

Sygn. akt I ACa 385/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 października 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Małgorzata Zwierzyńska

Protokolant: sekretarz sądowy Mariusz Neumann

po rozpoznaniu w dniu 5 października 2021 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa A. G. i J. G.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 3 lutego 2021 r. sygn. akt I C 1282/17

I. zmienia zaskarżony wyrok:

1. w punkcie III (trzecim) w ten tylko sposób, że zasądzoną w nim od pozwanego na rzecz powodów kwotę 40. 892,30 zł obniża do kwoty 4.223,83 zł (cztery tysiące dwieście dwadzieścia trzy złote 83/100), a w pozostałym zakresie oddala powództwo;

2. w punkcie V (piątym) w ten sposób, że rozstrzygnięcie o kosztach postępowania nastąpi zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu przyjmując, że pozwany uległ tylko co do nieznaczącej części, pozostawiając szczegółowe wyliczenie tych kosztów referendarzowi sądowemu w Sądzie Okręgowym w Gdańsku ;

II. oddala apelację pozwanego w pozostałej części;

III. oddala apelację powodów;

IV. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

SSA Małgorzata Zwierzyńska

Sygn. akt I ACa 385/21

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 lutego 2021 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku w sprawie z powództwa A. G. i J. G. przeciwko Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w G. o zapłatę (sygn. akt I C 1282/17) w punkcie pierwszym oddalił powództwo o zapłatę kwoty 76.000 zł wraz z odsetkami; w punkcie drugim oddalił powództwo ewentualne o ustalenie, że umowa kredytu

nr (...) jest nieważna; w punkcie trzecim zasądził od pozwanego Banku (...) Spółki Akcyjnej w G. solidarnie na rzecz A. G. i J. G. kwotę 40.892,30 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od tej kwoty od dnia 3 czerwca 2017 r. do dnia zapłaty; w punkcie czwartym oddalił powództwo ewentualne o zapłatę w pozostałym zakresie; w punkcie piątym ustalił, iż powództwo główne wygrał pozwany w 100%, pierwsze powództwo ewentualne wygrał pozwany w 100 %, a drugie powództwo ewentualne wygrał powód w 95 %, pozostawiając szczegółowe rozliczenie kosztów postępowania referendarzowi sądowemu.

Sąd I instancji ustalił, iż dnia 10 kwietnia 2008 r. A. G. i J. G. złożyli w (...) Bankiem S.A. (obecnie (...) S.A.) z siedzibą w G. wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego w kwocie 170.000 zł, indeksowanego kursem CHF, zaznaczając na nim właściwe pole. Do wyboru były również inne waluty lub opcja bez indeksacji.

Dnia 20 maja 2008 r. A. G. i J. G. zawarli z pozwanym umowę kredytu nr (...) sporządzoną dnia 15 maja 2008 r. celem pokrycia części kosztów zakupu nieruchomości mieszkalnej położonej w Ł. przy ul. (...). Kwota udzielonego kredytu wynosiła 174.199,90 zł. Był to kredyt indeksowany kursem CHF.

W § 6 umowy wskazano, że całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosi 119.496,52 zł, a rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosi 4,036 %.

Prawnym zabezpieczeniem spłaty kredytu jest hipoteka kaucyjna w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170 % kwoty udzielonego kredytu, cesja na rzecz Banku wierzytelności z tytułu umowy ubezpieczenia nieruchomości oraz ubezpieczenie od ryzyka utraty stałego źródła dochodów wskutek utraty pracy w Towarzystwie (...) S.A. z siedzibą w W.. (§ 3 ust. 2).

Wyplata kwoty kredytu miała nastąpić przelewem na konto wskazane we wniosku o wypłatę kredytu. Dzień dokonania przelewu uważany był za dzień wypłaty kredytu. Każdorazowo wypłacona kwota w złotych polskich miała zostać przeliczona na walutę do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty kredytu podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez bank (§ 7 ust. 2).

Splata kredytu wraz z odsetkami miała następować w ratach i być dokonywana nie później niż w tym samym dniu kalendarzowym każdego miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. Splata kredytu miała być dokonywana w ratach. Każda rata n miała obejmować łącznie część spłacanego kredytu oraz naliczone i należne odsetki. Raty będą spłacane przez kredytobiorców w polskich złotych. (§ 10 ust. 1 i 2). Niezwłocznie po wypłacie kredytu bank miał przelać kredytobiorcy numery rachunków, na które następować miała splata kredytu (§ 10 ust. 6). Rozliczenie każdej wpłaty miało następować z datą wpływu środków do banku, według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., obowiązującego w dniu wpływu środków do banku (§ 10 ust. 8).

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

Oprocentowanie kredytu było zmienne i ulegało zmianie w tym samym dniu kalendarzowym, w jakim nastąpiła wypłata I transzy kredytu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu L3 (§ 8 ust. 1).

Indeks L3 miał ulegać zmianie zgodnie z następującymi zasadami:

a) Indeks L3 dla każdego kwartału kalendarzowego oblicza się jako arytmetyczną średnią stawek LIBOR 3m (dla lokat międzybankowych trzymiesięcznych) obowiązujących w dniach roboczych w okresie od 26 dnia miesiąca zamykającego kwartał poprzedzający ostatni kwartał kalendarzowy do 25 dnia miesiąca kończącego kwartał poprzedni,

b) Indeks L3 ulega zmianie w okresach kwartalnych, w przypadku, gdy bieżąca wartość Indeksu jest różna od obowiązującej poprzednio o przynajmniej 0,1 punktu procentowego i obowiązuje od 1 dnia kalendarzowego kwartału,

c) Indeks L3 ulega zmianie w okresach miesięcznych i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeśli średnia arytmetyczna stawek LIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę, jest różna od obowiązującej stawki Indeksu L3 o przynajmniej 0,5 punktu procentowego,

d) W przypadkach określonych w pkt. b i c Indeks L3 przyjmuje wartość obliczoną jako średnia arytmetyczna stawek LIBOR 3M do w/w okresów,

e) W kwartałach, w których nastąpiła zmiana Indeksu L3 w okresach krótszych niż kwartalne, sprawdzenie czy występuje konieczność zmiany Indeksu na koniec kwartału kalendarzowego odbywa się poprzez porównanie średniej arytmetycznej stawek LIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie od 26 dnia miesiąca poprzedzającego ostatnią zmianę do 25 dnia miesiąca kończącego kwartał kalendarzowy,

f) W przypadku, gdy 26 dzień miesiąca jest dniem wolnym od pracy, średnia stawek LIBOR 3m obliczana jest od najbliższego dnia roboczego następującego po tym dniu. W przypadku, gdy 25 dzień miesiąca jest dniem wolnym od pracy, średnia stawek LIBOR 3m obliczana jest od najbliższego dnia roboczego, poprzedzającego ten dzień,

g) Indeks L3 obliczany jest do dwóch miejsc po przecinku (§ 8 ust, 2).

Odsetki miały być naliczane dziennie od pozostałej do spłaty kwoty wykorzystanego kredytu, według aktualnej stopy procentowej, począwszy od dnia wypłaty kredytu w całości lub w części do dnia poprzedzającego jego całkowitą spłatę łącznie. Zgodnie z umową, przy naliczaniu odsetek przyjmuje się, że rok liczy 360 dni, a każdy miesiąc jest równy i liczy 30 dni bez względu na liczbę dni kalendarzowych w miesiącu. Naliczane odsetki płatne są miesięcznie, z dołu, nie później niż w tym samym dniu kalendarzowym danego miesiąca, w którym nastąpiła wypłata kredytu. (§ 8 ust. 3 i 4).

Kredyt został wypłacony dnia 30 maja 2008 r. w kwocie 83.288,42 CHF, która stanowiła równowartość kwoty 169.999,99 zł. Tego samego dnia z rachunku kredytowego powodów pobrano kwotę 1.959,68 CHF tytułem opłaty kredytowej, która stanowiła równowartość kwoty 3.999,90 zł.

Bank (...) S.A. z siedzibą w G. jest następcą prawnym (...) Banku S.A. z siedzibą G..

Pismem z dnia 19 lipca 2017 r. zatytułowanym „Przedsądowe wezwanie do zapłaty celem polubownego załatwienia sprawy” powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 114.681,49 zł oraz 34.887,69 CHF stanowiących łączną wartość środków pieniężnych wpłaconych przez powodów w związku z umową kredytu nr (...) do dnia 13 czerwca 2017 r. Powodowie wskazali, że są otwarci na propozycje ugodowe.

Pismem z dnia 14 sierpnia 2017 r. Bank (...) S.A. nie wyraził zgody na wprowadzenie zmian w realizacji postanowień umowy nr (...) i zapłaty żądanych kwot.

W okresie od 15 maja 2008 r. do lipca 2017 r. kredytobiorcy wpłacili na rzecz pozwanego kwotę 101.773,97 zł, co stanowi równowartość 30.675,84 CHF. Ponadto na umowie dokonano nadpłaty, która wg historii rachunku wynosiła 15.000 zł.

W okresie od zawarcia umowy kredytu z dnia 15 maja 2008 r. do lipca 2017 r.1, przy założeniu, że kwota udzielonego kredytu nie uległa indeksacji do franka szwajcarskiego, wysokość nadpłaty wyniosła 40.892,30 zł.

Sąd Okręgowy zważył, iż powództwo zasługiwało na uwzględnienie tylko w zakresie roszczenia ewentualnego.

Najdalej idącym zarzutem pozwanego był zarzut przedawnienia roszczenia sformułowanego w pozwie. Jednak zdaniem Sądu Okręgowego, roszczenie to nie jest przedawnione. Pozew został wniesiony w grudniu 2017 r. W niniejszej sprawie, zgodnie z art. 118 k.c., w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 lipca 2018 r., mając na uwadze treść art. 5 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 roku, poz. 1104), zastosowanie znajdzie 10-letni termin przedawnienia. Omawiane roszczenie nie jest ani świadczeniem okresowym ani nie jest związane z działalnością gospodarczą. Sąd a quo podkreślił, że kredyt jest świadczeniem jednorazowym, a spłacanie go w ratach nie czyni z niego świadczenia okresowego, bowiem określony jest czas trwania umowy, a tym samym określona jest z góry ilość rat.

Strona powodowa domaga się zwrotu nadpłaty w zakresie dokonanych spłat rat kredytu z uwagi na to, że ta nadpłata ma charakter świadczenia nienależnego. W związku z tym, podstawy roszczenia o zapłatę upatruje się w nie zawarciu lub nieważności umowy kredytowej lub w częściowej jej bezskuteczności.

Sąd I instancji zważył, iż aby zastosować przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu w niniejszej sprawie należało ustalić, czy pozwany uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby. Dokonywanie spłat rat zaciągniętego u pozwanego kredytu pozostaje w ocenie Sądu Okręgowego w przedmiotowej sprawie bezsporne, co oznacza, że pozwany uzyskiwał taką korzyść majątkową kosztem kredytobiorców. Kluczowym jednak było ustalenie, czy to świadczenie miało podstawę prawną, bowiem w wypadku uznania umowy za nieważną lub uznania za abuzywne postanowień umownych przewidujących obowiązek świadczenia kredytobiorców ta podstawa prawna odpadłaby.

W pierwszej kolejności Sąd I instancji zważył, że zawarta między stronami umowa kredytu hipotecznego jest ważna i zgodna z obowiązującymi przepisami. W świetle art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Umowa kredytu nr (...) spełnia powyższe wymagania. Zmiana polega tylko na tym, że kwota udzielonego kredytu była indeksowana do obcej waluty, co nie świadczy od razu o nieważności umowy, bowiem strony mogły ułożyć stosunek prawny według swojego uznania. Z tego względu, w ocenie Sądu a quo dokonanie indeksacji kredytu do obcej waluty mieści się w granicach swobody umów określonej w art. 353¹ k.c. Taki pogląd dominuje również w doktrynie i orzecznictwie.

Z uwagi na powyższe, zdaniem Sądu I instancji, nie można mówić o sprzeczności umowy z art. 69 ustawy Prawo bankowe. Nie budzi wątpliwości fakt przekazania kredytobiorcom przez pozwanego określonej kwoty środków pieniężnych oraz zobowiązanie kredytobiorców do zwrotu otrzymanej kwoty wraz z odsetkami oraz prowizją. Jednak kredyt był indeksowany do waluty CHF. Można go zdefiniować jako kredyt udzielany w walucie polskiej, przy czym na dany dzień (najczęściej dzień uruchomienia kredytu), kwota kapitału kredytu (lub jej część) przeliczana jest na walutę obcą (według bieżącego kursu wymiany waluty), która to kwota stanowi następnie podstawę ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych. Wysokość kolejnych rat określana jest zatem w walucie obcej, ale ich spłata dokonywana jest w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na dany dzień (najczęściej na dzień spłaty). Ustalanie wysokości kwoty kredytu w walucie obcej, a także późniejsze ustalanie wysokości rat kapitałowo-odsetkowych następuje w oparciu o klauzule indeksacyjne, które przyznają bankom możliwość jednostronnego, arbitralnego ustalania wysokości kursy CHF, co bezpośrednio przekłada się na wysokość świadczenia głównego kredytobiorczyni (Gadek B., Dopuszczalność stosowania klauzul indeksacyjnych w umowach kredytowych, MOP 2018, Nr 12). Kredytobiorcy dokonują w dalszym ciągu spłat rat, wobec czego kapitał określony w CHF maleje. Okoliczność, że obecnie kredytobiorcy mają do spłaty kapitał określony w PLN, który przekracza kapitał z dnia zawarcia umowy jest konsekwencją zmian kursowych oraz kursu kupna przy ustalaniu początkowego salda kredytu i kursu sprzedaży przy ustalaniu wysokości rat określanych w PLN. Sąd Okręgowy wskazał, że jeśli kurs CHF byłby cały czas taki sam jak w dniu zawarcia umowy, a pozwany nie stosowałby dwóch różnych kursów na różnych etapach

wykonywania umowy, kredytobiorcy mieliby do spłaty, pomijając odsetki i prowizje, taką samą kwotę, którą otrzymała od banku.

W ocenie Sądu I instancji, nie można mówić również o sprzeczności umowy z art. 358¹ § 1 k.c., w świetle którego jeżeli przedmiotem zobowiązania od chwili jego powstania jest suma pieniężna, spełnienie świadczenia następuje przez zapłatę sumy nominalnej, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Przedmiotowa umowa kredytowa przewiduje przeliczenie kredytu zaciągniętego w PLN do kwoty CHF i tak uzyskana kwota franków szwajcarskich stanowi nominalną sumę do spłaty. Jednak w niniejszej sprawie umowa dotyczyła kredytu w PLN.

Ponadto, § 2 wspomnianego przepisu stanowi, że strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. Z brzmienia tego przepisu *expressis verbis* wynika dopuszczalność stosowania klauzul indeksacyjnych w stosunkach zobowiązaniowych. Za pomocą klauzul waloryzacyjnych strony oznaczają wysokość świadczenia w zobowiązaniu pieniężnym (sumy pieniężnej, którą dłużnik ma zapłacić wierzycielowi) w sposób pośredni.

Sąd Okręgowy miał na uwadze, że ustawodawca znowelizował art. 69 ustawy Prawo bankowe ustawą z dnia 26 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw nowelizacją (tzw. ustawą „antyspreadową”). Zmiany te dotyczyły kredytów denominowanych oraz indeksowanych do walut obcych. Zgodnie z nowelizacją umowa kredytu powinna określać w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Ponadto nowelizacja umożliwia w przypadku kredytów denominowanych lub indeksowanych do waluty obcej, dokonywanie spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonanie przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. Ustawa „antyspreadowa” nie przesądziła zatem o nieważności umów kredytów indeksowanych, a jedynie doprecyzowała warunki konieczne, które powinna spełniać zawierana umowa kredytowa. Celem zmian była ochrona kredytobiorców przed takimi zmianami wysokości rat kredytu (denominowanego w walucie obcej lub indeksowanego do waluty obcej), które mogą w sposób niekorzystny wpłynąć na możliwość kredytobiorcy spłaty kredytu.

Sąd I instancji uwzględnił, że kredytobiorcy zawarli z pozwanym umowę kredytową, na mocy której otrzymali określoną kwotę. Bank udzielił kredytu w wysokości 174.199,90 zł. Podkreślenia wymaga fakt, że przedmiotem umowy kredytowej łączącej strony była kwota wyrażona w walucie polskiej z zastrzeżeniem, że jest to kredyt indeksowany kursem CHF (§ 1 umowy). Spłaty dokonywane przez kredytobiorców, przynajmniej w części, następowały w złotych polskich. Ponadto z analizy umowy wynika, że także inne jej postanowienia odnoszą się do kwot wyrażonych w polskiej walucie. Zatem w niniejszej sprawie należy zauważyć, że indeksacja walutowa została zastrzeżona wyłącznie dla potrzeb rozliczeniowych, a przedmiotem zobowiązania wynikającego z umowy była suma pieniężna wyrażona w złotych polskich. Zastosowano mechanizm przeliczania na obcą walutę w taki sposób, by spłata następowała w walucie polskiej, stanowiącej równowartość określonej liczby franków szwajcarskich. Przy czym cenę odpowiednio zakupu i sprzedaży jednostronnie określał pozwany.

W dalszej kolejności, Sąd Okręgowy podkreślił, że pozwany nie wykazał, że postanowienia umowy dotyczące mechanizmu indeksacji zostały indywidualnie uzgodnione między stronami, a to pozwanego obciążał ciężar dowodu w tym zakresie. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 czerwca 2012 r. (II CSK 515/11) wyjaśniał, że „określona w art. 385¹ § 1 i 3 k.c. przesłanka niezgodnienia indywidualnego postanowień umowy zawieranej przez przedsiębiorcę z konsumentem odnosi się do tych postanowień, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, zwłaszcza w sytuacji, gdy przejęte zostały z wzorca umowy, zaproponowanego przez przedsiębiorcę. Przyjęte zostało w orzecznictwie, że zwrot "postanowienia umowy", zawarty w art. 385¹ § 1 k.c. użyty został w znaczeniu potocznym, a zatem obejmuje zarówno postanowienia objęte porozumieniem stron danej czynności prawnej, jak i postanowienia wzorców umownych, które nie są postanowieniami umowy w ścisłym znaczeniu, ale kształtują także treść nawiązywanego stosunku prawnego. Nie można zatem przyznawać decydującego znaczenia temu, czy łączący

strony stosunek cywilnoprawny ukształtowany został postanowieniami przyjętymi ze standardowych wzorców, czy też nie, ponieważ zarówno w odniesieniu do jednych, jak i drugich postanowień istnieje obowiązek uzgadniania ich treści. Podkreślenie, objęte art. 385¹ § 3 zd. 2 k.c., związane jest z tym, że standardowy wzorzec umowy, z reguły wyłącza możliwość wpływania przez drugą stronę na treść zawartych w nim postanowień. Szczególna ochrona zasady swobody kształtowania treści i zawierania umów z konsumentem, wyrażona w art. 385¹ k.c., oparta jest na domniemaniu braku indywidualnego uzgodnienia postanowień wzorca. Obalenie tego domniemania i łączącego się z nim reżimu ochronnego obciąża przedsiębiorcę posługującego się wzorcem umowy.

Z uwagi na powyższe za spełnioną Sąd Okręgowy uznał również przesłankę w postaci braku indywidualnego uzgodnienia zawartych w łączącej stronie umowie klauzul indeksacyjnych.

W niniejszej sprawie brak jest dowodów na to, by strony negocjowały wspomniane postanowienia. Umowa została przygotowana przez pozwanego, a kredytobiorcy po zapoznaniu się z jej treścią po prostu ją zaakceptowali. Pozwany wskazywał, że kredytobiorcy sami wybrali kredyt hipoteczny indeksowany do CHF, chociaż pozwany oferował również kredyt bez indeksacji. Okoliczności powołane przez pozwanego nie miały wpływu na ocenę Sądu Okręgowego, bowiem w Jego ocenie wybór przez kredytobiorców jednej z możliwości zawartej we wniosku o udzielenie kredytu nie spełnia wymogu indywidualnych negocjacji. O indywidualnie uzgodnionym postanowieniu można mówić wtedy, gdy dane postanowienie powstało poprzez wspólne uzgodnienie jego treści przez konsumenta i przedsiębiorcę. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385¹ § 1 k.c. nie jest natomiast postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, ale jest nim takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia (wyrok SA w Białymstoku z dnia 30 sierpnia 2018 r., I ACa 316/18). Należy podkreślić, że fakt indywidualnego uzgodnienia między stronami kwoty udzielonego kredytu nie oznacza sam w sobie, że również inne postanowienia umowne zostały w ten sposób ustalone, w szczególności postanowienia § 17 umowy.

Biorąc pod uwagę powyższe, w świetle zeznań świadków oraz treści przedmiotowej umowy, Sąd a quo doszedł do wniosku, że postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacji, nie były przedmiotem indywidualnych negocjacji między pozwanym, a kredytobiorcami. W tym zakresie umowa była tworzona w oparciu o stały formularz stosowany w tej samej postaci co do każdego kredytobiorcy. Powołana powyżej okoliczność, że powodowie mogli dokonać wyboru kredytu nie przesądza o tym, że umowa była indywidualnie negocjowana. W konsekwencji kredytobiorcy nie mieli żadnego wpływu na treść umowy. Zdaniem Sądu Okręgowego natomiast rzeczywisty wpływ na treść umowy nie ma miejsca, jeśli konsument wyłącznie dokonuje wyboru spośród kilku opcji, albowiem nie miał wpływu na kształt żaden z tych wariantów, w tym wybrany przez siebie (M. Gutowski (red.), Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 353–626. Wyd. 2, Warszawa 2019/Ruchała/Sikorski). W niniejszej sprawie nic nie wskazuje na to, by przewidziane w umowie klauzule waloryzacyjne i mechanizmy ustalania przez pozwanego kursów waluty były efektem negocjacji z kredytobiorcami. Oznacza to, że warunki umowne zostały określone jednostronnie przez przedsiębiorcę, zaś konsumentowi pozostawiono jedynie podjęcie decyzji czy do niej przystąpi bez możliwości negocjacji jej treści.

W odniesieniu do kwestii dowolności ustalania przez bank kursów wymiany walut należy Sąd Okręgowy przywołał ponownie treść art. 69 ust. 2 pkt 4a ustawy Prawo bankowe. W świetle powyższego dowolne i jednostronne ustalanie wysokości kursu walut bez wskazania obiektywnych i niezależnych czynników jest nieprawidłowe. Należy wskazać, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów kilkakrotnie uznawał za niedozwolone postanowienia dotyczące dowolnego określania przez bank kursów walut obcych (np. klauzule wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych pod nr 3178, 3179, 5622 i 5743). Warto mieć na uwadze, że Sąd Okręgowy w Warszawie uznał analogiczną jak w niniejszej sprawie klauzulę za niedozwoloną (wyrok z dnia 3 sierpnia 2012 roku, XVII AC 5344/11). Ponadto klauzula ta została umieszczona w rejestrze klauzul niedozwolonych.

Przechodząc do ostatniej z przesłanek Sąd I instancji podkreślił, że obejmuje ona wymaganie kumulatywnego zaistnienia "sprzeczności z dobrymi obyczajami" i "rażącego naruszenia interesów konsumenta". Istotą dobrego obyczaju jest poszanowanie praw kontrahenta, polegające na formułowaniu zapisów umowy w sposób jednoznaczny, zrozumiały dla niego, niewykorzystywanie jego słabszej pozycji kontraktowej i niewprowadzanie do umowy klauzul,

które godzą w równowagę kontraktową stron. To jednocześnie postępowanie nierzetelne, nieuczciwe, sprzeczne z akceptowanymi standardami działania. Chodzi więc o postępowanie, które potocznie jest rozumiane jako nieuczciwe, nierzetelne. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy. Tego rodzaju naruszenie interesów konsumenta oznacza niekorzystne ukształtowanie jego sytuacji ekonomicznej oraz nierzetelne traktowanie. Ocena postanowienia umowy, które nie było uzgodnione przez strony polega na ustaleniu czy jest ono sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorcy (banku) wobec konsumentów oraz jak wyglądałyby prawa i obowiązki konsumenta w sytuacji, w której postanowienie to nie zostałoby zastrzeżone.

Do oceny, czy zachodzi sprzeczność z dobrymi obyczajami, stosownie do dyrektywy 93/13/EWG, istotne jest, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, że konsument zgodziłby się na sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji indywidualnych.

Reasumując, Sąd Okręgowy zważył, iż przedmiotowa klauzula indeksacyjna spełnia przesłanki zawarte w art. 385¹ k.c., dlatego może być oceniana pod kątem abuzywności. W związku z tym niezasadny jest zarzut pozwanego, że zapisy umowy kredytu określają wprost świadczenie główne i dlatego nie podlegają ocenie pod kątem ich abuzywności.

Dokonując analizy stanu faktycznego oraz prawnego w niniejszej sprawie, koniecznym staje się eliminacja z umowy klauzul przewidujących indeksację kredytu do waluty CHF, które przewidziane są w § 1, § 2, § 7, § 10 i § 17 umowy. Pozostałe postanowienia umowne należy pozostawić w mocy i w tym zakresie stanowią one ważną umowę kredytu. Wymienione postanowienia umowne spełniły przesłanki, które wystarczyły do uznania ich za nieobowiązujące wobec kredytobiorców na podstawie art. 385¹ k.c. Tym samym odpadła podstawa prawna klauzuli indeksacyjnej, która co do zasady jest dopuszczona do zastosowania w prawie polskim.

Konsekwencją wyeliminowania powyższych klauzul z umowy kredytowej jest przyjęcie, że strony łączył stosunek prawny, w którym od początku wartość udzielonego kredytu wyrażona była w walucie krajowej, a nie obcej. Powinien on być spłacany w złotych w terminach przewidzianych w umowie i z zastosowaniem przewidzianego tam oprocentowania. Jeżeli wysokość faktycznych spłat była wyższa, świadczenie z tego tytułu może być uznane za nienależne (wyrok SN z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18).

Sąd Okręgowy dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu bankowości, finansów i rachunkowości M. Ł. który miał wyliczyć kwotę, jaką zobowiązani byliby uiszczać kredytobiorcy w okresie od zawarcia umowy z 15 maja 2008 r. do lipca 2017 r. w sytuacji, w której pominięto by klauzule indeksacyjne.

W oparciu o opinię biegłego Sąd I instancji ustalił, przy założeniu, że pominięte zostaną bezskuteczne zapisy umowy dotyczące indeksacji kredytu do waluty CHF, że analizowany kredyt wygenerował nadpłatę, która do lipca 2017 r. wynosiła 40.892,30 zł. Oznacza to, że pozwany bezpodstawnie pobrał wspomnianą kwotę. Wyliczenia dokonane w opinii są jasne, zrozumiałe i logiczne. Sąd uznał, iż obliczenia dokonane przez biegłego mogą stanowić podstawę ustalenia wysokości nienależnego świadczenia.

Biorąc pod uwagę powyższe, Sąd a quo, na mocy art. 410 k.c. oraz pozostałych wspomnianych przepisów, w pkt III przychylił się do roszczenia ewentualnego w zakresie abuzywności zapisów dotyczących sposobu przeliczania wpłat dokonywanych przez powodów. W tym zakresie Sąd posłużył się opinią biegłego na której oparł się w całości. Opinia ta była jasna, zrozumiała i pełna. Biegły wyjaśniał wszelkie wątpliwości oraz uzasadnił przyjętą przez siebie metodologię. Kwota wyliczeń biegłego była nieco niższa niż żądanie ewentualne zawarte w pozwie i w tym zakresie Sąd uznał je za zasadne. W pozostałym zakresie Sąd Okręgowy oddalił powództwo ewentualne w pkt. IV wyroku.

Sąd I instancji uznał, iż nie ma podstaw do uznania nieważności umowy, a tym samym, do uznania roszczenia głównego powodów o zapłatę. W tym zakresie sąd orzekł w pkt. I i II wyroku.

Konstruując żądanie pozwu powód w pierwszej kolejności domagał się zasądzenia kwoty 76.000 zł wywodząc żądanie z przesłankowego uznania nieważności umowy wiążącej strony. Kolejno powód sformułował dwa żądania ewentualne.

Istotą zgłoszenia w pozwie roszczenia ewentualnego jest rozstrzygnięcie w pierwszej kolejności powództwa głównego, a dopiero w przypadku stwierdzenia jego niezasadności, możliwe jest orzekanie o roszczeniach ewentualnych. W realiach niniejszej sprawy roszczenie główne jak i wskazane jako pierwsze roszczenie ewentualne na podstawie przywołanych powyżej przepisów należało uznać za bezpodstawne. Wobec takiego rozstrzygnięcia Sąd mógł przejść do rozpoznania zasadności zgłoszonego roszczenia ewentualnego, które jak wyjaśniono powyżej okazało się być zasadnym.

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c., które w ocenie Sądu należy zastosować do roszczenia o zapłatę z tytułu nienależnego świadczenia. Wskazać należy, iż powodowie w dniu 19 lipca 2017 r. wystosowali do pozwanego przedsądowe wezwanie do zapłaty, które obejmowało roszczenie powodów w kwocie 114.681,49 zł i koty 34.887,69 CHF z tytułu umowy (...). Pozwany pismem z dnia 17 sierpnia 2017 r. odmówił zapłaty żądanej kwoty. Sąd Okręgowy orzekł zatem odsetki od dnia pisma pozwanego odmawiającego zapłaty żądanej przez powodów kwoty.

Sąd a quo pozostawił wyliczenie kosztów całego postępowania referendarzowi sądowemu, uznając, że w zakresie roszczenia głównego oraz pierwszego roszczenia ewentualnego w całości postępowanie wygrał pozwany, natomiast w zakresie roszczenia ewentualnego w 95 % wygrał postępowanie powód. Takie rozdzielanie kosztów postępowania podyktowane było konstrukcją pozwu oraz było konsekwencją uznania bezzasadności roszczenia głównego i uwzględnienia w części roszczenia ewentualnego.

Powyższy wyrok został zaskarżony przez obie strony.

Powodowie zaskarżyli orzeczenie w części, to jest w zakresie punktu pierwszego, drugiego, trzeciego i piątego zarzucając:

a) naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na wynik sprawy, w szczególności art. 189 k.p.c. poprzez błędne ustalenie, że powodom nie przysługuje interes prawny w ustaleniu, iż umowa kredytu nr (...) z dnia 15 maja 2008 r. podpisana dnia 20 maja 2008 r. jest nieważna, podczas gdy w przypadku oddalenia powództwa o zapłatę z tytułu nieważności umowy, konieczne będzie jednoznaczne rozstrzygnięcie, czy umowa wiąże strony, a także czy powodowie są obowiązani do uiszczania na rzecz pozwanego kredytowych,

b) naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

- art. 58 § 1, 2, 3 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego, poprzez niezastosowanie i w konsekwencji nie przyjęcie, iż przedmiotowa umowa kredytu jest nieważna ex tunc z uwagi na niedookreślenie wzajemnych świadczeń stron umowy kredytu indeksowanego, a nadto iż przerzucanie ryzyka walutowego na kredytobiorcę nie jest sprzeczne z naturą stosunku prawnego i z zasadami współżycia społecznego, w sytuacji gdy w umowie kredytu nie określono świadczenia kredytodawcy oraz zobowiązania kredytobiorcy i co do wysokości spłaty rat kredytu, a ponadto wprowadzenie waloryzacji zobowiązania kredytobiorcy kursem kupna CHF i świadczenia kredytobiorcy kursem sprzedaży CHF, wprowadziło do umowy elementy niedoregulowane, nieweryfikowalne i przez to skutkujące wynaturzeniem stosunku prawnego, naruszeniem zasady ekwiwalentności świadczeń obu stron oraz dotknięte nieważnością,

- art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw poprzez przyjęcie sanującego skutku ww. ustawy dla wad przedmiotowej umowy zawierającej klauzulę indeksacyjną dotknięte dowolnością pozwanego banku,

- art. 358 § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż waloryzacja z przedmiotowej umowy jest zgodna z waloryzacją kodeksową, w sytuacji gdy waloryzacja umowna służyła jedynie zabezpieczeniu interesów pozwanego i zapewnieniu mu dodatkowego zysku, przez co doprowadziła do sytuacji, gdzie bank nie ponosi żadnego ryzyka kursowego, a powodowie ponoszą nieograniczone ryzyko kursowe,

- art. 353¹ k.c. w zw. z art. 358¹ k.c. w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c. i przyjęcie możliwości stosowania dwóch różnych mierników wartości do waloryzacji zobowiązania pieniężnego, przyjęcie, że postanowienia umowy dające pozwanemu możliwość dowolnego wyznaczania mierników wartości do waloryzacji nie naruszały rażąco interesów powodów i nie naruszały swobody kontraktowej w świetle zasady swobody umów,

- art. 385 § 1 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i w konsekwencji uznanie, iż postanowienia spornej umowy kredytu zawierające klauzulę indeksacyjną nie stanowią głównych świadczeń stron sformułowanych w sposób niejednoznaczny, w sytuacji gdy w myśl najnowszego orzecznictwa TSUE oraz SN wywodzone są wnioski przeciwne,

- art. 385¹ § 1, 2 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i w konsekwencji uznanie, iż sporna umowa po eliminacji postanowień odnoszących się do klauzuli indeksacyjnej jest ważna, podczas gdy w myśl najnowszego orzecznictwa TSUE oraz SN, eliminacja klauzul przeliczeniowych w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej skutkuje nieważnością tejże umowy w całości,

- art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie iż powodom nie przysługuje zwrot nienależnego świadczenia z tytułu nieważności umowy kredytu, podczas gdy wskutek stwierdzenia nieważności umowy kredytu pozwany obowiązany jest do zwrotu nienależnie pobranych przez niego świadczeń,

- art. 367 § 1 k.c. w zw. z art. 369 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu istnienia po stronie powodów solidarności wierzycieli pomimo, iż owa solidarność nie wynika z ustawy ani czynności prawnej, zaś między powodami istnieje ustrój majątkowej wspólności ustawowej, wobec czego zasądzenie roszczenia powinno nastąpić „łącznie” do majątku wchodzącego w skład wspólności ustawowej majątkowej.

Mając powyższe na uwadze skarżący wniesli o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów łącznie kwotę 76.000 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 3 czerwca 2017 r. do dnia zapłaty, tytułem zwrotu nienależnie pobranych kwot w przypadku uznania, iż umowa kredytu nr (...) z dnia 15 maja 2008 r. podpisana dnia 20 maja 2008 r. jest nieważna,

- ewentualnie w przypadku uznania, iż przy przyjęciu nieważności umowy kredytu, roszczenie o zapłatę winno ulec oddaleniu, ustalenie, iż umowa kredytu nr (...) z dnia 15 maja 2008 r. podpisana dnia 20 maja 2008 r. jest nieważna,

- ewentualnie w przypadku nie podzielenia zarzutów apelacji co do nieważności umowy kredytu w całości, o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. III poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów łącznie kwoty 40.892,30 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od tej kwoty od dnia 3 czerwca 2017 r. do dnia zapłaty,

c) zmianę orzeczenia Sądu I instancji w zakresie zwrotu kosztów procesu w związku ze zmianą wyroku na skutek apelacji, w tym poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych powiększonych o kwotę uiszczonej opłaty skarbowej od pełnomocnictwa,

d) w przypadku uwzględnienia niniejszej apelacji, zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego, według norm przepisanych,

e) nadto w przypadku nieuwzględnienia apelacji powodów w całości, o nieobciążanie powodów kosztami sądowymi i kosztami zastępstwa procesowego w postępowaniu przed Sądem drugiej instancji.

Pozwany zaskarżył orzeczenie w części, to jest w zakresie punktu trzeciego i piątego zarzucając:

a) naruszenie przepisów postępowania, mającego istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 479⁽⁴⁵⁾ § 2 k.p.c. w zw. z art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c., poprzez przyjęcie, że treść normatywna § 17 umowy kredytu (oraz związanym z nim oraz § 1 ust. 1, § 2, § 7 ust. 2 i § 10 ust. 8) odpowiada treści normatywnej jakiegokolwiek klauzuli wpisanej do rejestru UOKiK, w tym pod nr 5622 (XVII AmC 5344/11) i Sąd jest tymże wpisem związany, podczas gdy (i) treść normatywna § 17 umowy kredytu

jest od niego odmienna, (ii) wpis 5622 dotyczy innego rodzaju umowy kredytu i zupełnie innego wzorca umownego, a pozostałe wpisy powołane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie dotyczą nawet postanowień podobnych (nie odnoszą się do kursu średniego NBP powołanego w § 17; (iii) art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c. na dzień orzekania już nie obowiązywał, jako że został on uchylony Ustawą z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw - a w konsekwencji błędne przyjęcie, iż § 17 Umowy Kredytu (oraz w zw. z tym § 1 ust. 1, § 2, § 7 ust. 2 i § 10 ust. 8) jest abuzywny,

b) naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 385 § 1 i § 3 k.c. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich 1 polegające na jego błędnej wykładni, art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego polegające na ich niezastosowaniu i art. 69 ust. 2 pkt. 4a Prawa bankowego polegające na jego zastosowaniu i błędnym przyjęciu, że: (i) klauzula indeksacyjna przewidująca przeliczenie kwoty na CHF (§ 1 ust. 1) może być badana pod kątem abuzywności z powołaniem na abuzywność postanowień dot. Tabeli Kursów Walut Obcych (§17 Umowy) - mimo, iż są to całkowicie odrębne warunki umowne, a klauzula indeksacyjna określa główne świadczenie stron zatem wyłączona jest ona spod oceny abuzywności, a nadto są to postanowienia indywidualnie negocjowane; (ii) postanowienie § 1 ust. 1 ma charakter niejednoznaczny - mimo, iż powodowi udzielono informacji pozwalających mu na oszacowanie istotnych konsekwencji ekonomicznych umowy, a sama informacja o sposobie ustalania Tabeli Kursów Walut nie jest informacją „istotną” dla konsumenta (iii) prawo Banku do ustalania kursu waluty nieograniczone skonkretyzowanymi kryteriami świadczy o braku przejrzystości warunku,

c) naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 65 § 1 i § 2 k.c. w zw. art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe) poprzez ich niezastosowanie i art. 385⁽¹⁾ § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię - w zw. z art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG, a polegające na zaniechaniu dokonania wykładni oświadczeń woli stron, i błędnym przyjęciu przez Sąd, że: (i) skutkiem uznania za abuzywne postanowień dot. Tabeli Kursów Walut Obcych (§ 17) może być usunięcie klauzuli indeksacyjnej i traktowanie Umowy Kredytu jako zawartej w PLN, lecz oprocentowanej wg stawki referencyjnej LI BOR 3M (CHF), i w konsekwencji przyjęcie, iż (ii) Umowa Kredytu dotyczy kredytu udzielonego w PLN i taki też był zgodny zamiar stron, (iii) zaniechanie oznaczenia sposobu wykonania umowy na podstawie wykładni oświadczeń woli stron, mimo iż w świetle przepisów prawa krajowego istnieje taka możliwość - a w konsekwencji błędne przyjęcie, że Umowa Kredytu wskutek uznania klauzul za abuzywne winna być traktowana jako udzielona w PLN i oprocentowana wg stawki referencyjnej LIBOR 3M (CHF),

d) naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c. i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG, poprzez ich niezastosowanie, art. 385⁽²⁾ k.c. poprzez jego błędną wykładnię, art. 65 § 1 i § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie, a także art. 354 § 1 k.c. w zw. z art. 56 k.c. poprzez ich niezastosowanie, art. 385⁽¹⁾ § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. poprzez jego błędną wykładnię i (i) dokonanie oceny skutków braku związania abuzywnym postanowieniem na dzień zawarcia umowy, zamiast na dzień orzekania (tj. na moment zaistnienia sporu); (ii) niezuzupełnienie luki powstałej wskutek uznania postanowień Umowy Kredytu (§ 1 ust. 1) za abuzywne za pomocą: (a) przepisów dyspozytywnych, mimo że kurs wymiany walut PLN/CHF może zostać ustalony również w oparciu o przepis dyspozytywny obowiązujący w dniu orzekania, tj. art. 358 § 2 k.c.; (b) wskaźnika o charakterze dyspozytywnym, jakim jest kurs średni NBP - mimo, że w świetle orzecznictwa TSUE może on pełnić funkcję przepisu dyspozytywnego i obowiązywał w dacie zawarcia Umowy Kredytu,

e) naruszenie art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i nieuwzględnienie stanu wprowadzonego Ustawą antyspreadową przy ocenie celowości stosowania przez Sąd sankcji dla zachęcenia banków do umieszczania w umowach kredytu postanowień dotyczących kursów walut w sytuacji, gdy obowiązek taki wynika już z ww. ustawy, wypełniając cele Dyrektywy 93/13 - a w konsekwencji zaniechanie dokonania oceny skutków braku związania abuzywnym postanowieniem na dzień orzekania i błędne przyjęcie, że nie została uchylona ewentualna abuzywność kwestionowanych postanowień,

f) naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 410 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i art. 411 pkt. 1, pkt. 2 i pkt. 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie oraz błędne przyjęcie, iż: (i) świadczenia spełnione przez powoda na rzecz Banku stanowiły świadczenie nienależne, mimo że znajdowały one podstawę w łączącym strony stosunku prawnym, (ii) powód może domagać się zwrotu świadczeń, mimo iż spełniał świadczenia wiedząc, że nie jest do nich zobowiązany, (iii) świadczenia spełnione przez powoda nie mogą być zaliczone na poczet niewymagalnego zobowiązania wobec Banku z tytułu kolejnych rat kredytu lub też uznane jako czyniące zadość zasadom współżycia społecznego - mimo, iż czym innym jest sankcja bezskuteczności (niezwiązania) wskutek uznania postanowienia za abuzywne, czym innym zaś sankcja nieważności,

g) naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 117 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 118 k.c. i art. 120 § 1 k.c. polegające na ich niezastosowaniu i zaniechaniu dokonania oceny, czy roszczenie powoda jest przedawnione, z uwagi na błędne przyjęcie, że powód już w pozwie zgłosił roszczenia zasądzone zaskarżonym wyrokiem, gdy tymczasem po raz pierwszy zostały one zgłoszone pismem z dnia 16 października 2020 r. - a która to okoliczność wpływa na wnioski płynące z Opinii biegłego, która nie uwzględniła zarzutu przedawnienia i tym samym kwoty w niej wskazane nie mogą stanowić podstawy do zasądzenia na rzecz powoda dochodzonych przez niego kwot,

h) naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy - art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia całości zgromadzonego materiału dowodowego polegającego na: (i) zmarginalizowaniu zeznań świadka M. C.; (ii) zmarginalizowaniu wniosków płynących z Opinii biegłego i Opinii uzupełniającej, (iii) zmarginalizowaniu dokumentów złożonych do akt sprawy (Umowy Kredytu, oświadczenia o ryzyku, ABC Klienta, Zarządzenie Prezesa (...)- załączniki do odpowiedzi na pozew), przykłady umów kredytu, uchwały Zarządu Banku nr (...), Decyzji komitetu (...) (załączniki do pisma pozwanego z dnia 23 listopada 2020 r.), (iv) wyciągnięciu przez Sąd błędnych, nielogicznych i sprzecznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym konkluzji,

i) naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy - 217 § 2 i § 3 k.p.c. w zw. z art. 9 ust. 1 Ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego oraz innych ustaw, oraz art. 2352 § 1 pkt. 2-6 k.p.c. i § 2 - w zw. z: art. 278 § 1 k.p.c., art. 227 k.p.c., a także art. 224 § 1 k.p.c., polegające na nieprzeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego na wszystkie okoliczności wnioskowane przez pozwanego w piśmie z dnia 29 kwietnia 2019 r. oraz z dnia 23 listopada 2020 r. - pozwany przy tym wskazuje, iż jakkolwiek Sąd formalnie nie wydał postanowienia o pominięciu dowodu z opinii biegłego na pozostałe okoliczności wskazane przez Bank, niemniej fakt ten wynika z: (a) zakresu postanowienia z dnia 11 lipca 2019 r. o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego - w którym jedynie częściowo uwzględniono tezy pozwanego, (b) zgłoszonego przez pełnomocnika pozwanego na rozprawie w dniu 13 stycznia 2021 r. zastrzeżenia do protokołu (00:33) na pominięcie pozostałych okoliczności dowodu z opinii biegłego przed zamknięciem rozprawy) (c) zamknięciu rozprawy w dniu 13 stycznia 2021 r. bez wydania postanowienia co do pominięcia dowodu z opinii biegłego na pozostałe wnioskowane przez pozwanego fakty a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na błędnym przyjęciu, iż: (i) Bank ustalał kursy w Tabeli kursów kupna/sprzedaży w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony; (ii) kwestionowane postanowienia Umowy Kredytu rażąco naruszają interesy powoda oraz dobre obyczaje - a które to naruszenia miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym w szczególności dla dokonania prawidłowej oceny, czy kwestionowane przez powoda klauzule mogą zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne w indywidualnym układzie faktycznym, a także doboru stosownej sankcji.

Mając powyższe na uwadze apelujący wniósł o rozpoznanie sprawy na rozprawie; zmianę zaskarżonego wyroku w części tj. co do pkt III. oraz związanego z nim rozstrzygnięcia o kosztach procesu dot. drugiego powództwa ewentualnego zawartego w pkt. V poprzez oddalenie powództwa w całości; zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych; ewentualnie, o uchylenie zaskarżonego wyroku w części tj. co do pkt III. oraz związanego z nim rozstrzygnięcia o kosztach procesu dot. drugiego powództwa ewentualnego zawartego w pkt. V i przekazanie temu Sądowi sprawy do ponownego rozpoznania w tej części, wraz z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów procesu za obie instancje, w tym

kosztów zastępstwa procesowego - o zasądzenie, których według norm przepisanych w postępowaniu apelacyjnym od powodów solidarnie na rzecz pozwanego.

Każda ze stron wniosła o oddalenie apelacji strony przeciwnej.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego w znacznej części zasługiwała na uwzględnienie, natomiast apelacja powodów okazała się bezzasadna.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy w zakresie chronologii wydarzeń – treści umowy kredytowej, okoliczności jej zawarcia i braku jej indywidualnego negocjowania, zakresu dokonanej spłaty, co w konsekwencji z uwagi na treść art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c. nie wymaga ponownego przytaczania tych ustaleń.

Sąd Okręgowy słusznie skonstatował, że zasadnicze wątpliwości pomiędzy stronami sprowadzały się do oceny postanowień umownych regulujących mechanizm indeksacji, uregulowany zwłaszcza w § 17. Jednocześnie Sąd przyjął, że zapis ten nie określa głównych świadczeń stron, a jego ocena pod kątem abuzywności doprowadziła Sąd Okręgowy do wniosku o sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącym naruszeniu interesu konsumentów. Zapis ten umożliwił bowiem jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, co zaburzało równowagę kontraktową, a ryzyko związane z dowolnością ustalania kursu waluty CHF zostało w całości przerzucone na kredytobiorcę.

Sąd Apelacyjny nie aprobuje takiej wykładni spornego postanowienia umowy, i w tym zakresie uznaje za słuszne zarzuty apelacji pozwanego. Na ocenę taką ma wpływ zapadłe po wydaniu zaskarżonego orzeczenia wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii dnia 29 kwietnia 2021 r. C – 19/20 udzielający odpowiedzi na pytania prejudycjalne zadane przez sąd odsyłający w związku ze sprawą, której tłem jest umowa o tożsamej treści jak umowa w sprawie niniejszej, i w której stroną pozwaną jest również Bank (...) Spółka Akcyjna w G..

Zgodnie z tym wyrokiem:

1) Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że sąd krajowy jest zobowiązany do stwierdzenia nieuczciwego charakteru warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, nawet jeśli warunek ten został zmieniony przez te strony w drodze umowy. Takie stwierdzenie pociąga za sobą przywrócenie sytuacji, w jakiej znajdowałby się konsument w braku warunku, którego nieuczciwy charakter zostałby stwierdzony, chyba że konsument poprzez zmianę nieuczciwego warunku zrezygnował z takiego przywrócenia w drodze wolnej i świadomej zgody, czego zbadanie należy do sądu krajowego. Jednakże z przepisu tego nie wynika, że stwierdzenie nieuczciwego charakteru pierwotnego warunku umownego miałoby co do zasady skutek w postaci unieważnienia umowy, jeśli zmiana tego warunku pozwala na przywrócenie równowagi między obowiązkami i prawami tych stron wynikającymi z umowy i na usunięcie wady obciążającej ten warunek.

2) Wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu.

3) Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że skutki stwierdzenia przez sąd istnienia nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem podlegają przepisom prawa krajowego, przy czym kwestia utrzymania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów.

4) Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 w związku z art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy dokonywać w ten sposób, że do sądu krajowego, który stwierdza nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem, należy poinformowanie konsumenta, w ramach krajowych norm proceduralnych i w następstwie kontradyktoryjnej debaty, o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą stwierdzenie nieważności takiej umowy, niezależnie od tego, czy konsument jest reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika.

W rozpoznawanej sprawie zgodnie z § 17 umowy, do rozliczenia transakcji wypłaty i spłat kredytu stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank walut zawartych w ofercie Banku obowiązującej w dniu dokonania transakcji (ust.1). Kursy kupna określono jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna (ust. 2). Kursy sprzedaży określono jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży (ust. 3). Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank stosowano kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna sprzedaży (...)Bank S.A. (ust. 4). Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank walut zawartych w ofercie Banku określone były przez Bank po godzinie 15.00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane w siedzibie Banku oraz publikowane na stronie internetowej (ust. 5).

Należało zatem rozważyć, czy zapis ten nie zawiera obiektywnych kryteriów ustalania kursów kupna/sprzedaży waluty CHF i czy w konsekwencji pozostawia w tym względzie dowolność bankowi, a co skutkować miałyby wedle Sądu Okręgowego naruszeniem zasady równości stron, sprzecznością z dobrymi obyczajami i rażącym naruszeniem interesu powodów.

Sąd Apelacyjny podkreśla zatem, że podstawą obliczenia kursu waluty wskazanego w § 17 umowy są kursy średnie NBP, które trudno wszak uznać za nieprzejrzyste i nieobiektywne; kursy te są kształtowane przez realia rynku walutowego i publikowane przez bank centralny. Trudno zatem przyjąć, aby kurs ten był ustalany jednostronnie przez bank kredytujący i aby w ten sposób dochodziło do zachwiania równowagi kontraktowej stron.

Jednocześnie kurs ten podlegał skorygowaniu o marżę, stanowiącą dochód banku, i w tym zakresie rzeczywiście umowa stron nie zawiera żadnych kryteriów ustalania jej wysokości. W tym względzie postanowienia umowy mogą zostać uznane za abuzywne i jako takie niewiążące stron. Nie ma natomiast zdaniem Sądu Apelacyjnego podstaw do przyjęcia, aby skutek ten miał dotyczyć także tej części warunku umownego, zawartego w tej samej jednostce redakcyjnej paragrafu 17, która odnosi się do wykorzystania kursu średniego NBP jako podstawy ustalenia kursu kupna/sprzedaży waluty na potrzeby rozliczenia umowy.

W dalszej kolejności należało rozważyć, czy po wyeliminowaniu nieuczciwego warunku, umowa stron może nadal obowiązywać.

Sąd Apelacyjny stroi na stanowisku, iż możliwe jest utrzymanie przedmiotowej umowy w mocy, a stanowisko to uwzględnia wniosek zawarty w wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. , który podkreśla cel dyrektywy 93/13, jakim jest zastąpienie formalnej równowagi między prawami i obowiązkami stron umowy, jaką ustanawia umowa, równowagą rzeczywistą, pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. Jeśli ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia. Celem dyrektywy jest bowiem ochrona konsumenta i przywrócenie równowagi pomiędzy stronami poprzez wyłączenie

zastosowania warunków uznanych za nieuczciwe przy jednoczesnym zachowaniu co do zasady, ważności pozostałych warunków umowy.

Trybunał Sprawiedliwości w swoim orzecznictwie podkreśla, że zadaniem sądu krajowego jest wyłącznie wykluczenie stosowania nieuczciwej (niedozwolonej klauzuli) w taki sposób, aby nie wywoływała wiążącego dla konsumenta skutku (wyrok TSUE z dnia 21 grudnia 2016 r., w sprawach C-154/15, C-308/15). Sąd krajowy nie jest natomiast władny dokonać zmiany treści takiej klauzuli. Przepisy dotyczące uznawania klauzul za abuzywne zostały wprowadzone w interesie konsumentów, zatem ich interpretacja i stosowanie powinny dążyć do znalezienia rozwiązania korzystnego dla konsumentów, przy czym umowa może dalej obowiązywać, o ile jest to możliwe.

Powyższe koreluje z orzecznictwem Sądu Najwyższego; w tym względzie warto wskazać na wyrok z dnia 27 lutego 2019 r. (II CSK 19/18, LEX nr 2626330), w którym Sąd ten stwierdza, iż wskazane jest stosowanie interpretacji, która pozwala utrzymać w mocy umowę kredytu, zwłaszcza gdy kredytodawca spełnił świadczenie, które zostało zrealizowane przez kredytobiorców zgodnie z celem tej umowy. Stwierdzenie nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oznacza, że pozostała część umowy nadal będzie obowiązywała strony, rzecz jasna, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Kontynuację tego nurtu orzeczniczego stanowi także uchwała z dnia 15 września 2020 r. (III CZP 87/19, OSNC 2021/2/11), w uzasadnieniu której Sąd Najwyższy podkreślił, że sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru postanowienia umownego powinno co do zasady prowadzić do określenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w razie braku zastrzeżenia w umowie niedozwolonej klauzuli; sądy są zobowiązane do zaniechania stosowania nieuczciwego postanowienia umownego, natomiast nie są uprawnione do nadawania mu nowej treści. Tylko jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, iż na podstawie jej pozostałej treści nie da się odtworzyć praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, że strony pozostają związane pozostałą częścią umowy.

Mając powyższe na uwadze Sąd Odwoławczy doszedł do przekonania, że mimo podkreślanej przez powodów woli stwierdzenia nieważności umowy nie ma przeszkód do utrzymania jej w mocy, rzecz jasna po usunięciu z niej zapisu dotyczącego marży. Marża stanowi jeden tylko z elementów klauzuli indeksacyjnej i może być poddana zindywidualizowanej kontroli pod kątem abuzywności.

Co istotne, usunięcie tego elementu nie skutkuje tym, że nie jest możliwe wyliczenie kursu kupna/sprzedaży CHF, według którego była rozliczana umowa. Umowa w § 17 ust. 2 i 3 operuje terminami: „plus marża”, „minus marża”, przy czym punktem wyjścia są kursy średnie złotego do danej waluty ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP; marża współtworzy klauzulę indeksacyjną dotyczącą przeliczania kwoty objętej umową na walutę obcą, a podstawę ku temu stanowi średni kurs waluty CHF – ogłaszany przez NBP.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, pozwala to sformułować tezę, iż klauzula indeksacyjna składa się z dwóch odrębnych elementów - marży, której sposób ustalania rzeczywiście nie został ustalony w umowie i jej kształtowanie pozostawało wyłącznie w gestii banku, oraz kursu średniego wybranej waluty odnoszącego się zgodnie z umową do średniego kursu NBP. Wniosek o braku równorzędności stron i wykorzystaniu pozycji dominującej przez bank jest usprawiedliwiony wyłącznie w odniesieniu do tej części mechanizmu indeksacyjnego, jakim jest marża, przy czym oceny tego zapisu umownego pod kątem jego abuzywności należy dokonywać wedle stanu z daty zawarcia umowy, nie zaś wedle przebiegu faktycznego jej wykonywania (por. uchwała 7 sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2).

Nie budzi w związku z tym wątpliwości Sądu Odwoławczego, że bez marży możliwe jest ustalenie kursu, po którym następowała wypłata kredytu oraz spłata poszczególnych jego rat. Wyeliminowanie marży nie skutkuje zmianą istoty umowy - nadal bowiem świadczenie stron pozostaje indeksowane do waluty obcej i zachowany zostaje przyjęty w niej miernik (CHF), essentialia negotii umowy pozostają bez zmian. Sąd w wyniku przeprowadzonej kontroli jedynie wyłącza z niej element dający zarobek bankowi, co nie może być poczytane jako nieuprawniona modyfikacja umowy. Umowa może być bowiem nadal realizowana, tyle tylko, że przynosząc bankowi dochód pomniejszony o marżę.

Zgodzić się należy z poglądem, że w odniesieniu do marży Bank miał całkowitą dowolność w ustalaniu jej wysokości, skoro umowa nie zawiera żadnych kryteriów, według których marża miała być ustalana; tym samym po stronie Banku powstała wyłączna kompetencja do kształtowania jej wysokości, na co konsument nie miał żadnego wpływu.

Natomiast zarzutu takiego nie można postawić wobec tej części paragrafu 17 odsyłającej do kursu średniego NBP z danego dnia roboczego - kurs ten bowiem jest zobiektywizowany i niezależny od żadnej ze stron, a informacje o tym kursie są na bieżąco publikowane i powszechnie dostępne.

Tym samym, mając na względzie akcentowany przez TSUE i Sąd Najwyższy cel dyrektywy 93/13, jakim miałyby być przywrócenie równowagi między stronami i utrzymanie umowy w mocy po wyeliminowaniu z niej nieuczciwych warunków, wbrew stanowisku wyrażonemu w zaskarżonym wyroku, nie ma podstaw do stwierdzenia jej nieważności. Takie stanowisko dostrzegalne jest również w orzecznictwie sądów powszechnych (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 8 grudnia 2020 r., I ACa 622/19, LEX nr 3148180).

Jeśli zaś chodzi o zrealizowanie efektu odstraszącego z art. 7 dyrektywy 93/14, to kwestia ta była również przedmiotem wypowiedzi TSUE w przywoływanym wyżej wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. Trybunał stwierdził mianowicie, że cel ten jest realizowany przez przepisy krajowe rangi ustawowej regulujące korzystanie z zakwestionowanego nieuczciwego warunku stanowiącego odrębne zobowiązanie umowne; teza ta została postawiona w odniesieniu do tzw. ustawy antyspreadowej z dnia 29 lipca 2011 r., na co zwrócił uwagę sąd odsyłający w ramach swoich pytań prejudycjalnych.

Trybunał wyjaśnił, że przyjęcie przepisów zapewniających efekt odstraszący wspomnianej dyrektywy w odniesieniu do przedsiębiorców, pozostaje bez uszczerbku dla praw przyznanych konsumentowi.

Ponadto Sąd Apelacyjny wskazuje, iż efekt odstraszący zapewnia pozbawienie przedsiębiorcy zysku, który miałby uzyskać z nieuczciwie ustalonej marży.

W tej sytuacji zwrotowi na rzecz powodów z tytułu świadczenia nienależnego podlega wyłącznie kwota bezpodstawnie pobranej marży, która zgodnie z opinią biegłego z zakresu ekonomii, finansów, analizy finansowej M. Ł. wynosi 4.223,83 zł jako równowartość 1.129,94 CHF na dzień 31 lipca 2017 r. przy zastosowaniu średniego kursu NBP z tej daty wynoszącego 3,7381 zł (opinia k. 29 lutego 2020 r. k. 944 i z dnia 13 lipca 2020 r. k. 1032). Zgodnie z oświadczeniem strony pozwanej na rozprawie apelacyjnej w dniu 5 października 2021 r., nie kwestionowała ona takiego sposobu rozliczenia umowy.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny uznał, że zaskarżony wyrok podlega zmianie na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. poprzez obniżenie zasądzonej w punkcie pierwszym należności głównej kwoty do 4.223,83 jako świadczenia nienależnego, co skutkowało także zmianą rozstrzygnięcia o kosztach należnych pozwanemu za postępowanie pierwszoinstancyjne, które w całości winni ponieść powodowie, jako że pozwany tylko w niewielkim stopniu przegrał spór. Dalej idącą apelację Sąd oddalił na mocy art. 385 k.p.c.

Skutkiem uwzględnienia w znacznej części apelacji strony pozwanej jest oddalenie apelacji strony powodowej. Apelacja zmierzała do zmiany wyroku poprzez stwierdzenie nieważności umowy oraz zasądzenie na rzecz powodów łącznie kwoty 76.000 zł z tytułu dokonanej nadpłaty.

Z rozważań Sądu Odwoławczego poczynionych na tle spornego § 17 umowy wynika, że abuzywnością dotknięta jest ta tylko ta część mechanizmu indeksacyjnego dotycząca marży, nie zostały bowiem wskazane żadne kryteria ustalania jej wysokości, pozostawiając to de facto dowolnemu uznaniu banku, Z tego względu w tym wypadku można mówić o rażącym naruszeniu interesów konsumentów oraz sprzeczności tego zapisu z dobrymi obyczajami.

Natomiast wbrew stanowisku wyrażonemu w rozwinięciu zarzutów apelacyjnych, do przeliczania waluty nie był stosowany kurs CHF z tabel banku. Z klauzuli indeksacyjnej zawartej w § 17 umowy wprost wynika, że stosowany był kurs z tabeli kursów średnich NBP. Tabele nie były tworzone przez pozwany bank, lecz pozwany odwoływał się do tabel

opracowywanych przez bank centralny. W konsekwencji nie sposób zgodzić się z zarzutami skarżących, jakoby umowa pozostawiała bankowi dowolność w ustalaniu poziomu kursów walut obcych. Ta niczym nieograniczona swoboda banku dotyczyła wyłącznie marży, natomiast odwołanie się do kursu średniego NBP w oczywisty sposób wskazywało czytelne i obiektywne kryterium, jakie będzie bazą przeliczeń waluty stosowanych przez bank. W rezultacie brak podstaw do stwierdzenia nieważności umowy z uwagi na sprzeczność z art. 69 prawa bankowego bądź z uwagi na występującą w niej klauzulę abuzywną indeksacyjną. .

Jednocześnie Sąd Apelacyjny nie miał wątpliwości, że możliwe jest wyeliminowanie tylko tego składnika klauzuli odnoszącego się do marży - bez tego składnika umowa kredytowa może być nadal wykonywana i nie odrywa się od swej istoty.

Z tego względu żądania powodów żądanie stwierdzenia nieważności umowy nie mogło być uwzględnione, choć dla porządku trzeba stwierdzić, iż jednocześnie domaganie się przez powodów zapłaty - w przypadku zasadności tego żądania – nie pozbawiałoby ich interesu prawnego w ustaleniu nieważności umowy. Wyrażona w orzecznictwie Sądu Najwyższego zasada, że jeżeli powodowi przysługuje dalej idące powództwo o świadczenie, to w zasadzie nie ma on interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie stosunku prawnego lub prawa, nie ma charakteru bezwzględny; wyjątkiem od niej jest sytuacja, w której wyrok wydany w sprawie oświadczenie nie usunąłby wszelkich niepewności w zakresie skutków prawnych (np. postanowienie z dnia 28 maja 2020 r., I CSK 678/19, LEX nr 3158109, wyrok z dnia 2 lipca 2015 r., V CSK 640/14, LEX nr 1766003).

Odnosząc powyższy pogląd do niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny podkreśla, że potencjalne uwzględnienie powództwa w zakresie żądania nieważności umowy kształtowałoby sytuację prawną obu stron stosunku prawnego także na przyszłość, gdyż wyjaśniałoby ostatecznie treść umowy. Nie sposób pominąć, że wierzytelność pozwanego o zwrot udzielonego kredytu zabezpieczona została hipoteką na nieruchomości, a w przypadku stwierdzenia nieważności umowy byłaby to podstawa do wykreślenia hipoteki z księgi wieczystej.

Rozważania te mają jednak czysto hipotetyczny charakter, gdyż z przyczyn omówionych we wcześniejszej części rozważań nie sposób dopatrzeć się naruszenia interesów konsumenta i sprzeczności z dobrymi obyczajami w rozwiązaniu przewidującym przeliczenie kursu waluty CHF poprzez odwołanie się do kursu średniego NBP.

W tym stanie rzeczy apelacja powodów podlegała oddaleniu jako bezzasadna, o czym Sąd orzekł na mocy art. 385 k.p.c.

Co do kosztów postępowania apelacyjnego Sąd miał na uwadze okoliczność, że pozwany wygrał to postępowanie w 90 % , zaś powodowie przegrali je w całości, jednak biorąc pod uwagę że rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie na etapie postępowania apelacyjnego w znacznej mierze było determinowane treścią orzeczenia TSUE zapadłego już po wydaniu zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny uznał za celowe wzajemne zniesienie tych kosztów na podstawie art. 100 k.p.c. zdanie pierwsze.

SSA Małgorzata Zwierzyńska