

Sygn. akt I ACa 1112/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 czerwca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Zbigniew Merchel
Protokolant:	sekr. sądowy Łukasz Droszkowski

po rozpoznaniu w dniu 29 czerwca 2022 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa M. D. (1)

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu

z dnia 12 października 2021 r. sygn. akt I C 1349/20

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powódki M. D. (1) kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czas po upływie tygodnia od dnia ogłoszenia niniejszego wyroku do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Zbigniew Merchel

I ACa 1112/21

UZASADNIENIE

Powódka M. D. (1) w pozwie przeciwko (...) Spółce Akcyjnej W. wniosła o zasądzenie kwoty 117.326,60 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia następnego po dniu doręczeniu pozwu, ewentualnie zasądzenia kwoty 49.377,01 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia następnego po dniu doręczeniu pozwu, ewentualnie ustalenia, że umowa nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych M. waloryzowany kursem CHF zawarta 21 lipca 2008 r. między (...) Bank S.A. w W. a powódką jest nieważna. W uzasadnieniu pozwu wskazano, że 21 lipca 2008 r. powódka zawarła z (...) Bank spółką akcyjną w W. (obecnie działającą pod firmą (...) spółka akcyjna w W.) umowę kredytu na nabycie lokalu mieszkalnego. Kwota kredytu wynosiła 150.401,04 zł, kredyt był waloryzowany kursem

CHF. Powódka zarzuciła abuzywność postanowień umowy dotyczących indeksacji kredytu, „pozorność” frankowego charakteru umowy, gdyż świadczenie każdej strony miało być spełniane w walucie polskiej, arbitralność w ustalaniu przez bank tabel kursowych stosowanych w wykonaniu umowy, według których miało nastąpić przeliczenie kredytu i rat, brak uprzedzenia powódki o ryzyku walutowym oraz brak określenia wysokości jej zobowiązania. Z powyższych względów zdaniem powódki umowa jest nieważna, to bank powinien zwrócić powódce dokonane przez nią wpłaty, zaś sam ma roszczenie o zwrot udostępnionego powódce kapitału.

W odpowiedzi na pozew pozwany mBank wniósł o oddalenie powództwa, zarówno w zakresie roszczenia głównego jak i roszczeń ewentualnych. Pozwany zaprzeczył aby w kwestionowanej przez powódkę umowie zawarte były postanowienia niedozwolone, aby umowa była dotknięta uchybieniami prowadzącymi do jej nieważności, aby bank jednostronnie kształtował wysokość zobowiązania powódki, aby kursy stosowane przez bank pozostawały poza wiedzą powódki, aby bank naruszył obowiązki informacyjne, aby była zapewniona o stabilności kursu CHF i nakłaniana do zawarcia umowy, aby powiązanie umowy z CHF miał charakter pozorny, aby ryzyko kursowe spoczywało wyłącznie na kredytobiorcy, wreszcie aby umowa była niewykonalna po hipotecznym usunięciu z niej klauzul przeliczeniowych.

Na rozprawie dnia 22 stycznia 2021 r. powódka oświadczyła, że jest świadoma że w następstwie niniejszego powództwa bank może wystąpić przeciwko niej z roszczeniami wynikającymi z przedmiotowej umowy i podtrzymała żądanie zgłoszone w pozwie.

Wyrokiem z dnia 12 października 2021 r. Sąd Okręgowy w Toruniu uwzględnił powództwo oraz orzekł o kosztach postępowania od pozwanego na rzecz powódki.

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

Powódka M. D. (1) w 2008 r. planując nabycie lokalu ostatecznie zdecydowała się skorzystać z kredytu bankowego. W pozwanym banku zaoferowano jej kredyt waloryzowany kursem franka szwajcarskiego, w którym wedle zapewnień pracowników banku, oprocentowanie oraz rata miały być niższe niż w przypadku kredytu w walucie polskiej. Powódka była zapewniana, że frank szwajcarski jest stabilną walutą.

Dnia 21 lipca 2008 r. w T. M. D. (1) jako kredytobiorca oraz (...) Bank spółka akcyjna w W. zawarli umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF.

Kredyt został udzielony na nabycie od dewelopera lokalu przy ul. (...) w T.. Kwota kredytu wynosiła 150.401,04 zł (§ 1 ust. 2 umowy). Kredyt miał być waloryzowany kursem CHF (§ 1 ust. 3 umowy). Kwota kredytu wyrażona w walucie waloryzacji na koniec dnia 30 06 2008 według kursu kupna waluty z tabeli kursowej (...) S.A. została określona na 73.928,94 CHF przy czym kwota ta miała charakter informacyjny i nie stanowiła zobowiązania banku; zastrzeżono że wartość kredytu wyrażona w walucie obcej w dniu uruchomienia kredytu może być różna od podanej powyżej (§ 1 ust. 3A umowy).

Kredyt został udzielony na 360 miesięcy, tj. do dnia 15 sierpnia 2038 r. (§ 1 ust. 4). Spłata miała nastąpić w równych ratach kapitałowo-odsetkowych (§ 1 ust. 5). Wpłata kredytu miała nastąpić przez wypłatę kwoty 148.324,50 zł na wskazany w umowie rachunek bankowy oraz kwoty 2076,54 zł zgodnie z dyspozycją kredytobiorcy tytułem pokrycia kosztów ubezpieczenia spłaty rat kredytu (§ 5 pkt 1 umowy). Spłata kredytu miała nastąpić na podstawie nieodwołalnego zlecenia dokonywania przelewu z rachunku określonego w umowie bankowego (§ 6 ust. 1).

Raty kredytu miały być spłacane w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Bank S.A., obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50 (§ 10 ust. 5 umowy).

W § 29 ust. 2 umowy zostało zawarte oświadczenie, zgodnie którym kredytobiorca oświadcza, że został dokładnie zapoznany z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptuje. Kredytobiorca jest świadomy, że z kredytem waloryzowanym

związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu.

Powódka zapoznała się z treścią umowy w dniu jej zawarcia. Nie otrzymała wcześniej projektu. Powódka nie miała możliwości negocjowania umowy

Powódka w chwili zawierania umowy pracowała jako kierownik sklepu obuwniczego.

Wypłata kredytu miała miejsce w transzach, w dniach 23 lipca 2008 r., 11 sierpnia 2008 r., 22 września 2008 r., 22 i 29 października 2008 r. w złotych polisach po uprzednim przeliczeniu przez bank transz wyrażonych w CHF.

Powódka w dalszym ciągu spłaca kredyt, raty są zgodnie z umową pobierane przez bank z rachunku bankowego powódki. Do dnia wniesienia pozwu powódka spłaciła z tytułu umowy raty w łącznej wysokości 117.326,60 zł.

(...) Bank Spółka Akcyjna w W. działa obecnie pod firmą (...) spółka akcyjna w W..

Na podstawie takich ustaleń Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Stan faktyczny sprawy został ustalony na podstawie dowodów z dokumentów oraz zeznań powódki, które ocenil jako wiarygodne, logiczne, spójne. Pozostałe powołane przez strony środki dowodowe Sąd potraktował jako rozwinięcie ich stanowisk procesowych. Dotyczy to zeznań świadka M. D. (2), które sprowadzały się do przedstawienia reguł funkcjonowania w pozwanym banku umów o kredyt waloryzowanych kursem waluty obcej oraz praktyki banku w tym zakresie. Nie miały one jednak znaczenia dla oceny konkretnej umowy kredytu analizowanej w niniejszym postępowaniu. Sąd nie uwzględnił wniosków pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, z uwagi na ich nieprzydatność w stanie faktycznym i prawnym sprawy albowiem uznał, że nie było potrzeby przeliczania świadczenia powódki. Dla rozstrzygnięcia roszczenia zgłoszonego jako główne wystarczające było zsumowanie kwot wynikających z zaświadczenia banku, co nie wymagało wiadomości specjalnych.

Oceniając żądanie pozwu sąd I instancji wskazał, że powódka jako przesłankę swego roszczenia wskazywała nieważność umowy kredytowej z dnia 21 lipca 2008 r. W świetle zarzutów podnoszonych przez powódkę, sąd dokonał oceny zarzutów dotyczących abuzywności postanowień umowy kredytowej. Wskazał, że powódka kwestionowała klauzule umowne przewidujące mechanizm indeksacji, które zakładały przeliczenie kredytu wypłaconego w złotych na CHF oraz przeliczanie rat wpłacanych w złotych na CHF, odpowiednio według kursu kupna i sprzedaży CHF ustalonego jednostronnie przez bank (§ 10 ust. 5 umowy).

Następnie sąd I instancji przedstawił analizę art. 385¹ § 1 k.c. Wskazał, że bezsporne było, że powódka zawarła kwestionowaną umowę jako konsument, gdyż zawarcie umowy było czynnością dokonaną z przedsiębiorcą (bankiem), niezwiązaną bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową powódki (art. 22¹ k.c.).

Dalej wskazał, że z ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie wynikało, że umowa została sporządzona przez bank na standardowym wzorcu. Powódka otrzymała do podpisania przygotowany wcześniej dokument, a jej wpływ na treść istotną treść umowy ograniczała się do uprzedniego określenia kwoty kredytu. O braku rzeczywistego wpływu powódki na treść poszczególnych postanowień umownych świadczą również okoliczności jej zawarcia. Umowa została bowiem przedstawiona powódce do przeczytania w wersji przygotowanej już do podpisu w placówce banku, przygotowanej według standardowego wzorca. Takie okoliczności utrudniały zrozumiałe zapoznanie się z treścią umowy, wyjaśnienie potencjalnych wątpliwości, a nawet powstanie takich wątpliwości.

Odnosząc się do klauzul przewidujących indeksację kredytu, które uznał za niejednoznaczne mogła zostać usunięta przez udzielenie powódce przed zawarciem umowy odpowiedniej informacji o ryzyku związanym ze zmianą kursu CHF. W tym zakresie sąd I instancji powołał się na pogląd wyrażony przez Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 20 września 2017 r. (A. i inni vs. (...) SA, C-186/16). Tymczasem udzielona powódce informacja o ryzyku kursowym sprowadzała się do sformułowania w § 29 umowy oświadczenia, że powódka jest świadoma takiego ryzyka.

Zobowiązanie powódki do podpisania tej klauzuli, nawet jeśli nie została ona przeoczona, pozostawało w sprzeczności z postępowaniem banku, gdyż powódkę utwierdzano w stabilności kursu CHF. Nie zaoferowano powódce tabel kursowych obrazujących zmienność kursu na taki sam okres, na jaki powódka związała się umową z pozwanym bankiem, ani nawet z krótszego okresu. Fakt, że powódka zapamiętała własne te zapewnienia, potwierdza, że traktowała ona bank z zaufaniem, którego stopień był na tyle wysoki, że ustne zapewnienia pracownika banku przeważały nad dostrzeżeniem rzeczywistej wagi oświadczenia o świadomości ryzyka kursowego. Taki sposób postępowania banku nie zapewniły jej informacji wystarczających do podjęcia przez świadomej i rozważnej decyzji. Tym samym nie została wyeliminowana niejednoznaczność spornych postanowień umowy w stopniu wyłączającym badanie niedozwolonego charakteru.

Dalej sąd I instancji wskazał, że klauzula indeksacyjna zakładająca przeliczenie kwoty kredytu i rat odpowiednio według kursu kupna i sprzedaży banku, stanowiła element określenia głównego świadczenia stron, gdyż miała być wykorzystywana do określenia zarówno wysokości świadczenia banku, jak i późniejszych świadczeń kredytobiorców i uznał, że klauzula ta nie została sformułowana w sposób jednoznaczny. Odesłanie w klauzuli indeksacyjnej do tabeli kursowej banku nie pozwalało ustalić nie tylko wysokości zobowiązania w chwili zawarcia umowy, ale również nie pozwalało ustalić w sposób jednoznaczny i przewidywalny samego mechanizmu ustalania wysokości zobowiązania. Żadne z postanowień umowy nie wskazuje bowiem na sposób ustalania przez bank kursów kupna i sprzedaży waluty obcej, według których następować miało ustalenie wysokości zobowiązania powódki oraz wysokości ich świadczenia na rzecz banku.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy uznał, że nie zachodzi żadna z przesłanek negatywnych, która wyłączałaby stwierdzenie abuzywności.

Dalej sąd pojął się oceny, czy analizowane postanowienia umowne kształtowały prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a przy tym rażąco naruszały interesy powódki. Najpierw sąd I instancji wskazał przesłanki do oceny postanowień umownych jako sprzecznych z dobrymi obyczajami. W tym zakresie sąd posiłkował się poglądami wyrażonymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego.

W ocenie sądu I instancji klauzula przewidująca uprawnienie tylko jednej ze stron do ustalania kursu waluty determinującego wysokość świadczenia drugiej strony jest działaniem naruszającym równowagę praw i obowiązków stron ze szkodą dla strony słabszej, jaką była powódka. Z podanych względów postanowienia przedmiotowej umowy kredytu wprowadzające mechanizm indeksacji świadczeń stron do franka szwajcarskiego według kursów waluty ustalanych jednostronnie i uznaniowo przez bank stanowią niedozwolone postanowienia umowne.

Dalej sąd I instancji wskazał, że zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. niedozwolone postanowienie umowne nie wiąże konsumenta. Sankcja działa *ex tunc* i *ex lege*, ale zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c. nie skutkuje automatyczną nieważnością całej umowy, gdyż strony są związane umową w pozostałym zakresie. Przepis ten nawiązuje do art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zgodnie z którym na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Regulacja powyższa nie odnosi się jednak do postanowień określających główne świadczenie stron, do których jak wyżej wskazano, zaliczają się postanowienia wprowadzające mechanizm indeksacji do przedmiotowej umowy kredytu. Skutkiem abuzywności jest zatem nieważność całej umowy, przy czym skutek ten nie nastąpi, jeżeli istnieje możliwość zastąpienia zakwestionowanego postanowienia przepisami dyspozytywnymi lub jeżeli konsument wyrazi wolę dalszego obowiązywania umowy z zachowaniem klauzuli abuzywnej (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...) Bank (...), pkt 62 i 68).

W ocenie Sądu Okręgowego, po wyłączeniu uznanych za niedozwolone postanowień umowy zawierających klauzulę indeksacyjną, umowa nie może dalej obowiązywać. Przede wszystkim, nigdy w takim kształcie umowa ta nie mogłaby być zawarta. Nie ma żadnego przepisu dyspozytywnego, którym można by było uzupełnić umowę. Z całą pewnością nie jest nim przepis art. 358 § 2 k.c., zwłaszcza że w chwili zawarcia spornej umowy nie obowiązywał (wszedł w

życie w styczniu 2009 r.). Po drugie, do umów kredytu indeksowanych kursem franka szwajcarskiego stosowano stopę oprocentowania opartą o stawkę LIBOR, która była niższa od stosowanej przy kredytach złotówkowych stawki WIBOR, a nadto której zmiany są ściśle powiązane z sytuacją walutową i ekonomiczną Szwajcarii. Nadto zastosowanie stóp procentowych charakterystycznych dla innej waluty byłoby nierównym traktowaniem tych kredytobiorców, którzy zaciągnęli w tym samym okresie kredyty złotówkowe i płacą oprocentowanie WIBOR, wyższe od stawek LIBOR. W tym zakresie Sąd podziela pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 18 września 2019 r. (V CSK 152/19, Legalis nr 2256686), że eliminacja klauzuli abuzywnej z umowy nie może prowadzić do uprzywilejowania określonej grupy kredytobiorców – konsumentów.

Skoro nie jest możliwe dalsze funkcjonowanie umowy, która bez wyeliminowanych z niej postanowień, tworzyć będzie stosunek prawny, którego cel lub treść sprzeciwiałyby się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego, taki stosunek prawny musi zostać uznany za nieważny z racji sprzeczności z ustawą, polegającą na naruszeniu granic swobody umów (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.). Nie ma znaczenia czy prowadzący do nieważności kształt zobowiązania został pierwotnie ukształtowany wolą stron, czy też powstania stosunku podlegającego takiej ocenie doszło po wyeliminowaniu z niego niedozwolonych postanowień umownych.

Przepisu art. 385¹ § 2 k.c. nie można uznać za przepis szczególny wobec art. 353¹ k.c., gdyż kłóciłoby się z ogólnymi zasadami i konstrukcją prawa zobowiązań, pozwalając m.in. na kreowanie takich stosunków umownych, które po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych pozwalałyby na osiągnięcie celów, które nie byłyby możliwe do realizacji na gruncie zasad ogólnych. Sąd wskazał, że przy ocenie należało mieć również na uwadze wyrok (...) z dnia października 2019 r. wydany w sprawie C-260/18 (D. vs. (...) Bank), z którego wynika, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie.

Stanowisko powódki wyrażone w pozwie oraz na rozprawie w dniu 22 stycznia 2021 r. było jednoznaczne. Powódka potrzywała żądanie oparte na zarzucie nieważności umowy w całości ze świadomością obowiązku dokonania wzajemnych rozliczeń.

Mając na uwadze powyższe rozważania oraz art. 58 § 1 w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. Sąd Okręgowy uznał, że umowa o kredyt hipoteczny zawarta dnia 21 lipca 2008 r. między stronami jest nieważna w całości. Wskazał dalej, że wobec tego stosownie do art. 405 k.c. kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Konstrukcja ta ma zastosowanie do nienależnego świadczenia (art. 410 § 1 k.c.). W myśl art. 410 § 2 k.c. świadczenie jest nienależne m.in. jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia.

Dalej wskazał sąd I instancji stronie, która w wykonaniu umowy kredytu dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c. w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. Wzajemne roszczenia obu stron mają niezależny byt prawny i nie podlegają automatycznej kompensacji (zgodnie z tzw. teorią dwóch kondykcji - uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego – zasada prawna z dnia 7 maja 2021r., III CZP 6/21.). Kredytobiorca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.

Sąd Okręgowy nie dostrzegł podstaw do wyłączenia zwrotu świadczeń w części pobranej przez bank na cele inne niż raty kapitałowo-odsetkowe. Z treści umowy o kredyt wynika, że zarówno prowizje, jak i opłata z tytułu ubezpieczenia były związane i uzależnione od umowy kredytu, której nieważność powoduje upadek podstawy prawnej świadczeń na pokrycie prowizji i składki ubezpieczeniowej.

O odsetkach za opóźnienie orzeczono zgodnie z art. 481 § 1 k.c. Wymagalność roszczenia powódki zobowiązania zależała od wezwania bezpodstawnie wzbogaconego do zwrotu stosownie do art. 455 k.c. (por. wyrok SN z dnia 18 stycznia 2017 r., V CSK 198/16). Powódka wniosła o zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia

następnego po doręczeniu odpisu pozwu, co nastąpiło w dniu 28 sierpnia 2020 r. i było czasem umożliwiającym spełnienie świadczenia, zatem zgodnie z regulacją wynikającą art. 115 k.c. z w związku z czym żądanie odsetkowe zostało uwzględnione w całości.

Mając na uwadze powyższe rozważania i powołane przepisy prawa, Sąd Okręgowy orzekł jak w pkt. 1 sentencji wyroku. O kosztach procesu Sąd postanowił stosownie do art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zasądzając na rzecz powódki od pozwanego opłatę sądową od pozwu (1000 zł) oraz jedną stawkę zastępstwa procesowego (5400 zł) wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa (17 zł) i z odsetkami ustawowymi za opóźnienie po myśli art. 98 § 1¹ k.p.c.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 12 października 2021 r. wydanego w sprawie o sygn. akt I C 1349/20 wywiódła strona pozwana, która zaskarżała go w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucał pozwany mBank:

I. naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, tj.:

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie wniosków wprost sprzecznych z treścią materiału dowodowego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia, brak wszechstronnego rozważenia całego zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz błędną, w świetle zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego ocenę dowodów, polegającą na:

- sprzecznym z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustaleniu, że umowa kredytu, ani regulamin, nie zawierały dostatecznie jasnych i precyzyjnych informacji pozwalających kredytobiorcy na uzyskanie szczegółowej wiedzy, w jaki sposób rozliczane będą raty kapitałowo-odsetkowe z CHF na PLN w dniu spłaty kredytu oraz braku wiedzy kredytobiorcy, co do czynników kształtujących tabelę kursową banku;

- bezpodstawnym przyjęciu, że pozwany w sposób niedostateczny wyjaśnił powodowi ryzyko kursowe związane z zawarciem przedmiotowej umowy w związku z czym powód nie miał wiedzy umożliwiającej mu dokonanie realnej oceny skutków zawartej umowy na przyszłość, oraz nie miał wiedzy niezbędnej do zrozumienia mechanizmów, od których uzależniona była zmiana kursów waluty, jak również tego w jaki sposób bank dokonuje ustalenia kursów walut, podczas gdy zmienność kursów jest wiedzą notoryjną, zastosowanie kursów kupna i sprzedaży oraz ich źródło wynikało z umowy i regulaminu, powód otrzymywał symulacje spłaty kredytu, a ryzyko immanentnie związane z kredytami waloryzowanymi CHF powód zaakceptował zawierając umowę kredytu;

- poprzez dorozumiane przyjęcie, że bank mógł mieć wiedzę i przewidywać możliwość drastycznego wzrostu kursu waluty w sytuacji gdy skali wzrostu kursu CHF po 15 września 2008r. nie sposób było przewidzieć, nawet podmioty finansowe nie mogły przewidzieć takich zmian wysokości kursu, bowiem nie wynikała ona z typowych i przewidywalnych zjawisk gospodarczych czy społecznych, a wydarzenia, które nastąpiły, przekroczyły granice przyjmowane nawet przez podmioty zawodowe trudniące się prognozowaniem zdarzeń na rynkach finansowych;

- bezpodstawnym przyjęciu, że postanowienia odnoszące się do indeksacji kwoty kredytu do waluty obcej nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień albowiem umowa została przygotowana na standardowym wzorze na który powód nie miał wpływu, chociaż z wniosku o udzielenie kredytu wynika, że powód miał rzeczywisty wpływ, czyli realną możliwość oddziaływania na to czy zawierają umowę PLN, czy waloryzowaną kursem waluty obcej oraz na wybór waluty waloryzacji, co powinno doprowadzić Sąd I instancji do wniosku, że kwestia ta była z nim uzgodniona, natomiast zeznania powoda nie mogą być utożsamiane z twierdzeniem - nie negocjowanym charakterze umowy kredytu, bowiem w banku nie obowiązywał żaden formalny zakaz negocjowania postanowień umowy i klienci potencjalnie mogli negocjować treść umowy w pełnym zakresie;

- przyjęcie, że uznanie postanowień umowy za sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszający interesy powoda determinuje brak skonkretyzowania w postanowieniach samej umowy zasad ustalania kursów, co nie ma tak naprawdę żadnego znaczenia dla kredytobiorcy - sposobu ukształtowania umowy i zasad jej wykonania, poza tym powód w toku przesłuchania potwierdził swój brak zainteresowania opisaną okolicznością, natomiast wzrost

salda w przeliczaniu na PLN nie wynikał z nieprawidłowości po stronie banku, ale z ryzyka kursowego, czyli wzrostu kursu CHF/PLN, co powinno być uwzględniane przy zaciąganiu wszelkich zobowiązań, dla których dana waluta nie jest walutą bazową, w której uzyskuje się przychody do regulowania płatności ratalnych;

- poprzez przyjęcie, że pracownicy banku nie przedstawili powodowi żadnych wykresów czy analiz oraz przekazali informację, że wzrost kursu franka nie będzie miał dużego znaczenia dla jego sytuacji finansowej w sytuacji gdy z zebranego materiału dowodowego nie wynika aby pracownicy czynili wobec powoda takie zapewnienia i nie informowali o ryzykach kursowych (o czym świadczy chociażby zapis w umowie);

- przyjęcie, że powód uzyskał od banku jedynie wybiórcze i niepełne informacje, które nie prezentowały pełnego obrazu ryzyka walutowego, jak również przyjęcie, że bank powinien mieć świadomość, że kurs może się zmienić w taki a nie inny sposób w sytuacji gdy zmiany kursów walut są kwestią niezależną od stron, nikt nie mógł przewidzieć nagłego skoku waluty franka szwajcarskiego w perspektywie działań R. Szwajcarskiego, bank dokonał wszelkich możliwych (na tamten okres) pouczeń względem powoda, w tym bank zaprezentował powodowi symulację zmiany kursów walut;

- przyjęciu, że powód wpłacił na rzecz pozwanego banku kwotę 117 326,60 PLN w okresie do dnia wniesienia pozwu w sytuacji gdy z załączonego do sprawy materiału dowodowego, w tym w szczególności z zaświadczenia z dnia 20 marca 2020 r. wynika zestawienie operacji do dnia 16 marca 2020 r., a nie do dnia wniesienia pozwu (10 lipca 2020 r.);

wskazane błędy doprowadziły do błędu w ustaleniach faktycznych w zakresie rzekomego niedoinformowania kredytobiorcy oraz przesłanki indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy, w efekcie czego ustalono, że umowa zawiera niedozwolone postanowienia umowne co skutkuje jej nieważnością;

2) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz w zw. 231 k.p.c. w zw. z art. 235² § 2 k.p.c. poprzez dokonaną a priori i pozbawioną podstaw, w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, eliminację z zakresu rozważań dowodów zgłoszonych przez bank, do których treści Sąd w ogóle się nie odniósł (milczące pominięcie) lub potraktował je w sposób fragmentaryczny - dokumenty takie jak:

- regulamin oraz Pismo O. nr (...) (...) z dnia 01 lipca 20019 r., potwierdzały treść regulaminu stanowiącego integralną część umowy oraz precyzowały datę jego obowiązywania, w tym aktualność regulaminu w dacie wniosku o kredyt, zawarcia umowy' oraz rozpoczęcia spłaty kredytu;

- Pisma O. (...) (...)//l z dnia 25 sierpnia 2011 r. co oznacza, że dokumenty te dostarczały informacji istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, korzystały z domniemania autentyczności co nie zostało obalone żadnymi wiarygodnymi przeciwdowodami, zatem powinny stanowić podstawę ustaleń faktycznych, zaś nawet w przypadku oceny ich nieprzydatności dla sprawy Sąd był zobligowany do wydania stosownego postanowienia dowodowego, czego zaniechał;

3) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. poprzez:

- przyznanie pełnej wiarygodności zeznaniom powoda o nienegocjowanym charakterze umowy oraz - sygnalizowanych na gruncie poprzednich zarzutów - brakach w jego wiedzy o udzielonym kredycie i zasadach jego funkcjonowania, pomimo że zeznania pozostają wewnątrznie sprzeczne, kolidują z treścią dowodów z dokumentów, które zostały uznane za wiarygodne, stanowiły podstawę orzekania i podchodziły z okresu kontraktowania oraz wykonania umowy, w szczególności z treścią samej umowy i wniosku kredytowego;

podczas gdy incydentalna kontrola umów sprawowana przez sądy krajowe powinna uwzględniać okoliczności indywidualizujące dany stosunek zobowiązaniowy, w tym m.in. osobiste przymioty konsumentów, stopień ich zaangażowania w procedurę kredytową, a także rozumienie kwestionowanych postanowień oraz jego wpływ na wolę zawarcia umowy;

w następstwie czego doszło do błędnej kwalifikacji zeznań powoda jako spójnych, logicznych i zgodnych z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym i niepełnej rekonstrukcji stanu faktycznego sprawy, z całkowitym pominięciem, że z perspektywy ponad 13 lat od zawarcia umowy (uwzględniając datę złożenia zeznań), powód bardzo dobrze pamiętał wyłącznie fakty negatywne - głównie o czym bank rzekomo go niedoinformował - natomiast wiedza o faktach pozytywnych była bardzo ograniczona, co uwzględniając upływ czasu, status strony w procesie, czy brak wykazania zainteresowania procesem kontraktowania nakazuje wątpić w podnoszone zarzuty, świadczy wyłącznie o tym, że treść zeznań była formą taktyki procesowej i obarczona jest błędem zniekształcenia, natomiast powód nie wykazał minimum staranności, której należy oczekiwać od przeciętnego uważnego i ostrożnego konsumenta;

4) art. 235² § 1 pkt 3) i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego ds. bankowości [wniosek banku z pkt 3 lit. d) petitum odpowiedzi na pozew - s. 3] chociaż uwzględnienie wyliczeń na średnim NBP dla CHF było celowe dla oceny stopnia spłaty rat kapitałowo- odsetkowych objętych żądaniem pozwu, podczas gdy w przypadku przyjęcia koncepcji niedozwolonego charakteru klauzul przeliczeniowych (czemu bank się sprzeciwia) pozyskanie tych danych było niezbędne dla oceny stopnia spłaty rat kapitałowo- odsetkowych objętych żądaniem ewentualnym pozwu. Uchybienie to doprowadziło do niepełnego ustalenia stanu faktycznego sprawy, będącego wynikiem zaniechań procesowych oraz braku logiki w procesie ustalania faktów wprost wynikających z zaferowanych przez strony dowodów, zatem postępowania sprzecznego z wiedzą, jaką w chwili wyrokowania dysponował Sąd lub której pozyskania pozbawił strony przez podjęte decyzje procesowe;

1) art. 3 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. przez pozbawione podstaw przyjęcie, iż strona powodowa udowodniła roszczenie dochodzone pozwem;

5) *art 327¹ § 1 pkt 2) k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:*

- zaniechanie należytego uzasadnienia wyroku poprzez brak analizy okoliczności wskazujących na to, czy unieważnienie umowy może być niekorzystne dla powoda, będącego następstwem braku pełnego pouczenia strony powodowej przez Sąd skutkach stwierdzenia nieważności umowy kredytu, w tym, że możliwym jest, iż w razie unieważnienia umowy bank wystąpi przeciwko kredytobiorcom z roszczeniem o zwrot na rzecz banku wynagrodzenia za wieloletnie korzystanie z kapitału;

- brak wskazania wprost w treści wyroku, którym dowodom Sąd odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, chociaż część z nich została milcząco pominięta lub wskazana w sposób fragmentaryczny;

co świadczy o tym, że uzasadnienie wyroku nie spełnia minimalnych standardów orzeczenia, jakie wynikają z przepisów polskiej procedury cywilnej, gdyż podstawa prawna wyroku nie została należycie wyjaśniona, przedstawione w nim koncepcje są wewnętrznie sprzeczne, przez co niemożliwe staje się odczytanie rzeczywistych przyczyn jakimi kierował się Sąd I instancji wydając zaskarżone rozstrzygnięcie, co rodzi wątpliwość co do możliwości przeprowadzenia kontroli instancyjnej zapadłego orzeczenia oraz rodzi niepewność co do przyszłej sytuacji stron procesu;

II. *obrazę przepisów prawa materialnego, tj.:*

1) art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, iż klauzule waloryzacyjne są sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszają interesy kredytobiorcy oraz nie podlegały indywidualnemu uzgodnieniu, zaś sam mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę w ustalaniu wysokości tego kursu jako w oczywisty sposób niedozwolony, mimo że kontrolowane postanowienia umowne nie mają takiego charakteru, zaś usunięcie z umowy odwołania do tabel kursowych banku, nie czyni wykonanie umowy niemożliwym;

2) art. 385¹ § 1 i 3 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że postanowienia umowy dotyczące samej konstrukcji kredytu indeksowanego do kursu waluty obcej nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodem, co doprowadziło do uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, podczas gdy to powód wnioskował o udzielenie

mu tego rodzaju kredytu, co jest równoznaczne z uznaniem ww. postanowień umowy w tym zakresie za indywidualnie uzgodnione, a w konsekwencji za wiążące powoda;

3) art 385² k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. poprzez pominięcie - przy ocenie zgodności spornego postanowienia z dobrymi obyczajami - szeregu okoliczności mających miejsce w dacie zawarcia umowy kredytu przez strony i dokonanie tej oceny w oderwaniu od tych okoliczności, co jest charakterystyczne dla kontroli abstrakcyjnej klauzuli dokonywanej w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za abuzywne, nie zaś dla kontroli incydentalnej;

4) art. 111 ust. 1 pkt 4) Pr. bank, w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że do naruszenia dobrych obyczajów lub rażącego naruszenia interesów kredytobiorcy dochodzi w sytuacji tworzenia przez bank samodzielnie kursów publikowanych przez bank w tabelach kursowych, co wyklucza po stronie kredytobiorcy możliwość dokonywania samodzielnych przeliczeń;

5) art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez uznanie, że umowa kredytu jest nieważna, a to dlatego, że po eliminacji postanowień abuzywnych w umowie powstaje luka a obowiązujące przepisy i linia orzecznicza jest zgodna, że Sąd nie może tych luk uzupełnić, a umowa w takim stanie nie może dalej obowiązywać, podczas gdy hipoteczne przesądzenie o abuzywności tzw. klauzul przeliczeniowych nie oznacza automatycznej abuzywności postanowień dotyczących ryzyka walutowego (całego mechanizmu indeksacyjnego). W umowie istnieją wszelkie te elementy, które pozwalają na określenie treści stosunku prawnego stron (kwoty kredytu, okresu kredytowania, terminu spłaty oraz wysokości oprocentowania, etc.). Powyższe oznacza, że w niniejszej sprawie deformacja po wyeliminowaniu hipotetycznie uznanych za abuzywne klauzul nie zachodzi, ponieważ umowa zawiera wszystkie postanowienia przedmiotowo istotne, natomiast postulat wykładania postanowień umowy w miarę możliwości w sposób pozwalający utrzymać je w mocy pozostaje aktualny bowiem pozwany bank spełnił swoje świadczenie w całości, zaś powód wykorzystał zaciągnięty kredyt. Należy zatem dążyć wyłącznie do przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej powoda, w jakiej powód znajdowałby się, gdyby hipotetycznie abuzywne postanowienia nie zostały w umowie zastrzeżone (uchwała SN z 15 września 2020 r., III CZP 87/19, Legalis), a nie do uprzywilejowania kredytobiorcy i pozostawienia mu decyzji co do trwania umowy lub jej upadku, ponieważ godzi to w zasadę pewności prawa oraz proporcjonalności;

1) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. art. 385¹ § 1 i art. 385² k.c. poprzez zaniechanie ustalenia treści łączącego strony stosunku zobowiązaniowego i w związku z tym pominięcie zgodnego zamiaru stron, który obejmował udzielenie kredytu waloryzowanego do waluty CHF przy zachowaniu w mocy pozostałych postanowień umownych dotyczących mechanizmu waloryzacji, które to z kolei nie prowadziły do dowolności po stronie banku w ustalaniu kursów CHF w tabelach banku;

2) art. 65 § 1 k.c. w zw. z art 69 ust. 3 Pr. bank., art. 358 § 2 k.c. oraz z motywem 13 Dyrektywy 93/13 poprzez jego niewłaściwe niezastosowanie i uznanie, że kurs średni NBP nie jest właściwy do zastosowania w umowie kredytu, podczas gdy na skutek eliminacji z umowy postanowień odwołujących się do tabel kursowych banku, do przeliczenia wypłaconej w PLN kwoty na walutę indeksacji oraz do spłaconej części kredytu - w drodze wykładani umowy oraz oświadczeń woli stron, a nie uzupełniania treści umowy - możliwym jest zastosowanie kursów publikowanych przez NBP;

3) art. 358 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji gdy w polskim porządku prawnym istnieje zarówno zwyczaj stosowania dla rozliczeń kursu średniego NBP, jak i norma dyspozytywna pozwalająca zniwelować problem braku kursu w umowie, w wypadku niemożności odtworzenia treści umowy w drodze wykładni;

4) art. 410 § 2 k.c. w zw. z art 405 k.c. w zw. 411 pkt. 4 k.c. w zw. z art. 58 § 2 k.c. przez ich zastosowanie i przyjęcie, że pozwany jest zobowiązany do zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia (nienależnego mu świadczenia) na rzecz powoda.

We wnioskach apelujący wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości oraz rozstrzygnięcie o kosztach postępowania za pierwszą instancję przez zasądzenie tychże kosztów od powoda

na rzecz banku, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych; zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Ponadto apelujący wnosił o dokonanie kontroli (art. 380 k.p.c.) prawidłowości postanowienia dowodowego z dnia 4 marca 2021 r. wydanego na posiedzeniu niejawnym, a do którego to pozwany zgłosił zastrzeżenia pismem z dnia 26 marca 2021 r, w przedmiocie pominięcia dowodu z opinii biegłego, a tym samym zmianę tego postanowienia oraz dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego ds. bankowość według tezy dowodowej sprecyzowanej w pkt 3. lit. d) petitum Odpowiedzi na pozew. Apelant wnosił również o przeprowadzenie rozprawy.

Powódka na rozprawie apelacyjnej wносиła o oddalenie apelacji i zasądzenia kosztów za postępowanie apelacyjne.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje :

Apelacja nie była zasadna.

Przed wywodami formalnymi i merytorycznymi sąd II instancji pragnie wskazać, że sprawę niniejszą rozpoznał na rozprawie. Przyczynkiem do takiego sposobu rozstrzygnięcia było to, że apelacja w niniejszej sprawie wpłynęła po 7 listopada 2019r., a więc po zmianach wynikających z ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. (Dz.U. poz. 1469) zmieniającej Kodeks postępowania cywilnego z dniem 7 listopada 2019 r., gdzie też doszło do zmiany art. 374 k.p.c. W stosunku do poprzedniego stanu prawnego rozszerzono w znaczący sposób możliwość rozpoznania sprawy – tj. wydania rozstrzygnięcia merytorycznego – przez sąd ad quem na posiedzeniu niejawnym tak daleko, że można mówić, że zasadą stało się rozpoznanie sprawy na posiedzeniu niejawnym. Obecnie przeprowadzenia rozprawy przez sąd drugiej instancji jest obligatoryjne, gdy strona w apelacji lub odpowiedzi na apelację złożyła wniosek o przeprowadzenie rozprawy. Sąd związany jest wnioskiem strony. W niniejszej sprawie strona pozwana w swej apelacji zawarła taki wniosek. W tym stanie sprawy sąd uznał, że zachodziły przesłanki do rozpoznania sprawy na rozprawie.

Dalej sąd II instancji wskazuje, że orzekał w oparciu o art. 15zszs¹ pkt 1 i 4 zd. 1 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1842 ze zm. – szczególnie uwzględnwszy zmianę art. 15zszs¹ wynikającą z art. 4 pkt 1 i art. 6 ustawy z dnia 28 marca 2021r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw - Dz. U. poz. 1090. Stąd orzeczenie wydano w sprawie w składzie jednego sędziego.

Przechodząc do oceny apelacji, na wstępie należy wskazać, że Sąd II instancji jest sądem meriti. Przy czym zgodnie z art. 378 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. ma obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji. Rozpoznanie „sprawy” w granicach apelacji oznacza, że sąd drugiej instancji nie koncentruje się jedynie na ocenie zasadności zarzutów apelacyjnych, lecz rozstrzyga merytorycznie o zasadności zgłoszonych roszczeń procesowych, chyba że chodziło o nieważność postępowania, którą bierze pod uwagę z urzędu. W niniejszej sprawie tej ostatniej okoliczności sąd II instancji nie dopatrył się.

Rozpoznanie sprawy w granicach apelacji oznacza też z jednej strony zakaz wykraczania przez sąd drugiej instancji poza te granice, z drugiej zaś nakaz wzięcia pod uwagę i rozważenia wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów i wniosków. W konsekwencji, sąd drugiej instancji może - a jeżeli je dostrzeże, powinien - naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego przez sąd pierwszej instancji, niezależnie od tego, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego. Tak więc, rozpoznawanie apelacji sprowadza się do tego, że sąd drugiej instancji rozpatruje sprawę ponownie, czyli w sposób w zasadzie nieograniczony. Jeszcze raz bada sprawę rozstrzygniętą przez sąd pierwszej instancji w granicach zaskarżenia (w rozpoznawanej sprawie w zakresie w jakim uwzględniono powództwo i rozstrzygnięcie o kosztach, gdzie obciążono nimi pozwanego). Ma zatem obowiązek ocenić ustalony stan faktyczny oraz prawidłowość zastosowania właściwych przepisów prawa materialnego (nawet,

gdyby to nie było przedmiotem zarzutów apelacji). Tym samym postępowanie apelacyjne - choć odwoławcze - ma charakter rozpoznawczy (merytoryczny), a z punktu widzenia metodologicznego stanowi dalszy ciąg postępowania przeprowadzonego w pierwszej instancji. Skoro postępowanie apelacyjne polega na merytorycznym rozpoznaniu sprawy, to wydane orzeczenie musi opierać się na własnych ustaleniach faktycznych i prawnych sądu II instancji (art. 382 k.p.c.), według stanu z chwili orzekania przez ten sąd (art. 316 k.p.c.). Ten ostatni przepis wyraża jedną z podstawowych zasad orzekania, nakazując sądowi uwzględnienie stanu faktycznego i prawnego (stanu rzeczy) istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy, a zatem także ewentualnych zmian, do których doszło w tej mierze w toku postępowania, włącznie z postępowaniem apelacyjnym, jednak takich w tej sprawie sąd II instancji nie stwierdził.

Uzasadniając zapadłe rozstrzygnięcie Sąd Apelacyjny w tym miejscu pragnie wskazać na zmieniony art. 387 § 2¹ k.p.c. ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. (Dz.U. poz. 1469) zmieniającej Kodeks postępowania cywilnego z dniem 7 listopada 2019 r., który wskazuje, że w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji wymagane jest:

1) wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, które może ograniczyć się do stwierdzenia, że sąd drugiej instancji przyjął za własne ustalenia sądu pierwszej instancji, chyba że sąd drugiej instancji zmienił lub uzupełnił te ustalenia; jeżeli sąd drugiej instancji przeprowadził postępowanie dowodowe lub odmiennie ocenił dowody przeprowadzone przed sądem pierwszej instancji, uzasadnienie powinno także zawierać ustalenie faktów, które sąd drugiej instancji uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej (co w niniejszej sprawie nie miało miejsca) oraz

2) wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa, przy czym może ograniczyć się do stwierdzenia, że sąd drugiej instancji przyjął za własne oceny sądu pierwszej instancji.

Na wstępie sąd II instancji dokonał kontroli postanowienia dowodowego sądu I instancji w trybie art. 380 k.p.c. dzieląc w tym zakresie stanowisko sądu I instancji wyrażone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. W konsekwencji niezasadny był zarzut naruszenia prawa procesowego w zakresie przepisów art. 235² § 1 pkt 3) i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego. Zauważyć należy, że przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Istotność faktów jako przedmiotu dowodu powinna być oceniana w kontekście faktów wskazanych w pozwie, na których powód opiera swoje żądanie (art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c.), oraz ich znaczenia prawnego. Istotne są fakty wywołujące skutki prawne, mogące stanowić źródło praw i obowiązków, a zatem jedynie okoliczności faktyczne ważne z punktu widzenia prawa materialnego mieszczące się w hipotezie normy prawnej mogącej znaleźć zastosowanie w sprawie mają znaczenie dla rozstrzygnięcia. Sąd Okręgowy przyjął, że faktem istotnym z sprawie niniejszej była treść umowy kredytowej, zwłaszcza te postanowienia, które określały wysokość kredytu wypłaconego powódce oraz rat kapitałowo-odsetkowych. Postanowienia umowy dotyczące tych zagadnień dawały Bankowi możliwość dowolnego ustalenia jednej i drugiej wartości w oparciu o ustalane przez ten bank tabele kursowe, a to prowadziło do abuzywności tych postanowień spornej umowy w konsekwencji czego powódka domagała się zwrotu wpłaconych kwot. Skoro umowa została uznana za nieważną przez sąd I instancji ten prawidłowo pominął wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości i finansów na okoliczności wskazane w piśmie z dnia 26.03.2021r.

Mając na uwadze, że ostatecznie sąd II instancji nie uzupełniał postępowania dowodowego oraz mając na uwadze ekonomikę procesową Sąd Apelacyjny wskazuje, że wydane przez siebie orzeczenie oparł na dokonanych ustaleniach faktycznych sądu I instancji, które to ustalenia aprobeje i przyjmuje za własne. Sąd II instancji podzielił też rozważania prawne Sądu Okręgowego co do podstaw zasądzenia dochodzonego roszczenia.

Za niezasadne uznał sąd II instancji zarzuty w zakresie naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie wniosków wprost sprzecznych z treścią materiału dowodowego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia, brak wszechstronnego rozważenia całego zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz błędna, w świetle zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego ocenę dowodów. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko sądu I instancji i przywołaną w pisemnym uzasadnieniu argumentację, że umowa kredytu, ani regulamin, nie zawierały dostatecznie jasnych i precyzyjnych informacji pozwalających kredytobiorcy na uzyskanie szczegółowej wiedzy, w jaki sposób rozliczane

będą raty kapitałowo-odsetkowe z CHF na PLN w dniu spłaty kredytu oraz braku wiedzy kredytobiorcy, co do czynników kształtujących tabelę kursową banku. Także zasadnie sąd I instancji przyjął, że pozwany w sposób niedostateczny wyjaśnił powódce ryzyko kursowe związane z zawarciem przedmiotowej umowy w związku z czym powódka nie miała wiedzy umożliwiającej jej dokonanie realnej oceny skutków zawartej umowy na przyszłość, oraz nie miała wiedzy niezbędnej do zrozumienia mechanizmów, od których uzależniona była zmiana kursów waluty, jak również tego w jaki sposób bank dokonuje ustalenia kursów walut. Wbrew stanowisku apelanta o ile wiedza o zmienności kursów jest wiedzą notoryjną, to konkretne zasady stosowanych kursów kupna i sprzedaży, już za takowe nie może być uznane i nie zawierało się ani w umowie czy regulaminu, które powódka otrzymywała.

Niezrozumiały jest zarzut dorozumianego przyjęcia przez sąd I instancji, że Bank mógł mieć wiedzę i przewidywać możliwość drastycznego wzrostu kursu waluty w sytuacji, gdy skali wzrostu kursu CHF po 15 września 2008r. nie sposób było przewidzieć, nawet podmioty finansowe nie mogły przewidzieć takich zmian wysokości kursu, bowiem nie wynikała ona z typowych i przewidywalnych zjawisk gospodarczych czy społecznych, a wydarzenia, które nastąpiły, przekroczyły granice przyjmowane nawet przez podmioty zawodowe trudniące się prognozowaniem zdarzeń na rynkach finansowych, albowiem takiej argumentacji sąd I instancji nie użył.

Sąd II instancji podziela ustalenie Sądu Okręgowego, że postanowienia odnoszące się do indeksacji kwoty kredytu do waluty obcej nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień, gdyż jak wskazał ten sąd umowa została przygotowana na standardowym wzorze na który powódka nie miał wpływu. Wbrew apelującemu nie sposób podzielić jego stanowiska, że brak skonkretyzowania w postanowieniach samej umowy zasad ustalania kursów, nie miało tak naprawdę żadnego znaczenia dla kredytobiorcy. Wbrew przeciwnie kształtowało zasady jej wykonania, nie tylko w momencie uruchamiania kredytu, ale też przez cały okres w jakim miał być spłacany. O ile można się zgodzić z apellantem, że poprzedni pracownicy banku przedstawili powódce pewne dane o kursie franka, to zapewnianie o jego stabilności niestety było błędne.

Bez znaczenia był zarzut o przyjęciu, że powód wpłacił na rzecz pozwanego banku kwotę 117.326,60 PLN w okresie do dnia wniesienia pozwu w sytuacji gdy z załączonego do sprawy materiału dowodowego, w tym w szczególności z zaświadczenia z dnia 20 marca 2020 r. wynika zestawienie operacji do dnia 16 marca 2020 r., a nie do dnia wniesienia pozwu (10 lipca 2020 r.), albowiem pozostawało to bez wpływu na żądanie pozwu, które na takową kwotę opiewało.

Niezasadny był zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz w zw. 231 k.p.c. w zw. z art. 235⁽²⁾ § 2 k.p.c. poprzez dokonaną a priori i pozbawioną podstaw, w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, eliminację z zakresu rozważań dowodów zgłoszonych przez bank, do których treści Sąd w ogóle się nie odniósł (milczące pominięcie) lub potraktował je w sposób fragmentaryczny - dokumenty takie jak: - regulamin oraz Pismo O. nr (...) (...) z dnia 01 lipca 20019 r., potwierdzały treść regulaminu stanowiącego integralną część umowy oraz precyzowały datę jego obowiązywania, w tym aktualność regulaminu w dacie wniosku o kredyt, zawarcia umowy' oraz rozpoczęcia spłaty kredytu, czy Pismo O. (...) (...)//l z dnia 25 sierpnia 2011 r.

Wskazane wyżej dokumenty stanowiły dokumenty, które miały wpływać na zachowania pozwanego. Nie zostało wykazane, że dokumenty te wpłynęły na pozycje stron umowy, by ją w jakiś sposób zmieniły. Wobec tego trudno uznać je za istotne dla sprawy. Ma racje apelujący, że zasadnym było w takiej sytuacji wydanie przez sąd I instancji stosownego postanowienia dowodowego, czego zaniechał, co jednak pozostaje bez wpływu na prawidłowość wydanego rozstrzygnięcia.

Niezasadny był zarzut naruszenia przez sąd I instancji art. 233 § 1 w zw. z art.299 k.p.c. dotyczące przyjęci braku indywidualnego ustalenia z powódką warunków umowy i poinformowania jej przez Bank o ryzyku kursowym, a w konsekwencji niezasadny jest także w tym zakresie zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 i art.58 § 1 k.c. W ocenie Sądu Apelacyjnego skarżący nie wykazał naruszenia przez Sąd I instancji art. 233 k.p.c., twierdzenia pozwanego w istocie stanowią jedynie polemikę z wnioskami wyprowadzonymi ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

Niezasadne były również co do zasady zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego. Sąd I instancji nie dopuścił się naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni i w konsekwencji stwierdzenie nieważności umowy, ze względu na niejednoznaczność jej postanowień, sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającymi interes konsumenta. Sąd Okręgowy, podobnie jak sąd II instancji nie kwestionował ważności przedmiotowej umowy kredytu indeksowanego walutą obcą. Zasadnie natomiast zakwestionował postanowienia, jako nieuzgodnione z konsumentem określające, że kredyt waloryzowany będzie kursem kupna waluty w CHF wg tabeli kursowej (...) Banku S.A., że kwota kredytu wyrażona w CHF zostanie określona na podstawie kursu kupna waluty w CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu oraz przyjęcie, że raty kapitałowo-odsetkowe spłacane będą w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A.).

Sąd Apelacyjny pragnie wskazać, że oceny czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się w oparciu o art. 385¹ §1 k.c. według stanu z chwili zawarcia umowy, co sąd I instancji także uczynił.

W ocenie sądu II instancji na całość postanowień dotyczących mechanizmu indeksacji kredytu do waluty obcej w rozważanej umowie składają się w istocie dwa odrębne postanowienia:

- wprowadzające indeksację, tj. zasadę wedle której kwotę uruchomionego kredytu przelicza się do waluty obcej (CHF) i w niej zostaje wyrażone saldo kredytu oraz wysokość rat, zaś ich spłata następuje w złotych (klauzula ryzyka walutowego, ryzyka kursowego),
- określające sposób dokonania przeliczenia waluty, tj. rodzaj kursu waluty (kupna, sprzedaży) i sposób jego ustalania (klauzula spreadu walutowego).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego istotne były w sprawie te postanowienia umowy odnoszące się do mechanizmu indeksacji, które dotyczą głównego przedmiotu umowy. Postanowienia te nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia, ale wprost te świadczenie określają. Bez mechanizmu indeksacji nie doszłoby do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie wyrażonego w walucie obcej. Nie doszłoby też do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest spłacać kredytodawca, skoro są one naliczane, zgodnie z konstrukcją umowy od kwoty wyrażonej w walucie obcej. W umowie nie ma innego pierwotnego określenia świadczenia, które ulegałoby podwyższeniu/obniżeniu w wyniku indeksacji. Indeksacja bowiem dotyczy kwoty kredytu uruchomionego (w odróżnieniu od przyznanego) i pozwala na wyrażenie salda w walucie obcej. Zobowiązania kredytobiorcy (wysokość rat i odsetek) też są wyliczone w walucie obcej, choć ich spłata następuje w walucie krajowej. Bez mechanizmu indeksacji umowa traci swoją istotę – konstrukcję prawną o określonych konsekwencjach ekonomicznych.

Postanowienie dotyczące mechanizmu indeksacji odnosi się do istoty umowy kredytu indeksowanego i właśnie z uwagi na jego treść odróżnia te umowę od innych rodzajów umów kredytu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, tak jak to zresztą przyjął sąd I instancji, postanowienie dotyczące mechanizmu indeksacji nie zostało indywidualnie uzgodnione z powódką. „Negocjacje” (rozmowy) dotyczyły tego, czy powódka ma zdolność do skorzystania z kredytu „frankowego”. Co najistotniejsze - sam mechanizm indeksacji, czyli to, że kwotowa kredytu uruchomionego jest przeliczana do waluty obcej i w tej walucie są naliczane raty nie był objęty negocjacjami. Tymczasem Bank winien wychodzić z założenia, że powódka jako konsument nie zna zasad działania mechanizmu indeksacji. Jego wprowadzenie odróżniało umowę kredytu indeksowanego od zwykłego kredytu złotówkowego. To sprawiało, że mechanizm ten nie był powszechnie znany, choć sam tzw. kredyt frankowy był znany. W związku z tym po stronie Banku leżał obowiązek objaśnienia, na czym ów mechanizm polega, z jakim ryzykiem się wiąże i jakie są jego konsekwencje ekonomiczne i prawne. Kredytobiorca powinien zatem w oparciu o informacje przedstawione mu przez Bank móc ocenić jako korzystne lub niekorzystne dla siebie wynikające z mechanizmu indeksacji skutki zarówno prawne jak i ekonomiczne.

Jak wynika z dokonanych przez sąd ustaleń powódka była zapewniana o atrakcyjności oferowanego produktu i jego powszechności i bezpieczeństwie. Powódce jednak nie wyjaśniono dokładnie na czym polega mechanizm indeksacji, poprzestając na zapisach regulaminu i drukach oświadczeń.

Reasumując Bank nie sprostął obowiązkowi informacyjnemu, a postanowienia dotyczące mechanizmu indeksacyjnego kształtowały prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco je naruszały, a więc były to niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ k.c.

W związku z tym należało rozważyć skutki jakie w związku z tym rodziły takie postanowienia umowne. Art. 385¹ § 1 k.c. wskazuje, że postanowienie takie nie wiąże konsumenta. Sankcja tego rodzaju ma specyficzny charakter w porównaniu do sankcji tradycyjnie wskazywanych w nauce prawa (por. J. Pisuliński Sankcja zamieszczenia w umowie niedozwolonego postanowienia w świetle dyrektywy 93/13/EWG i orzecznictwa TSUE w: M. Romanowski (red.) Życie umowy konsumenckiej po uznaniu jej postanowienia za nieuczciwe na tle orzecznictwa TSUE, Warszawa 2017, s. 91-110). Sankcja działa *ex tunc* i *ex lege*, ale zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c. nie skutkuje automatyczną nieważnością całej umowy, gdyż strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2 art. 385¹ k.c.).

W tym miejscu wskazać należy, że ustawodawca krajowy nie dokonał w zakresie skutków abuzywności postanowienia umownego pełnej implementacji Dyrektywy 93/13. Nie przeniósł bowiem do krajowego rozwiązania zastrzeżenia art. 6 ust.1 Dyrektywy 93/13 wskazującego, że nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

W świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, umowa zawierająca nieuczciwe warunki powinna w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego (m.in. wyrok w sprawie C-618/10, w sprawie C-488/11 oraz wyrok w sprawie - C 260/18).

Kwestia możliwości dalszego obowiązywania umowy po eliminacji postanowienia nieuczciwego zależy tego, czy w świetle regulacji prawnych tak „upośledzona” umowa może obowiązywać. Weryfikacji tego dokonuje się przy zastosowaniu tzw. obiektywnego podejścia, zgodnie z którym niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy (por. wyrok z dnia 15 marca 2012. P., P. C.-453/10 pkt 32, wyrok z dnia 3 października 2019 r. D., C-260/18 pkt 41.). Trybunał zwracał także uwagę, że w sytuacji, gdy nieuczciwe postanowienie umowne odnosi się do głównego przedmiotu umowy to obiektywna możliwość utrzymania umowy wydaje się wątpliwa (wyrok z dnia 14 marca 2019r. D., C-118/17 pkt 48 i 52). W wyroku C-26/13 Trybunał z kolei zwrócił uwagę, że stosowanie przepisów dyrektywy ma chronić konsumenta przed unieważnieniem umowy w całości. Unieważnienie całej umowy mogłoby bowiem narazić konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w punkcie 33 wyroku z 21 stycznia 2015 roku w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, gdzie Trybunał stwierdził: „sąd krajowy ma możliwość zastąpienia nieuczciwego warunku przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym, pod warunkiem, że to zastąpienie jest zgodne z celem art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 i pozwala na przywrócenie rzeczywistej równowagi między prawami a obowiązkami stron umowy. Jednak możliwość taka jest ograniczona do przypadków, w których nieważność nieuczciwego warunku zobowiązywałaby sąd do stwierdzenia nieważności danej umowy w całości, narażając przez to konsumenta na penalizujące go konsekwencje.”

Zdaniem Sądu Apelacyjnego mechanizm indeksacji w przedmiotowej umowie, oceniony jako nieuczciwe postanowienie umowne, winien zostać wyeliminowany z treści ocenianej umowy kredytu. Jak już wskazano, odnosi się on do głównego przedmiotu umowy. Skoro postanowienia dotyczące zasad obliczania kursu nie mogą być zastosowane do określenia i realizacji obowiązków stron wynikających z umowy oznacza to, że zawarta pomiędzy stronami umowa musi być traktowana tak, jakby nie zawierała zasad ustalania kursu waluty, po którym następuje indeksacja kredytu oraz rat. W ocenie Sądu Apelacyjnego eliminacja niedozwolonych klauzul powoduje, że umowa

nie może dalej obowiązywać. Na skutek eliminacji tych klauzul świadczenia stron stają się niewykonalne, albowiem bez wskazania kursu waluty, nie można ani ustalić wysokości salda kredytu, ani wysokości poszczególnych rat. Tym samym niezasadny był zarzut naruszenia art. 385¹ § 2 k.c. W konsekwencji też niezasadny był zarzut naruszenia art. 6 k.c. w zw. art. art. 385¹ § 1 k.c. i 385² k.c.

Należy wskazać, że możliwość zastępowania niedozwolonych postanowień umownych innymi regulacjami stanowi wyjątek, który może być stosowany wyłącznie na korzyść konsumenta, nie zaś w celu ochrony interesów przedsiębiorcy i nie może być stosowany wbrew woli konsumenta. Wobec braku mogących znaleźć zastosowanie przepisów dyspozytywnych stanowiących ewentualną podstawę wyznaczenia kursu, mogącego mieć zastosowanie przy wykonaniu umowy, wykluczyć należy możliwość ustalenia odpowiedniego kursu w oparciu o ogólne przepisy odnoszące się do zasad konstruowania treści i skutków czynności prawnych w oparciu art. 56 k.c.

Sąd Apelacyjny nie podzielił także zarzutu naruszenia art. 358 § 2 k.c. poprzez błędne ustalenie nieważności umowy, podczas gdy nawet przy najbardziej niekorzystnej dla Banku interpretacji prawa i faktów istnieje możliwość zastąpienia spornych zapisów przepisami prawa dyspozytywnego tj. odniesieniem świadczeń do kursu rynkowego (w ramach którego faktycznie umowa była zawarta i wykonywana), ewentualnie do kursu średniego NBP z dat uruchomienia kredytu oraz z dat poszczególnych płatności rat spłaty kredytu. Zdaniem Sądu Apelacyjnego brak było podstaw do przyjęcia rozwiązania wyżej proponowanego. Podstawowy argument wynika ponownie wprost z art. 385¹ § 1 k.c., który nie przewiduje możliwości zastąpienia wyeliminowanego postanowienia umownego jakimkolwiek postanowieniem umownym. Jak wskazał TSUE w wyroku z 26 marca 2019 r. C – 70/17 zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 sądy odsyłające są zobowiązane do zaniechania stosowania nieuczciwych warunków umownych, aby nie wywierały one, w braku sprzeciwu konsumenta, wiążących wobec niego skutków. Poza tym wskazać trzeba, że przepis art. 358 § 2 k.c. wszedł w życie 24 stycznia 2009 roku, podczas gdy umowa kredytowa między powodami a Bankiem zawarta została wcześniej. Ustawa z 23 października 2008 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz ustawy Prawo dewizowe (Dz. U Nr 228 poz. 1506) nie zawierała w sobie żadnych przepisów przejściowych. Jak wskazuje się w doktrynie zmiana ta miała zastosowanie do zobowiązań powstałych po jej wejściu w życie (tj. od 24.1.2009 r.) oraz od dnia jej wejścia w życie, do istniejących w tym dniu zobowiązań trwałych tj. takich, w których globalny rozmiar świadczenia zależy od czasu trwania stosunku prawnego i nie da się go z góry określić w sposób ostateczny nie nawiązując do czynnika czasu. E. G., P. M. (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Wyd. 9, W. 2019). Podkreśla się też, że w przypadku stosunków obligacyjnych, w których element czasu nie determinuje rozmiaru świadczenia, stosować należy przepisy dotychczasowe (zob. m.in. M. Kłoda, Sposoby działania ustawy w prawie międzyczasowym prywatnym, PL 2000, Nr 1, s. 7 i n.; R. Morek [w:] Kodeks cywilny. Komentarz pod red. K. Osajdy, wyd. 24). Umowa kredytu nie jest zobowiązaniem o charakterze ciągłym, rozmiar świadczenia kredytobiorcy jest determinowany jest wielkością kredytu i stopą procentową niezależnie od czasu trwania umowy. Nie ma więc podstaw prawnych do zastosowania tego przepisu do przedmiotowej umowy.

Nawet gdyby jednak uznać, że art. 358 § 2 k.c. ma w sprawie zastosowania to i tak można byłoby odnieść go wyłącznie do rat wymagalnych po 24 stycznia 2009 r. Oznacza to m.in., że przepis ten nie mógłby znaleźć zastosowania do określenia wielkości kredytu, który po indeksacji do waluty obcej powodowie musieliby de facto spłacić.

Powyższe rozważania wykluczają możliwość zastosowania w sprawie kursu średniego NBP jako tego, który określałby rozmiar świadczenia obu stron.

Niezasadne też były zarzuty dotyczące naruszenia art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k.c. i w zw. z art. 6 Dyrektywy 93/13. Art. 385¹ § 1 k.c. wprowadza sankcję niezwiązania konsumenta niezgodzonymi indywidualnie postanowieniami umowy, które kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Zgodnie z § 2 tego przepisu, jeżeli postanowienie umowy stosownie do § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa powinna "w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe

zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego" O tym, czy umowa może być utrzymana, decyduje zatem prawo krajowe, i musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, zgodnie z którym niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy. Z odwołaniem do art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 wskazuje się w orzecznictwie i takie też stanowisko prezentuje sąd w tej sprawie, że umowa nie może być utrzymana w mocy tylko wtedy, gdy eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego prowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, że na podstawie pozostałej jej treści nie da się odtworzyć treści praw i obowiązków stron (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, nie publ.).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, uznanie, że przedmiotowe postanowienia umowy mają abuzywny charakter, prowadzi w konsekwencji do upadku całej analizowanej umowy kredytu.

Wprawdzie zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy jako niedozwolone nie wiąże konsumenta, to strony są związane umową w pozostałym zakresie, jednak w analizowanym przypadku z uwagi na to, że abuzywny charakter mają postanowienia określające główne świadczenia stron, nie jest możliwe przyjęcie, że strony zawarły ważną umowę kredytu. Wobec bezskuteczności postanowień regulujących kwestię przewalutowania udzielonego i wypłaconego kredytu należy stwierdzić, że strony nie osiągnęły konsensu dotyczącego kwoty kredytu udzielonego w CHF i w następstwie tego co do samej wysokości rat kapitałowo – odsetkowych. W związku z tym rozważając, czy zawarta przez strony umowa kredytu mogłaby nadal obowiązywać po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że nie jest to jednak możliwe. Po pierwsze, nadal nie istnieje zgodnie przyjęty przez strony miernik służący przeliczeniu kwoty kredytu wypłaconej w PLN na franki szwajcarskie, a w konsekwencji nie ma obiektywnego wskaźnika wyznaczającego wysokość rat kapitałowo – odsetkowych podlegających spłacie. Po drugie, nie jest możliwe uznanie, że po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych, umowa może dalej obowiązywać jako umowa kredytu zawarta w złotych polskich. Taka konwersja umowy wypaczyłaby całkowicie jej istotę i ekonomiczny aspekt udzielonego kredytu. Po trzecie, w polskim systemie prawnym nie ma takiego przepisu ogólnego oraz dyspozytywnego, który za zgodą stron dawałby możliwość zastąpienia nieuczciwych postanowień umownych i jednocześnie przywracałby rzeczywistość równowagę stron w stosunku umownym.

Było także niesporne w sprawie, że sama umowa nie zawiera klauzuli salwatoryjnej, która pozwalałaby na zastosowanie przepisów prawa cywilnego w braku uregulowania danej kwestii w umowie. Brak też jest innych rozwiązań prawnych (wielokrotnie zapowiadanych co do zasad rozliczania tzw. umów frankowych, do których zaliczyć należałoby rozważaną w tej sprawie), które dałyby podstawę do rozliczenia kredytu między stronami.

W dotychczasowym orzecznictwie krajowym zarysowały się zasadniczo dwie koncepcje, jak w takiej sytuacji postępować – jedna z nich mówiła o możliwości utrzymania umowy w ten sposób, że saldo kredytu oraz raty zostaną wyrażone w walucie krajowej, zaś zasady dokonywania spłat pozostaną oparte na stawkach preferencyjnych LIBOR. Druga koncepcja mówi o tym, że eliminacja mechanizmu indeksacji i związanego z nim ryzyka walutowego powoduje, że tak ukształtowana umowa traci swój zamierzony przez strony charakter (swą naturę) i w związku z tym nie może dalej obowiązywać.

Stąd Sąd Apelacyjny przychylił się do drugiej z prezentowanych koncepcji, która zdaje się zyskiwać też szerszą akceptację w praktyce sądów powszechnych. W tym miejscu należy przywołać uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r. w sprawie III CZP 6/21, gdzie Sąd ten wyraził pogląd, że: „1. Niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. 2. Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.). Kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna.”

Mając na uwadze przedstawione założenia, brak właściwej regulacji zastępczej oraz zachowanie powodów, którzy w niniejszym postępowaniu nie potwierdzili skuteczności klauzul abuzywnych, należy przyjąć, że powodowie

wykonując umowę nie mieli świadomości braku podstawy prawnej spełnianych świadczeń. Dopiero bowiem w trakcie postępowania sądowego została przesądzona jednoznacznie kwestia braku związania stron umową kredytu z dnia 22 lutego 2007 r. W następstwie tego zarzut odwoławczy naruszenia art. 405 i art. 410 § § 2 k.c. należało uznać za bezpodstawny.

Niezasadny był również zarzut naruszenia art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. przez zasądzenie odsetek począwszy od daty pozwu. Z uwagi na charakter świadczenia pozwanego które miało oparcie w art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. (zobowiązanie nieterminowe), Bank powinien je spełnić zgodnie z art. 455 k.c. niezwłocznie po wezwaniu do zapłaty (zob. wyrok SN z 15.1.2021 r., I CSKP 19/21). W okolicznościach sprawy wezwaniem do zapłaty było doręczenie pozwu, albowiem już pozwie powódka zaprezentowała swoje stanowisko co do podstaw żądania, które zresztą potwierdziła na rozprawie 22 stycznia 2021r., gdzie oświadczyła, że jest świadoma, iż w następstwie niniejszego powództwa Bank może wystąpić przeciwko niej z roszczeniami wynikającymi z przedmiotowej umowy i podtrzymała żądanie zgłoszone w pozwie.

Zatem zasądzenie odsetek ustawowych od dnia doręczenia pozwu, od całej zasądzonej kwoty, na podstawie art. 455 i art. 481 k.c. było uzasadnione.

W tym stanie sprawy apelacja pozwanego, jako niezasadna, na podstawie art. 385 k.p.c. podlegała oddaleniu (pkt I).

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł w punkcie II, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., zgodnie z zasadą kosztów niezbędnych i celowych oraz zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy. Wysokość tych kosztów obejmuje koszty zastępstwa procesowego ustalone w stawce minimalnej 4050 zł na podstawie § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (jedn. tekst: Dz. U. z 2015r., poz. 1800). Zgodnie z art. 98 § 1¹ zd. 2 k.p.c. sąd z urzędu zasądził odsetki w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie od kosztów procesu należnych pozwanemu za czas po upływie tygodnia od dnia ogłoszenia orzeczenia, jako że wydane przez sąd II instancji orzeczenie jest prawomocne.

SSA Zbigniew Merchel