prawa procesowego (art. 233 § 1 k.p.c.), w konsekwencji ustalenia Sądu Okręgowego, tym niemniej z treści apelacji wynika, iż stawiając ten zarzut w istocie zmierzał do podważenia dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny prawnej ustalonych okoliczności faktycznych sprawy. Kwestionował bowiem w ten sposób wyprowadzone przez ten Sąd wnioski odnośnie tożsamości kwoty kredytu udzielonego powodom i przez nich spłacanego, wpływu uprawnienia powodów do spłaty kredytu w walucie denominacji na możliwość dalszego wykonywania umowy, jak też wyboru określonego wariantu spłaty (w PLN lub w (...)) w kontekście indywidualnych uzgodnień warunków umowy. Tymczasem dokonana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ocena materiału dowodowego nie jest dotknięta zarzucaną jej wadliwością i mieści się w granicach uznania sędziowskiego wyznaczonych art. 233 § 1 k.p.c.

Dlatego dzieląc ustalenia Sądu Okręgowego, zwrócić należy uwagę, że w okolicznościach niniejszej sprawy bezspornym było, iż na podstawie umowy kredytu mieszkaniowego z dnia 3 lutego 2006 r. (...) pozwany Bank zobowiązał się udzielić M. i J. C. kredytu denominowanego w walucie obcej (frank szwajcarski) pozostawiając do jego dyspozycji równowartość 74.720 CHF z przeznaczeniem na budowę domu jednorodzinnego położonego na terenie kraju (w miejscowości L., gm. N.). Zaznaczyć przy tym trzeba, że w § 5 ust. 4 pkt 2 i § 5 ust. 5 umowy jednoznacznie zastrzeżono, że kredyt wykorzystywany na sfinansowanie zobowiązań w kraju udzielony będzie w walucie polskiej, a kwota kredytu zostanie określona według kursu kupna dla dewiz wynikającego z aktualnej Tabeli kursów obowiązującej w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego. Zaznaczyć przy tym należy, że choć umowa w § 5 ust. 5 zawierała odesłanie do jej ust. 3 pkt 2 (dotyczącego wysokości transz w odniesieniu do wartości nieruchomości), traktować to należało jako oczywistą omyłkę redakcyjną, gdyż logika wskazuje, że w istocie chodziło o przypadek z ust. 4 pkt 2 tego paragrafu .

W § 10 ust. 1 umowy ustalono, że należna Bankowi prowizja od udzielonego kredytu zostanie zapłacona jednorazowo przez Kredytobiorcę w walucie polskiej przy zastosowaniu obowiązującego w dniu zawarcia umowy (aktualna Tabela kursów) kursu sprzedaży dewiz. Zgodnie zaś z § 13 ust. 1 i 7 także spłata zadłużenia (comiesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych) miała być dokonywana poprzez potrącanie ze wskazanego rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego

(...) kredytobiorcy, prowadzonego w walucie polskiej, po uprzednim przeliczeniu równowartości raty kredytu wg kursu sprzedaży dla dewiz (...) wynikającego z aktualnej Tabeli kursów pozwanego banku.

Nie powinno być zatem przedmiotem sporu, że choć kwota kredytu została wyrażona w walucie obcej (...), to bank mógł wypłacić (udostępnić) jej równowartość jedynie w walucie polskiej (PLN). Podobnie w świetle pierwotnej treści umowy, do czasu zawarcia aneksu umożliwiające spłatę kredytu w walucie szwajcarskiej, kredyt mógł być spłacany wyłącznie w walucie polskiej, przy czym dokonywano przeliczenia wysokości wpłat z waluty krajowej na walutę denominacji.

Zgodzić się w tym miejscu należało, że skarżącym, iż przynajmniej co do zasady, tak skonstruowana umowa kredytu denominowanego mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego. Jednocześnie wymaga podkreślenia, że zarówno kredyty denominowane, jak i indeksowane do kursu waluty obcej, są kredytami w walucie polskiej. Taki też charakter miała umowa stron. O ile jednak sama konstrukcja prawna kredytu złotówkowego denominowanego nie naruszała powszechnie obowiązujących przepisów prawa, o tyle klauzule przeliczeniowe stosowane w treści umowy były postanowieniami abuzywnymi.

Wokół tej kwestii koncentrował się również spór w niniejszej sprawie, a Sąd Okręgowy związany stanowiskiem powodów, podjął się kontroli postanowień zawartych w § 5 ust. 5 i 6, § 10 ust. 1, § 13 ust. 7, § 18 ust. 1, § 19 pkt. 1 i 2, § 22 ust. 1 i 2 zawartej przez strony umowie kredytowej. W konsekwencji uznał, że miały one charakter klauzul niedozwolonych (art. 385¹ k.c.), gdyż nie pozwalały na ustalenie w sposób przejrzysty mechanizmu wymiany waluty obcej (...), tak aby konsument (powodowie) mogli samodzielnie oszacować wpływające dla nich konsekwencje ekonomiczne. W efekcie stwierdził, że bank wprowadzając do umowy sporne klauzule uzyskał uprawnienie do kształtowania kursu waluty (...) do waluty polskiej, w której następowała wypłata i spłata kredytu, według swego uznania, w sposób jednostronny, arbitralny, co jest sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszało interesy kredytobiorców.

Trafnie przy tym Sąd Okręgowy zauważył, że omawiane klauzule umowne nie podlegają wyłączeniu spod kontroli wprowadzonej przepisem art. 385¹ k.c., albowiem określają wprawdzie główne świadczenie stron (w tym cenę lub wynagrodzenie), lecz nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Stanowisko to znajduje oparcie w aktualnym orzecznictwie, w którym przyjmuje się, że skoro klauzula waloryzacyjna wpływa na wysokość zobowiązań obu stron, zatem wchodzi w zakres pojęcia świadczenia głównego w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. (m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18 oraz 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; tak też wyrok (...) z 20 września 2017 r., C-186/16). Nie sposób zaś mówić o transparentności spornych postanowień, skoro ich treść nie pozwala na ustalenie w sposób przejrzysty mechanizmu wymiany waluty obcych. O braku jednoznaczności tych zapisów najdobitniej świadczy fakt, że w kredytobiorca nie mógł samodzielnie ustalić wartości poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, gdyż w dacie zapadalności każdej z rat znał jedynie wysokość zadłużenia w walucie obcej (...), zaś o kursie, według którego przeliczana była każda kolejna rata, dowiadywał się w zasadzie dopiero po jej „ściągnięciu” przez bank z swego rachunku.

Z okoliczności niniejszej sprawy wynika również, że sporne postanowienia (klauzule waloryzacyjne) zostały przejęte wprost z bankowego wzorca umowy, a kredytobiorcy (powodowie) nie mieli w zasadzie żadnego wpływu na ich uregulowanie (art. 385¹ § 3 k.c.). Wprawdzie pozwany podnosił, iż powodowie sami wybrali np. sposób spłaty zadłużenia opisany w § 13 ust. 1 i 7, niemniej nie przedstawił żadnych dowodów wskazujących zarówno na to, że przedstawiono im przed zawarciem umowę jej wzór przewidujący kilka jej wariantów lub zapoznano ich z regulaminem zawierającym różne opcje i możliwości, a w konsekwencji iż mieli oni jakkolwiek realną możliwość wyboru sposobu spłaty, w tym bezpośrednio (...). Nie potwierdziły tego również zeznające w charakterze świadków pracownicy pozwanego banku (...), które nie pamiętały szczegółów towarzyszących procedurze zawierania spornej umowy i nawet nie były w stanie udzielić informacji na temat zakresu informacji przedstawianych klientom o poszczególnych kwestiach dotyczących umów denominowanych do franka szwajcarskiego. Zeznania obu pracowników w zasadzie ograniczyły się do opisanego procedur obowiązujących w banku przy udzielaniu kredytów i nie wynikało z

nich w żadnej mierze, że którekolwiek z kwestionowanych zapisów umowy zostały do niej wprowadzone na skutek indywidualnych ustaleń z powodami.

Zaznaczyć również należy, że nie stanowi indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzajów umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę (bank). Konsument nie może być postanowiony przed możliwością wyboru między jednym rodzajem umowy zawierającym postanowienia niedozwolone, a drugim, który takich postanowień nie zawiera. Za uzgodnione indywidualnie należy bowiem uznawać tylko te klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Za realny wpływ konsumenta na treść umowy nie uważa się zatem postanowień zawierających propozycje wariantowe, które są przedstawiane konsumentowi tylko do jego wyboru.

Oznacza to zaś, że nawet gdyby przyjąć za wiarygodne twierdzenia pozwanego, iż powodowie znali i rozumieli treść postanowień denominacyjnych oraz godzili się na ich wprowadzenie do umowy, to jednak nie zmienia to faktu, iż brak jest jakichkolwiek dowodów na to, że zostały one indywidualnie z nimi uzgodnione. Wszystko wskazuje, że treść analizowanych postanowień umowy (walutowych klauzul waloryzacyjnych) nie została sformułowana w toku negocjacji. Co więcej treść dowodów zebranych w sprawie, w szczególności zeznań pracowników Banku, nie pozwala na ustalenie, jaki był w istocie zakres pouczeń przedstawionych powodom, czy i w jakim stopniu dotyczyły one natury umowy i ewentualnego ryzyka towarzyszącego jej zawarciu. Nic nie wskazuje, że bank zobrazował skalę tego ryzyka oraz potencjalne skutki dotyczące przyszłych kosztów obsługi kredytu.

Tymczasem zasadą być powinno, że instytucje finansowe zapewniają kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania świadomych i rozważnych decyzji. Zakres obowiązków związanych z właściwym wypełnieniem obowiązku informacyjnego przez przedsiębiorcę oraz wagę jego prawidłowego dopełnienia określił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. sygn. akt II CSK 483/18 wskazując, że „nie jest i wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca ... oraz odebranie od powódki oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że została poinformowana o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęła do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka kursowego, wymagało szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi”.

Nie powinno być także przedmiotem sporu, że „za sprzeczne z dobrymi obyczajami” uważa się, m.in. działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, zmierzające do dezinformacji i wywołania błędnego przekonania, ale także niezapewniające rzetelnej, prawdziwej pełnej informacji. „Dobre obyczaje” są bowiem równoważnikiem zasad współżycia społecznego, które obejmują reguły wiążące nie tylko w obrocie powszechnym, ale i w stosunkach z udziałem profesjonalistów. Natomiast pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, zarówno w kategoriach interesu prawnego, jak i ekonomicznego, w tym na gruncie umowy kredytowej, powinna uwzględniać aspekt bezpieczeństwa finansowego. W związku z tym, jako „rażące naruszenie interesów konsumenta” należy rozumieć nieusprawiedliwioną dysproporcję praw na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym.

Przenosząc powyższe rozważania na ocenę treści analizowanych klauzul przeliczeniowych, stwierdzić należy, że zostały one zaprojektowane w sposób rażąco niesymetryczny, zabezpieczając interesy głównie kredytodawcy (pzwanego) i jednocześnie godząc w interes kredytobiorców (powodów). Ich zastosowanie prowadziło do przerzucenia ryzyka walutowego na kredytobiorców, determinując koszt obsługi kredytu oraz poziom zadłużenia. Nieuczciwą praktyką rynkową było zastrzeżenie sobie przez bank uprawnienia do jednostronnego określania poziomów kursów walutowych z jednoczesnym stosowaniem różnych kursów przy wypłacie kredytu i jego spłacie, których rozpiętość (tzw. spread walutowy) była ustalona w sposób nie podlegający jakiegokolwiek kontroli ze strony kredytobiorców. Pozwalało to na uzyskiwanie kosztem kredytobiorców dodatkowego dochodu nieuzasadnionego rzeczywistymi operacjami

walutowymi, do których nawet nie dochodziło. A. tego rodzaju klauzul przejawiała się także w przyznaniu sobie przez bank uprawnienia do jednostronnego określania przyszłego kursu wymiany ze skutkiem wiążącym dla kredytobiorcy. „Tabela kursów” kupna i sprzedaży walut służąca do przeliczenia, choć – jak podniesiono w apelacji – nie służyła jedynie do rozliczania kredytów denominowanych, lecz różnych transakcji walutowych, była ustalana przez bank, a klienci nie tylko nie mieli żadnego wpływu na poziom kursów walutowych przyjmowanych do rozliczeń, lecz przede wszystkim możliwości ich kontroli poprzez odniesienie ich do obiektywnych i sprecyzowanych w umowie wskaźników. Skoro zatem bank ustalał kurs kupna i sprzedaży (...) arbitralnie, przy zastosowaniu znanych tylko sobie, dowolnych kryteriów, wobec tego Sąd Okręgowy słusznie uznał, że została naruszona równorzędność kontraktowa stron, co stanowi podstawę do stwierdzenia abuzywności omawianych zapisów.

Stanowisko to znajduje potwierdzenie w aktualnych orzecznictwie sądów krajowych oraz europejskich.

Już w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. (K. i K. R. przeciwko (...); C-26/13, (...):EU:C:2014:282) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej analizując warunek umowy, zezwalający przedsiębiorcy na obliczenie wysokości należnych od konsumenta rat miesięcznych według stosowanego przez tego przedsiębiorcę kursu sprzedaży waluty obcej, skutkujący podwyższeniem kosztów usługi finansowej obciążających konsumenta, zwrócił uwagę, że wobec art. 3 i 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. UE L 95, zwana dalej dyrektywą 93/13), a także z pkt 1 lit. j) i l) oraz z pkt 2 lit. b) i d) i załącznika do tej dyrektywy, zasadnicze znaczenie ma kwestia, czy umowa wskazuje w sposób przejrzysty powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty obcej, a także związek między tym mechanizmem, a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne. Konsument powinien wiedzieć nie tylko o istnieniu różnicy, ogólnie obserwowanej na rynku papierów wartościowych, między kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obcej, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne, jakie niosło dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu.

Stanowisko to Trybunał podtrzymał także w późniejszym orzecznictwie. W wyroku z dnia 18 listopada 2021 r., w sprawie sygn. C-212/20 wskazał, że art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (por. pkt 55 oraz pkt 1 sentencji).

Wyrazem akceptacji tego stanowisko jest także uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r., sygn. akt III CZP 40/22, stwierdzająca że sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ k.c.

Oznacza to zaś, że zamieszczone w umowie postanowienia dotyczące waloryzacji kredytu (klauzule waloryzacyjne) muszą określać zrozumiałą i obiektywną metodę ustalania kursu waluty tak, aby na jej podstawie konsument mógł samodzielnie określić kurs waluty obowiązujący danego dnia. Analizowane zaś w niniejszej postanowienia umowne nie zawierają przejrzystego opisu mechanizmu przeliczania wartości walut, dzięki któremu powodowie mogliby samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające z tych postanowień konsekwencje ekonomiczne. Wobec tego nie powinno budzić wątpliwości, że analizowane postanowienia, w których bank przyznał sobie uprawnienie do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu denominowanego kursem

(...) poprzez wyznaczenie w „Tabeli kursów” oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut, zostały potraktowane, jako rażąco naruszające interesy konsumenta i sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Kwestionowane stanowisko Sądu Okręgowego znajduje zatem oparcie w przepisach Kodeksu cywilnego (art. 384 – 385⁴ k.c.), uwzględnia cel dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, jak też dorobek orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ((...)) oraz wypracowane w tej mierze orzecznictwo Sądu Najwyższego (por. np. uchwały Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 2022 r., sygn. akt III CZP 40/22, z dnia 07 maja 2021 r., III CZP 6/21, wyroki SN z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18).

Zgodzić się także należało z Sądem pierwszej instancji, że przy ocenie spornych postanowień umowy (klauzul waloryzacyjnych) nie ma większego znaczenia, czy w istocie bank wykorzystywał uprawnienie do w zasadzie dowolnego (nie podlegającego kontroli ze strony kredytobiorcy) kształtowania kursu walut. Zasadą jest bowiem, że ocena przez Sąd nieuczciwego charakteru warunków umowy dokonywana jest w odniesieniu do chwili zawarcia danej umowy z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których przedsiębiorca (bank) mógł wiedzieć przy jej zawieraniu i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, gdyż warunek umowny może wprowadzać między stronami nierównowagę, pojawiającą się dopiero w czasie wykonywania umowy (por. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, wyrok (...) z 20 września 2017 r., C-186/16). W cytowanej uchwale Sąd Najwyższy wyjaśnił, że z przepisów dyrektywy 93/13, interpretowanych z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wynika jasno, że okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowienia.

Wobec tego podnoszone przed Sądem Okręgowym, a powtórzone w apelacji argumenty dotyczące sposobu wykonywania umowy, stosowania kursów franka szwajcarskiego nieodbiegających od kursów rynkowych, czy nawet późniejsze wejście w życie tzw. ustawy antyspreadowej (ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) nie stało na przeszkodzie w stwierdzeniu abuzywności postanowień umownych odnoszących się do kursów walut wynikających z Tabeli kursów obowiązującej w (...) S.A.

W takiej zaś sytuacji zbędne było także sięganie po wnioskowany przez bank, na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego oraz w apelacji, dowód z opinii biegłego sądowego przy pomocy, którego skarżący dążył do wykazania powyższej kwestii. Zgodnie z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu mogą być wyłącznie fakty mające istotne znaczenie w świetle podstawy faktycznej i prawnej sprawy. Sąd może pominąć środki dowodowe, jeśli zostały sporne okoliczności zostały już dostatecznie wyjaśnione lub jeśli strona powołuje je jedynie dla zwłoki (art. 235² § 1 k.p.c.). Oznacza to zaś, że słusznie Sąd Okręgowy pominął wniosek dowodowy pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego. Zważywszy na sformułowane we wniosku tezy dowodowe, przeprowadzenie takiego dowodu służyłoby jedynie zbędnemu przedłużeniu procesu. Jak wspomniano wcześniej, wszelkie okoliczności, które nastąpiły po zawarciu umowy, w tym sposób jej wykonania przez bank, były irrelewantne z punktu widzenia badania przesłanek z art. 385¹ k.c.

Niedozwolony charakter postanowień wynikał ze sposobu określania wskaźników przeliczeniowych, nie zaś z tego jak były publikowane, bądź wobec jakiego kręgu odbiorców je stosowano. Postanowienie umowne mają niedozwolony charakter nie dlatego, że są w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez bank, gdyż okoliczność ta może zmieniać się w toku wykonywania umowy. To samo postanowienie nie może być jednak abuzywne, bądź tracić taki charakter jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone, jeśli daje przedsiębiorcy (bankowi) samą możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta. Dlatego również Sąd Apelacyjny oddalił ponowiony w apelacji wniosek o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności określone w odpowiedzi na pozew.

Jak już zaś zaakcentowano, takie niedozwolone postanowienia umowne, w myśl art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c., nie wiążą konsumenta, a zatem nie wywołują skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79; wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2018 r., C-51/17), chyba że konsument następnie udzieli świadomej, wyraźnej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2, wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r., C-260/18). Wynikająca stąd sankcja bezskuteczności dotyczy tylko klauzuli abuzywnej, co niekiedy pozwala utrzymać stosunek prawny, poprzez wyeliminowanie tylko wadliwych postanowień umownych i zastosowanie minimalnej przez to ingerencji w ten stosunek.

W wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15 (pkt 61 – 62) Trybunał Sprawiedliwości UE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta. W wyroku z 26 marca 2019 r., w sprawach C-70/17 i C-179/17, pkt 54, Trybunał wykluczył zaś, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków, zawartych w umowach, albowiem takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku, wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania przedmiotowych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes przedsiębiorców.

Także w cytowanym już wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 (...) stwierdził, że art. 5 i art. 6 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron (por. pkt 79 oraz pkt 2 sentencji). Zaznaczył przy tym, że do „naprawienia” nieuczciwego postanowienia nie może służyć art. 65 k.c. Z kolei w wyroku z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17 (...) orzekł m.in., że „art. 6 ust.1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, uniemożliwiającym sądowi uwzględnienia żądania stwierdzenia nieważności umowy kredytu, opartego na nieuczciwym warunku, jeśli bez tego warunku umowa nie może dalej istnieć”.

Aprobując takie stanowisko Sąd Apelacyjny uznaje, że w niniejszej sprawie nie zachodzi możliwość wypełnienia powstałych w powyższy sposób luk w umowie poprzez zastąpienie pominiętych, nieuczciwych warunków umowy przepisem o charakterze dyspozytywnym. Z pewnością takim przepisem nie może być art. 358 § 2 k.c., który zresztą nie obowiązywał w dacie zawarcia przedmiotowej umowy kredytu (wszedł w życie 24 stycznia 2009 r.), gdyż ten traktuje o możliwości określenia kursu waluty obcej (w której zostało wyrażone zobowiązanie) w sytuacji spełnienia świadczenia w walucie polskiej, nie zaś o sytuacji, w której dochodzi do przeliczenia wysokości zobowiązania z waluty polskiej na walutę obcą. Jak wspomniano na wstępie, strony zawarły umowę kredytu złotówkowego, a nie walutowego. I choć ustaliły w niej, że kwota kredytu i rat będzie oznaczana w (...), to jednak wyłącznie saldo umowne było wyrażone w tej walucie, zaś sama wypłata i spłata mogła być dokonana tylko w złotych. Wbrew odmiennemu stanowisku prezentowanemu przez pozwany bank, zastosowanie takiej konstrukcji nie oznaczało zatem, czego wymaga hipoteza art. 358 § 1 i § 2 k.c., że zobowiązanie wyrażono w walucie obcej. Zapatrywanie to jest ugruntowane w doktrynie i orzecznictwie (por. postanowienie SN z 19 października 2018 r. IV CSK 200/18; wyrok SN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18; Legalis, red. K. Osajda. Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego tom 5. Wydanie 3. 2020 r., Rozdział III, Nb 123).

Tak ukształtowany stosunek prawny nie podlegał również sanowaniu w oparciu o zasady unormowane art. 65 k.c. Brak było bowiem podstaw, aby skorzystać z normy zawartej w tym przepisie. Wprowadzenie do więzi zobowiązaniowej nowego sposobu określania wartości kursów w miejsce pierwotnie istniejącej normy przeliczeniowej, bądź całkowite wyeliminowanie zasady denominacji, nie byłoby oparte na: zgodnym celu i zamiarze stron; ani też na znaczeniu dostępnym adresatowi oświadczenia woli przy założeniu starannych z jego strony zabiegów interpretacyjnych - a więc na przesłankach istotnych przy wykładni metodą subiektywną i obiektywną (patrz: wyrok SN z 29 maja 2015 r. V CSK 446/14; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95). W każdym z tych przypadków relewantny jest bowiem stan istniejący na moment dokonania czynności prawnej (patrz: Legalis. red. K. Pietrzykowski. Kodeks cywilny. T. I. Komentarz. Art. 1–44910. Wydanie 10. 2020 r., Nb 11; postanowienie SN z 15 marca 2019 r. V CSK 431/18). Niedopuszczalnym byłoby zaś, czego oczekiwał pozwany, przebieg wykładni, który bazowałby na takim stanie świadomości stron (rzeczywistym, bądź przyjętym na potrzeby określenia modelu normatywnego odbiorcy), który dotyczyłby okoliczności mających miejsce nie w trakcie, ale już po zawarciu umowy, to jest w chwili, kiedy kontrahenci zorientowali się, że zawarte w niej postanowienia mają charakter abuzywny. Takie działanie nie stanowiłoby interpretacji oświadczenia woli, lecz w istocie kreowałoby nowe prawa i obowiązki obligacyjne, czego nie można czynić w oparciu o art. 65 k.c.

Stosunek prawny nie podlegał też uzupełnieniu w oparciu o zasady unormowane w art. 56 k.c. Wniosek taki wypływa z treści analizy wyroku (...) z 3 października 2019 r., sprawa C-260/18, w którym stwierdzono w nim, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, które przewidują, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez zasady słuszności lub ustalone zwyczaje (pkt 62 wyroku). Powyższa teza znalazła odzwierciedlenie również w polskim orzecznictwie (patrz np.: wyrok SN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18; wyrok SN z 28 września 2021 r. I (...) 74/21). Do tożsamyh z nią wniosków prowadziła też wykładnia art. 56 k.c. Norma ta daje prymat tym elementom czynności prawnej, które zostały wprost wyrażone przez strony. Wyprzedzają one skutki opisane w przepisach dyspozytywnych oraz wynikające z zasad współżycia społecznego i zwyczajów (patrz: Legalis. red. E. Gniewek, P. Machnikowski. Kodeks cywilny. Komentarz. Wydanie 10. 2021 r., art. 56, nb 11; Legalis. red. M. Gutowski. Kodeks cywilny. Tom I–III. Komentarz. Wydanie 3. 2021 r., art. 56, nb 3). Z tych względów w przypadku bezskuteczności zapisu umownego, w sytuacji gdy został literalnie wprowadzony do umowy, unormowania wynikające z innych źródeł (przepisy dyspozytywne, zwyczaje, zasady współżycia społecznego) nie wchodzą do stosunku zobowiązaniowego i nie zastępują klauzuli nieobowiązującej.

Na zastosowanie przepisów dyspozytywnych w miejsce postanowień abuzywnych, nie pozwala także z art. 385¹ § 2 k.c., z którego wynika, że na skutek uznania postanowień umownych za niedozwolone strony są związane umową w pozostałym - nie zaś w uzupełnionym przez inne unormowania - zakresie. Inne przepisy również nie przewidują takiego skutku. Przeciwnie, wynika z nich, że umowa zawierająca niewiążący zapis umowny albo jest nieważna, bądź też funkcjonuje bez tego postanowienia (np. przywołany już art. 385¹ § 2 k.c.). Także w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego prawidłowo się wskazuje, że niedozwolone klauzule przeliczeniowe nie mogą być zastąpione normą dyspozytywną, w tym wywiedzioną w drodze analogii (patrz: postanowienie SN z 29 grudnia 2021 r. I CSK 336/21; wyrok SN z 30 października 2020 r. II CSK 805/18; wyrok SN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18).

Także orzecznictwo (...) wskazuje na to, że możliwość uzupełnienia luki w umowie, powstałej na skutek abuzywności ma charakter wyjątkowy i może mieć miejsce tylko wówczas, gdy służy to interesom konsumenta i jednocześnie pozwala zachować prewencyjno-represyjny, względem przedsiębiorcy, charakter mechanizmu niezwiązania konsumenta postanowieniami abuzywnymi. Trybunał konsekwentnie stoi na stanowisku, że zastąpienie przez sąd krajowy nieuczciwego postanowienia przepisem prawa krajowego o charakterze uzupełniającym, możliwe jest jedynie w przypadku, w którym rozwiązanie umowy, jako całości naraziłoby konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki (por. wyrok z dnia 7 sierpnia 2018 r. w/s C-96/16, pkt 74 i powołane tam orzecznictwo, wyrok z dnia 14 marca 2019 r. w/s C-118/17).

Generalnie zatem, gdy – jak w sprawie niniejszej – konsumenci powołują się na nieważność umowy, to próby uzupełnienia tej umowy przez sąd i to w zakresie essentialia negotii należy uznać za niedopuszczalne.

Stosując zatem, wobec wskazanych powyżej postanowień umowy stron, sankcję normatywną i przyjmując, że nie wiążą one powodów *ex tunc* i *ex lege*, oczywistym się wydaje, że po wyeliminowaniu opisanych w ww. zapisach mechanizmów przeliczeniowych, w umowie pozostałby tylko zapis, że kredyt został udzielony w kwocie 74.720 CHF, ale ma być wypłacony oraz spłacany w walucie polskiej, w nieznaney – w braku kursu przeliczeniowego – wysokości, co w żaden sposób nie odpowiada minimum normatywnemu z art. 69 ustawy Prawo bankowe.

W świetle tego przepisu do essentialia negotii umowy kredytu należą: oddanie przez bank do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie ściśle określonej kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel oraz zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Po wyeliminowaniu abuzywnych zapisów, umowa stron nie spełnia definicji ustawowej i nie pozwala żadnej ze stron na jej wykonanie. Zważywszy zaś na zasadę walutowości, obowiązującą pod rządem art. 358 k.c., w brzmieniu obowiązującym w 2008 r., a także uwzględniając intencje stron, co do przyjęcia za przedmiot zobowiązania walutę polską, nie sposób też uznawać – co już sygnalizowano we wstępnej części niniejszego wyводу – że powodowie zawarli z pozwanym bankiem umowę w walucie obcej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, mimo istniejącego poglądu, że wyłączenie z umowy postanowień uznanych za niedozwolone nie powoduje nieważności całej umowy nawet wtedy, gdy bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta, a prawo unijne nie wymaga, aby w związku z zastrzeżeniem klauzuli abuzywnej konsument uzyskał możliwość powołania się na nieważność całej umowy, to jednak z pewnością nie może to dotyczyć sytuacji, w której nie jest już możliwe funkcjonowanie umowy po wyeliminowaniu z niej spornych klauzul, jako umowy nieodpowiadającej minimum normatywnemu. Zabiegi nakierowane na utrzymanie umów udzielonych w złotych polskich, z odniesieniem do kwoty tak ujętego kredytu i oprocentowania wynikającego z umowy są owszem stosowane w praktyce sądów powszechnych (w stosunku do tzw. kredytów indeksowanych), jednakże przedmiotowa umowa nie może – bez dodatkowych zabiegów interpretacyjnych – zostać potraktowana w ten sposób z racji nieokreślenia w niej kwoty kredytu w walucie polskiej.

W okolicznościach niniejszej sprawy, bez określenia kwoty kredytu nie jest w zasadzie możliwe oszacowanie wysokości zobowiązania wzajemnego kredytobiorców, przy czym postanowienia abuzywne dotyczą głównych świadczeń stron w tym sensie, że po wyłączeniu spornych postanowień umownych, w żaden w istocie sposób nie są uregulowane świadczenia główne objęte umową. Oznacza to, że umowa nie może obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

Za utrzymaniem umowy kredytowej nie przemawia również okoliczność, że była ona w sposób zgodny przez szereg lat przez strony wykonywana. Okoliczność ta, wbrew stanowisku skarżącego, nie może być oceniana przez pryzmat przepisu art. 453 k.c., który przewiduje, tzw. świadczenie w miejsce wypełnienia (*datio in solutum*). Świadczenie w miejsce wypełnienia jest umową, mocą której obie strony wyrażają zgodę na umorzenie dotąd istniejącego zobowiązania, jeśli dłużnik zamiast pierwotnie ustalonego spełni inne świadczenie. Jeżeli zaś, jak w niniejszej sprawie, pierwotne zobowiązanie z powodu nieważności umowy nie powstało, do jego sanowania nie może prowadzić sytuacja, gdy strona nieświadoma tego stanu spełnia świadczenie, a druga strona świadczenie to przyjmuje.

Zaznaczyć też trzeba, że wbrew zarzutom apelacji pozwanego, powodowie posiadali interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności zawartej z pozwanym umowy kredytowej (art. 189 k.p.c.). Przyjmuje się, że interes ten istnieje wówczas, gdy ma miejsce niepewność stosunku prawnego lub prawa, wynikająca z obecnego lub przewidywanego ich naruszenia lub kwestionowania, a więc gdy zachodzi swoista potrzeba ich potwierdzenia, wynikająca z sytuacji prawnej, w jakiej znajduje się powód (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2019 r., III CSK 237/18). Akcentuje się, że powód ma interes prawny w żądaniu ustalenia, jeżeli powództwo o ustalenie istnienia prawa jest jedynym możliwym środkiem jego ochrony (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2012

r., III CSK 181/11). Interes prawny istnieje więc wówczas, gdy powód może uczynić zadość potrzebie ochrony swej sfery prawnej przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Ocena istnienia interesu prawnego winna uwzględniać, czy wynik postępowania doprowadzi do wyjaśnienia niejasności i wątpliwości, co do danego stosunku prawnego, a także – czy wynik ten definitywnie zakończy spór na wszystkich płaszczyznach tego stosunku lub mu zapobiegnie, a zatem czy sytuacja strony powodowej zostanie jednoznacznie określona i czy wyrok uwzględniający powództwo będzie wystarczający do reaktywowania stanu prawnego. Interes prawny, wyrażający się w osiągnięciu konkretnych skutków prawnych w zakresie usunięcia niepewności sytuacji prawnej powoda, musi zostać poddany analizie przy założeniu uzyskania wyroku pozytywnego oraz przy analizie, czy w razie wydania orzeczenia negatywnego, powód może osiągnąć tożsamy skutek w zakresie ochrony swej sfery prawnej w innej drodze, za pomocą wniesienia powództwa na innej podstawie prawnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 745/16).

W sprawie niniejszej prawidłowo przyjął Sąd Okręgowy, że zaistniały między stronami spór rozstrzygnąć mogło w sposób pełny powództwo o ustalenie, gdyż dopiero wyrok rozstrzygający kwestię ważności umowy kredytowej mieszkaniowej (...) nr (...) (...) mógł usunąć po stronie powodów wątpliwości odnośnie tego, czy związani są przedmiotową umową, a jeśli tak – to w jakim zakresie i na jakich warunkach winien ją wykonywać.

Konsekwencją ustalenia nieważności zawartej umowy jest przyjęcie, że strony nabyły wierzytelność o zwrot swych świadczeń. Wobec skutecznego skorzystania przez powodów z mechanizmów ochrony konsumenckiej przewidzianych w art. 385¹ § 1 k.c. i stwierdzenia nieważności umowy odpadła bowiem podstawa prawna tych świadczeń, a co za tym idzie – świadczenia obu stron spełnione w oparciu o nieważną umowę są nienależne w rozumieniu art. 410 k.c. Podkreślenia przy tym wymaga, że w uchwale składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 – mającej moc zasady prawnej, przesądzona została zasada dwóch kondykcji, czyli dwóch osobno istniejących i dochodzonych roszczeń przez każdą ze stron.

Z uwagi na powyższe trafnie Sąd pierwszej instancji przyjął, że skutkiem stwierdzenia nieważności całej umowy jest brak oparcia w umowie spełnienia przez powodów świadczenia w kwocie dochodzonej pozwem (art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c.).

Końcowo ustosunkować jeszcze należało się także do podniesionego w apelacji naruszenia art. 411 k.c. Nie był on, zdaniem Sądu Apelacyjnego, trafny. Nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli jego spełnienie czyni zadość zasadom współżycia społecznego (art. 411 pkt 2 k.c.). Skutki stosowania przez bank niedozwolonych postanowień umownych nie mogą jednak podlegać ochronie prawnej z powołaniem na zasady współżycia społecznego. Spełnione przez powodów w następstwie nieważnej umowy kredytowej świadczenie nie może być kwalifikowane jako czyniące zadość zasadom współżycia społecznego, gdyż to bank stosując wobec konsumentów wzorzec umowny zawierający klauzule abuzywne dopuścił się naruszenia dobrych obyczajów. Nie sposób więc zaakceptować poglądu, iż mógłby on w tym przypadku wywodzić dla siebie korzystne skutki prawne. Ponadto, wbrew argumentom pozwanego, nie zachodziły także warunki do uznania, że powodowie spełniając świadczenie wiedzieli, że nie byli do świadczenia zobowiązani i spełnili je nie zastrzegając zwrotu (art. 411 pkt 1 k.c.) i w konsekwencji nie byli uprawnieni do dochodzenia przedmiotowego roszczenia. Po pierwsze bowiem, pozwany nie wykazał, aby powodowie spełniając świadczenie wiedzieli o braku związania ich zakwestionowanymi postanowieniami umowy. Nie mogli oni o tym wiedzieć z pewnością, a jedynie mogli to przypuszczać, skoro kwestia ta do tej pory jest sporna pomiędzy stronami, a na tle analogicznych, jak niniejsza, spraw była rozstrzygana w orzecznictwie niejednolicie budząc liczne wątpliwości, które stały się kanwą rozstrzygnięć zarówno Sądu Najwyższego, jak i (...). Po drugie zaś, wyłączenie roszczenia restytucyjnego z art. 410 § 2 k.c. w związku ze spełnieniem świadczenia ze świadomością braku zobowiązania, nie dotyczy nieważności umowy (art. 411 pkt 1 in fine k.c.), a z taką właśnie sytuacją zrównuje się jej trwała bezskuteczność oparta na art. 385¹ § 1 k.c.

Podkreślenia też wymaga, że ww. wysokość kwot dochodzonych przez powodów tytułem spłaty kredytu, nie była kwestionowana przez pozwanego. Jako zarzut hamujący zgłosił on jedynie zarzut zatrzymania uregulowany w art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. na kwotę odpowiadającą wysokości wypłaconego kredytu. Zarzut ten był uzasadniony.

W orzecznictwie uznano bowiem uprawnienie banków do zgłoszenia zarzutu zatrzymania z uwagi na zaklasyfikowanie umowy o kredyt jako umowy wzajemnej (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20). Jakkolwiek w doktrynie nie ma zgody co do tego, czy umowa kredytu jest umową wzajemną, to orzecznictwo Sądu Najwyższego zmierza w kierunku takiego właśnie traktowania tej umowy. Także w wyroku z dnia 31 stycznia 2002 r. (IV CKN 651/00) Sąd Najwyższy podkreślił, że skoro na podstawie art. 496 k.c. każdej ze stron przysługuje prawo zatrzymania świadczenia wzajemnego, to przysługuje ono także tej stronie, która zobowiązana jest do zwrotu świadczenia pieniężnego uzyskanego w wyniku zawarcia umowy, od której odstąpiono. Zdaniem Sądu Najwyższego nie można więc zasadnie negować istnienia uprawnienia banku do skorzystania z prawa zatrzymania na podstawie art. 496 k.c. Jednakże – jak dalej wskazał Sąd Najwyższy – dopiero uprzednie jednoznaczne, pozytywne przesądzenie, że bank skutecznie skorzystał z tego prawa, pozwala na przyjęcie, iż nie opóźnia się on ze spełnieniem świadczenia pieniężnego. To zaś dalej oznacza, że co do zasady bieg terminu odsetek żądanych od banku winien być zatrzymany z chwilą, gdy zarzut zatrzymania został podniesiony.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zatem, warunkiem uzyskania przez powodów zasądzonych kwot (19.749,65 zł i 43.600,56 CHF) jest zaoferowanie przez nich zwrotu całego wypłaconego przez pozwanego bank świadczenia (tj. kwoty 180.160,39 zł), co może być zrealizowane np. w drodze potrącenia obejmującego kwoty już uiszczone przez powodów, a w takiej sytuacji obowiązek zapłaty ze strony pozwanego zrealizuje się dopiero z chwilą zapłaty przez powodów kwoty pozostałej po potrąceniu (o ile taka kwota powstanie). Tego typu instytucja wymaga jednak złożenia stosownego oświadczenia woli, gdyż sąd nie może kompensować wierzytelności z urzędu (odrzucono bowiem tzw. teorię salda).

W niniejszej sprawie pozwany przesłał powodom pisma z dnia 27 kwietnia 2022 r. zawierające oświadczenie banku w przedmiocie skorzystania z prawa zatrzymania (k. 304, 305), a pisma te zostały im doręczone w dniu 28 kwietnia 2022 r. (k. 309, 310). Od powyższej daty pozwany, korzystając z prawa zatrzymania, nie pozostaje już w opóźnieniu w spełnieniu zasądzonego świadczenia, co przerywa okres naliczania żądanych przez powodów odsetek, które należało zasądzić do dnia 28 kwietnia 2022 r.

Tylko w tym zakresie apelacja pozwanego okazała się zasadna i skutkowałą odpowiednią modyfikacją pkt I zaskarżonego wyroku (art. 386 § 1 k.p.c.). W pozostałej części jako bezzasadna podlegała oddaleniu (art. 385 k.p.c.).

O kosztach procesu za instancję odwoławczą Sąd Apelacyjny rozstrzygnął zaś, jak w punkcie III sentencji, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu na mocy art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

(...)