

Sygn. akt I ACa 165/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 listopada 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Małgorzata Wołczańska (spr.)
Sędziowie :	SA Elżbieta Karpeta SA Anna Bohdziewicz

Protokolant: Agnieszka Szymocha

po rozpoznaniu w dniu 28 października 2020 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki Akcyjnej w W. (poprzednio (...) Spółka Akcyjna we W.)

przeciwko T. P.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 5 września 2018 r., sygn. akt II C 398/17

1) zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że :

a) oddala powództwo,

b) zasądza od powoda na rzecz pozwanego 10 800 (dziesięć tysięcy osiemset) zł tytułem kosztów procesu;

2) zasądza od powoda na rzecz pozwanego 9 100 (dziewięć tysięcy sto) zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;

3) nakazuje pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Apelacyjnego w Katowicach) 1 825,20 (tysiąc osiemset dwadzieścia pięć, 20/100) zł tytułem wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa.

SSA Elżbieta Karpeta SSA Małgorzata Wołczańska SSA Anna Bohdziewicz

Sygn. akt I ACa 165/19

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Katowicach zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1 826 174,61 zł z odsetkami umownymi w wysokości czterokrotności stopy kredytu lombardowego NBP w stosunku rocznym, z tym, że w wysokości nie większej od maksymalnych odsetek za opóźnienie od kwoty 1 821 915,97 zł od dnia 16 września 2016 r. do dnia zapłaty i z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 4 258,64 zł od dnia 30 marca 2017 r. do dnia zapłaty (pkt 1) i odstąpił od obciążania pozwanego zwrotem kosztów procesu na rzecz powódki (pkt 2).

Sąd Okręgowy ustalił, że w 2008 r. powód chciał wraz z J. G. pozyskać kredyt hipoteczny w złotych polskich na zakup domu. (...) S.A (poprzedniczkę prawną powoda) wskazał pozwanemu deweloper. W związku z tym pozwany z J. G. udali się do tego Banku, chcąc uzyskać kredyt w złotych polskich. Pracownik Banku, J. Ł., prywatnie kuzyn pozwanego poinformował ich, że kredyt można pobrać w pięciu walutach: złoty polski, jen japoński, dolar amerykański, euro i frank szwajcarski, przy czym jako najbardziej bezpieczną walutę polecił franka szwajcarskiego. Oświadczył, że rata kredytu „we frankach” będzie mniejsza niż w przypadku kredytu w złotych polskich. Pozwany uzyskanych informacji nie weryfikował w innych bankach, nie sprawdzał jak kształtował się kurs CHF w latach poprzednich. Po zgromadzeniu stosownych dokumentów, co trwało około 3 tygodni, pozwany w dniu 27 maja 2008 r. zawarł z Bankiem umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...). Mocą umowy, na wniosek z dnia 9 kwietnia 2018 r., (...) S.A w W. (poprzedniczka prawną powódki) udzieliła pozwanemu kredytu w kwocie 1 100 000,00 zł denominowanego w walucie CHF na okres 360 miesięcy od dnia 27 maja 2008 r. do dnia 31 maja 2038 r. W myśl § 2 ust. 2 umowy, kwota kredytu denominowanego w CHF miała być określona według kursu kupna dewiz dla wyżej wymienionej waluty zgodnie z „tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu. Zgodnie z § 4 ust. 1a umowy, kredyt miał być wykorzystany w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych miała być określana w CHF. Spłata rat kapitałowo-odsetkowych miała być dokonywana w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty. Zaznaczono w umowie, że wysokość rat kapitałowo-odsetkowych zależy od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF, obowiązującego w Banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości kursu waluty ma wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez Kredytobiorcę kredytu (§ 9 ust.2 umowy). W § 12 ust.2 umowy postanowiono, że w dniu jej zawarcia opłata za każdorazowe wysłanie upomnienia oraz wezwania do zapłaty wynosi 10 CHF za każde z tych pism. Kwota ta miała być przeliczana na złote według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „tabelą kursów” obowiązującą w Banku w dniu spłaty zaległej należności.

Sąd Okręgowy ustalił ponadto, że spłata kredytu miała nastąpić w miesięcznych ratach zgodnie z harmonogramem spłat. Kwota kredytu w dacie jego uruchomienia stanowiła równowartość 540 646,81 CHF. W trakcie trwania umowy kredytu strony pozostawały w kontakcie, na wniosek pozwanego powódka udzieliła miesięcznej prolongaty w spłacie kredytu, umożliwiła spłatę powstałej zaległości w ratach. W dniu 23 września 2011 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu. Zgodnie z nowym brzmieniem § 8 ust. 6, w przypadku, gdy w okresie kredytowania wysokość oprocentowania kredytu przekroczy czterokrotność stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego, stopa procentowa kredytu będzie równa czterokrotności stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego przez okres tego przekroczenia. Zmieniono także § 9 ust. 2 umowy kredytu, wskazując, że począwszy od 30 września 2011 r. wysokość rat kapitałowo-odsetkowych określana jest w CHF, a ich spłata także dokonywana jest w CHF. Dodano też § 9a, zgodnie z którym Bank ustala wysokość obowiązujących w Banku kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs bazowy i marżę Banku. Kurs bazowy powiększony o marżę Banku wyznacza kurs sprzedaży dewiz, natomiast kurs bazowy pomniejszony o marżę banku wyznacza kurs kupna dewiz. Dodatkowo, szczegółowe obowiązki i uprawnienia kredytobiorcy zawarte były w Ogólnych Warunkach Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe oraz Kredytów i P. Hipotecznych w (...) S.A. Według § 13 kredytobiorca zobowiązany był między innymi do wykorzystania kredytu zgodnie z jego przeznaczeniem i terminowego regulowania wszelkich zobowiązań podatkowych oraz terminowej spłaty zaciągniętych kredytów i pożyczek. Zgodnie z § 14 OWKM naruszenie postanowień umowy przez kredytobiorcę miało miejsce wtedy, gdy kredytobiorca nienależycie wywiązywał się ze swoich zobowiązań wynikających z umowy, w tym nie dokonywał w określonym w umowie terminie spłaty kredytu, odsetek lub innych należności. Z kolei w myśl § 15 w przypadku wystąpienia co najmniej jednego ze zdarzeń, o których mowa w § 14 OWKM i niewykonania któregokolwiek ze zobowiązań, o których mowa

w § 13 OWKM, bank mógł wypowiedzieć umowę w całości lub obniżyć kwotę przyznanego kredytu oraz podjąć wszelkie działania zmierzające do odzyskania wymagalnych należności banku, w szczególności z ustanowionych zabezpieczeń prawnych oraz innego majątku kredytobiorcy. W przypadku natomiast niespłacenia zadłużenia w okresie wypowiedzenia, od dnia następnego po upływie okresu wypowiedzenia, kredytobiorca zobowiązał się zapłacić bankowi od kwoty zadłużenia z tytułu niespłaconego kredytu odsetki według stawki oprocentowania obowiązującej w banku dla zadłużenia przeterminowanego w wysokość określonej w § 12.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy ustalił, że pismem z dnia 10 sierpnia 2015 r., odnosząc się do prośby pozwanego o przeliczenie wierzytelności według kursu CHF z dnia 25 lipca 2008 r., powódka poinformowała pozwanego, iż nie jest to możliwe. Zaniechania spłaty rat kredytu nastąpiły w 2015 r. Ostatniej wpłaty na rzecz powódki pozwany dokonał 2 czerwca 2016 r. Wysokość zobowiązania pozwanego według stanu na dzień 28 marca 2017 r. wyniosła 1 922 510,56 zł, w tym kapitał w kwocie 1 826 174,61 zł, odsetki umowne za okres do 15 września 2016 r. w kwocie 4 258,64 zł oraz odsetki karne w kwocie 96 335,95 zł. Z kolei pismem z dnia 7 stycznia 2016 r. powódka skierowała do pozwanego ostateczne wezwanie do zapłaty, wskazując, że w związku z brakiem terminowej obsługi wierzytelności, wzywa do natychmiastowego uregulowania całego zadłużenia przeterminowanego, które według stanu na 7 stycznia 2016 r. wynosiło 2 885,87CHF. Bank zastrzegł, że brak spłaty w terminie do 28 stycznia 2016 r. skutkował będzie podjęciem dalszych kroków prawnych. Wobec braku spłat rat kredytu, pismem z dnia 31 marca 2016 r. doręczonym pozwanemu dnia 13 kwietnia 2016 r. powódka wypowiedziała umowę i wezwała pozwanego do spłaty całej wierzytelności w ciągu 30 dni od otrzymania wypowiedzenia. Dnia 17 maja 2016 r. pozwany złożył wniosek o odstąpienie od wypowiedzenia w związku z osiągnięciem porozumienia z powódką, dotyczącego warunków spłaty bieżącego zadłużenia w trzech ratach: kwota 1 000,00 CHF do dnia 30 maja 2016 r., kwota 1 000,00 CHF do dnia 15 czerwca 2016 r. oraz kwota 3 800,00 CHF do dnia 29 czerwca 2016 r. W odpowiedzi, powódka pismem z dnia 5 sierpnia 2016 r. poinformowała pozwanego, iż podjęła decyzję pozytywną warunkową w zakresie propozycji spłaty zadłużenia w ratach. Z uwagi jednak na brak spełnienia przez pozwanego jednego z warunków decyzji, tj. brak wpłaty do dnia 30 maja 2016 r. aneks nie został podpisany. Powódka wywodziła, że kolejne terminy płatności zaproponowane przez pozwanego również nie zostały zachowane, mimo że Bank wydłużył termin spłaty do dnia 30 lipca 2016 r. Wobec powyższego powódka poinformowała pozwanego, iż utrzymuje w mocy wypowiedzenie z dnia 31 marca 2016 r. Pismem datowanym na dzień 26 sierpnia 2016 r. pozwany wyjaśnił, iż dokonał wpłaty pierwszej raty dnia 31 maja 2016 r., tj. jeden dzień po terminie oraz wypełnił i opłacił wniosek o odstąpienie od umowy w kwocie 200 zł. Pozwany podniósł także, iż jakiegokolwiek spłaty rat kredytu nie powodują w jego przypadku zmniejszenia długu hipotecznego kredytu w PLN, gdyż dług ten w dalszym ciągu rośnie. Wobec tego wniósł o restrukturyzację kredytu i podjęcie przez powódkę działań mających na celu rozważenie innych możliwości.

Dodatkowo Sąd I instancji wskazał, że pozwany domagał się wskazania kursu CHF, według którego została wyliczona wysokość jego zadłużenia w walucie polskiej. Powódka pismem z dnia 7 października 2016 r. wskazała, iż zaciągnięte przez pozwanego zobowiązanie stanowi kredyt denominowany do CHF, co oznacza, iż każda płatność podlegała przeliczeniu na walutę polską. Powódka wyjaśniła, że w następstwie postawienia kredytu w stan wymagalności dokonała przeliczenia kwoty zadłużenia z tytułu wymagalnego kapitału według kursu negocjowanego (...) S.A. z dnia 16 września 2016 r. dla waluty CHF tj. 3 9750 PLN oraz z tytułu wymagalnych odsetek według tabeli kursu sprzedaży dewiz (...) S.A. z dnia 16 września 2016 r. z godz. 11:13 dla waluty CHF tj. 3,9863 PLN. Kolejnym pismem z dnia 12 października 2016 r., powódka ponownie wezwała pozwanego do zapłaty całej należności w terminie 14 dni. Wobec wypowiedzenia umowy kredytu dnia 31 marca 2016 r., należność wynikająca z tytułu nieprzeterminowanego kapitału – 455 004,24 CHF, nieprzeterminowanych odsetek – 16,71 CHF, przeterminowanego kapitału – 3 517,91 CHF, przeterminowanych odsetek – 235,96 CHF, karnych odsetek – 12,23 CHF, w łącznej kwocie 458 787,05 CHF została postawiona w stan wymagalności.

Sąd Okręgowy wskazał ponadto, że kredyt denominowany w CHF, który został udzielony pozwanemu umową z dnia 27 maja 2008 r. jest kredytem, który generuje ryzyko kursowe, które może negatywnie oddziaływać na wartość zobowiązania, ze względu na wzrost kursu walutowego CHF/PLN. Kurs CHF/PLN w latach 2008-2016 wzrósł znacząco (o prawie 60% w grudniu 2016 r. wobec grudnia 2008 r.), co pokazuje skalę wzrostu ceny CHF. Tym

samym kredytobiorcą znalazł się w bardzo trudnej sytuacji finansowej, ponieważ wartość jego zobowiązania w złotych znacząco wzrosła, a tym samym rosła wartość rat płatności kredytu, które spłacał bankowi. W przypadku kredytu udzielonego na 360 rat, a więc na 30 lat nie ma żadnych możliwości racjonalnej oceny, jak będzie kształtował się kurs walutowy w tak długim okresie, a więc ryzyko walutowe jest istotnym czynnikiem, który należy wziąć pod uwagę przy wyborze takiego produktu. Kurs walutowy stosowany przez bank nie powinien być w żadnym razie utożsamiany z kursem średnim NBP. Kursy te zawsze będą się od siebie różnić. Kursy średnie wyznaczane przez NBP stanowią średnią stawkę ceny danej pary walut i wyznaczane są przez obliczenie średnich wartości kursów podawanych NBP przez wybrane banki. Kurs średni NBP nie jest jednak kursem rynkowym i winien być traktowany wyłącznie jako punkt odniesienia, informujący o sytuacji na rynku walutowym w danym momencie. Bank co do zasady miał prawo kształtować wysokość kursu walutowego, w oparciu o który dokonywał rozliczenia spłat rat płatności. Banki w sektorze bankowym w Polsce stosują mniej korzystne kursy walut niż kantory i kantory internetowe. Jednakże od 2011 r. pozwany dokonywał spłat bezpośrednio w CHF, a więc mógł nabywać CHF, tam gdzie był on tańszy, niż w banku, a tym samym nie był uzależniony od kursu stosowanego przez bank. Sąd Okręgowy podniósł, że w niniejszej sprawie brak jest przesłanek, ażeby jednoznacznie stwierdzić, że bank nie stosował kursu rynkowego. Kurs rynkowy nie może być bowiem traktowany jako jeden, powszechnie obowiązujący we wszystkich instytucjach finansowych. Kursy w poszczególnych bankach, kantorach będą się od siebie różnić i jest to naturalne. Istotną kwestią jest to, czy marża stosowana przez bank, a narzucana kredytobiorcy, nie jest zbyt wysoka. Metodologia liczenia kursów walutowych jest stosowana we wszystkich bankach na podobnych zasadach. Spread'y są indywidualną polityką każdego banku, a ich wysokość na przestrzeni lat była różna. Kurs walutowy i spread stosowane przez powódkę mieściły się w ocenie Sądu I instancji w realiach rynkowych.

Dyrektor Centrum Klienta Detalicznego powódki w pisemnym oświadczeniu wskazała, że tabele kursowe w Banku (...) S.A. tworzone są trzy razy dziennie, pierwsza około godziny 7:30, kolejna około godziny 10:00 i ostatnia około godziny 15:30. Obsługą transakcji zajmują się rotacyjnie tak zwani dealerzy walutowi. Rozpoczynając proces tworzenia tabeli kursowej, sprawdza się w systemach transakcyjnych rynku międzybankowego jak w danym momencie kształtują się ceny kupna i sprzedaży EUR/PLN. Następnie dealer wylicza średnią arytmetyczną i wpisuje ją do systemu jako kurs średni (...). Po wprowadzeniu tego kursu, system wylicza kursy pozostałych walut w PLN. W ten sposób powstają kursy średnie banku. Ceny kupna powstają poprzez odjęcie połowy spread'u, a ceny sprzedaży poprzez dodanie połowy spread'u do kursów średnich banku. Tabela banku oparta jest na wzorze matematycznym, nie może być dowolności w jej ustalaniu. Spread to rozpiętość między ceną kupna, a ceną sprzedaży. Rolą spread'u jest niwelowanie kosztów związanych z wahaniami kursów pomiędzy kolejnymi tabelami kursowymi. Od 2015 roku spread dla CHF wynosi u powoda 2% - w tym 1% dla kursu kupna oraz 1% dla kursu sprzedaży.

Sąd Okręgowy ustalił też, że pozwany obecnie ma 43 lata, posiada wyższe wykształcenie, jest informatykiem. Pozwany prowadził działalność gospodarczą-handel z Ukrainą-import towarów do Polski. Z uwagi na działania wojenne na Ukrainie, działalność ta załamała się, co skutkowało zawieszeniem jej przez pozwanego. Pozwany zaprzestał spłaty rat kredytu z uwagi na swe kłopoty finansowe. Aktualnie pozwany pracuje na etacie informatyka i zarabia 3.200 zł netto.

Powyższy stan faktyczny Sąd I instancji ustalił na podstawie przywołanych dokumentów, bowiem nie były kwestionowane przez żadną ze stron. Za wiarygodną, jako logiczną i nie budzącą wątpliwości interpretacyjnych, uznano opinię biegłego sądowego z zakresu bankowości i finansów dr J. W. (zarówno główną, jak i ustną uzupełniającą). Sąd poczynił także ustalenia częściowo w oparciu o zeznania pozwanego oraz świadka J. G., a mianowicie w zakresie niesprzecznym z pozostałym materiałem dowodowym. Nie dano wiary twierdzeniom tych osób, jakoby pozwany przed podpisaniem umowy został wprowadzony w błąd przez pracownika poprzednika prawnego powódki, co do stabilności kursu franka szwajcarskiego.

Mając na uwadze tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy zważył, że zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U z 2017r., poz.1876 ze zm.) 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. Z mocą od dnia 26 sierpnia 2011 r., został zmieniony art.69 prawa bankowego przez dodanie art. 69 ust. 2 pkt 4a i art. 69 ust 3. Wprowadzone wówczas regulacje dotyczą kredytów denominowanych i indeksowanych do waluty innej niż waluta polska, aczkolwiek bez ustawowego zdefiniowania pojęć „kredyt denominowany” czy „kredyt indeksowany”. Istotą tych kredytów jest tzw. klauzula waloryzacyjna. Pod pojęciem tym rozumie się zastrzeżenie umowne, przez które strony umawiają się, że wykonanie zobowiązania nastąpi przez spełnienie świadczenia w rozmiarze lub ilości wynikających z określonego miernika. Przelicznikiem może być kurs obcej waluty. Fakt wprowadzenia wskazanej zmiany przepisów nie oznacza, że przed datą 26 sierpnia 2011 r. nie można było zawierać umów kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty obcej. Nie zmieniono bowiem definicji umowy kredytu zawartej w art. 69 ust. 1, nie zmieniono także treści art. 69 ust. 2 pkt 2 co do znaczenia słów kwota i waluta kredytu. Wprowadzono jedynie zapisy obligujące do wskazania w umowie szczegółowych zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu (art. 69 ust. 2 pkt 4a), oraz zagwarantowano ustawowo możliwość spłaty tego rodzaju kredytu w walucie obcej (art. 69 ust. 3). Sporny kredyt, jako kredyt indeksowany do waluty obcej, był prawnie dopuszczalny w dacie jego zawarcia z mocy art. 353¹ k.c. Przepis ten stanowi, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Klauzula waloryzacyjna jako dopuszczalna w ramach regulacji z art. 353¹ k.c., nie może prowadzić do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą w rozumieniu art. 58 § 1 k.c. Gdyby przyjąć, że bank ma prawo wyłącznie do żądania odsetek z pominięciem mechanizmu indeksacji, to oznaczałoby to, że przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a prawa bankowego byłby zbędny. Z zeznań powoda i świadka J. G. jasno wynika, że pozwany świadomie wybrał formę kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego, albowiem raty takiego kredytu w dacie jego zawarcia były bardziej korzystne (mniejsze) od rat kredytu w złotych polskich. Informacje od pracownika Banku, jakie pozwany otrzymał przed zawarciem umowy kredytu co do stabilnego kursu tejże waluty, w tamtym okresie były prawdziwe. Okoliczność stabilności kursu franka szwajcarskiego była wówczas powszechnie znana wśród potencjalnych kredytobiorców. Pozwany natomiast z pewnością zdawał sobie sprawę z wahań kursów walut, skoro prowadził działalność gospodarczą polegającą na imporcie towarów do Polski z Ukrainy.

Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany zarzucił, że postanowienia umowy zawarte w § 2 ust. 1 i 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 oraz § 12 ust. 2 umowy mają charakter niedozwolonych klauzul umownych. Kwestionowane postanowienia umowne nie dotyczą głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zdanie drugie k.c. Mechanizm indeksacji, także zawarty w tych postanowieniach nie określa bezpośrednio świadczeń głównych, tylko wprowadza mechanizm ich podwyższenia (lub obniżenia), zależnie od wysokości kursu waluty obcej. Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W § 2 tegoż przepisu wskazano, że jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. W myśl art. 385¹ § 3 k.c. nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Zgodnie z § 4 tegoż przepisu, ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Art. 385² k.c. stanowi, że oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Do kryteriów tzw. abuzywności ustawodawca zaliczył zatem sprzeczność z dobrymi obyczajami oraz rażące naruszenie interesów konsumenta (art. 385¹ § 1 k.c.). Kryteria te muszą być stosowane łącznie. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron. Kryterium rażącego naruszenia interesów konsumenta to nie tylko interesy ekonomiczne, ale również wprowadzenie w błąd, nierzetelność traktowania. Należy też odnotować, że „zwykle” naruszenie interesów konsumenta nie wystarcza

do stwierdzenia, że klauzula umowna jest szkodliwa i przez to ma niedozwolony charakter. Do wywołania takiego skutku naruszenie interesów konsumenta musi być poważniejsze, szczególnie doniosłe, znaczące. Ocena stopnia naruszenia powinna być dokonywana z uwzględnieniem kryteriów przedmiotowych (np. dotyczących wielkości świadczeń) jak i podmiotowych. Zwraca się szczególnie uwagę na niedopuszczalność poprzestania na ocenie formalnej (np. wielkość świadczeń) ponieważ dla ustalenia rzeczywistej dysproporcji praw i obowiązków należy dokonać jej materialnej oceny, a więc w odniesieniu do strony stosunku.

W ocenie Sądu I instancji, wskazane przez pozwanego postanowienia umowy nie mają charakteru klauzul niedozwolonych, albowiem ani nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami, ani rażąco nie naruszają interesów pozwanego jako konsumenta. Wiedza, że co do zasady kursy walut są zmiennie w czasie, jest wiedzą powszechną. Z okolicznością, że zmienności takiej będzie podlegał także kurs franka szwajcarskiego, pozwany (w niniejszej umowie występujący wprawdzie jako konsument, ale osoba obeznana z rynkiem, bo prowadząca działalność gospodarczą oraz wykształcona) powinien był się liczyć. Pozwany nie twierdził zresztą, że zapewniano go, że kurs CHF będzie niezmienny. Nagły wzrost kursu CHF w trakcie-zawartej na 30 lat umowy -nie zależał od powódki. Nie można również czynić powódce racjonalnego zarzutu, że takiej drastycznej zmiany kursu CHF nie przewidziała, zważywszy, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Oczywiście jest, że „tabela kursów” przywołana w umowie kredytu, skoro przeliczenie kredytu miało odwoływać się do kursu obcej waluty, musiała uwzględniać aktualny kurs rynkowy tejże waluty, bo inaczej klauzula indeksacyjna nie miałaby sensu. Mimo jednak, że taki zapis nie znalazł się wprost w umowie, pozwany umowę tą podpisał. Należy jednocześnie podkreślić, że eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego, nawet gdyby z okoliczności sprawy wynikało, że bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta. Wynika to z relacji między art. 58 § 3 k.c. a art. 385¹ § 2 k.c., który jako przepis późniejszy i szczególny w stosunku do art. 58 § 3 k.c. eliminuje jego zastosowanie, ustanawiając w sytuacji określonej w jego § 1 zasadę zachowania mocy wiążącej umowy. Z opinii biegłego sądowego wynika natomiast, że kurs walutowy i spread stosowany przez powódkę, mieściły się w realiach rynkowych. Sąd I instancji zauważył też niekonsekwencję w stanowisku pozwanego, który z jednej strony zarzucał nieważność umowy kredytu, a jednocześnie podważał skuteczność jej wypowiedzenia.

Zdaniem Sądu Okręgowego powódka udowodniła, że w sposób prawidłowy, z uwzględnieniem postanowień umowy stron oraz przez osobę do tego upoważnioną, wypowiedziała umowę kredytu. Wbrew zarzutowi pozwanego, nie ma podstaw, by twierdzić, że wypowiedzenie umowy miało formę warunkową. Na marginesie zatem jedynie można podnieść, że dopuszcza się dokonanie czynności prawnej pod warunkiem potestatywnym, czyli uzależniającym skutek tej czynności od woli lub zachowania drugiej strony, w tym też od spełnienia lub niespełnienia przez nią świadczenia. Nie jest przekonujący argument, że przy takiej formule wypowiedzenia kredytobiorca może nie mieć jasności, co do terminu w jakim następuje wypowiedzenie umowy. Z powyższych względów, Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo w sprawie i o kosztach procesu orzekł na podstawie art.102 k.p.c., mając na uwadze subiektywne poczucie pozwanego co do jego pokrzywdzenia, a także uwzględniając pogorszenie materialnej sytuacji pozwanego związanej z zawieszeniem przez niego działalności gospodarczej, wobec sytuacji na Ukrainie, skąd importował towary do Polski.

Apelację od opisanego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w całości i zarzucając mu:

- 1) naruszenie prawa procesowego, a mianowicie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów, a mianowicie:
 - a. uznanie, że kwestionowane klauzule nie mają charakteru postanowień niedozwolonych, podczas gdy są one sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta, co doprowadziło do poczynienia przez Sąd błędnych ustaleń faktycznych w sprawie;
 - b. uznanie, że pozwany był świadomy wahań kursów walut, a zatem nie można uznać, aby kwestionowane przez niego klauzule były abuzywne, podczas gdy okoliczność ta nie ma wpływu na abuzywność klauzul;

- c. uznanie, że podczas zawierania umowy kredytowej pozwany nie został wprowadzony w błąd co do stabilności kursu franka, podczas gdy został zapewniony, że kredyt jest bezpieczny i nieobciążony ryzykiem;
- d. odmówienie wiary zeznaniom świadka i pozwanego w zakresie sprzecznym z pozostałym materiałem dowodowym, podczas gdy zeznania te są spójne z całym materiałem dowodowym zebrany w sprawie;
- e. uznanie, że wypowiedzenie umowy zostało dokonane przez osobę upoważnioną, podczas gdy przedłożone przez powódkę pełnomocnictwo do wypowiedzenia umowy obejmuje składanie oświadczeń co do wiarygodności niższych niż wiarygodność pozwanego; poza tym znak nieniesiony na oświadczeniu o wypowiedzeniu nie jest podpisem;
- f. uznanie, że wypowiedzenie umowy w niniejszej sprawie nie miało formy warunkowej, podczas gdy powód, wypowiadając umowę, a następnie proponując dalszą spłatę zadłużenia ze skutkiem odstąpienia od wypowiedzenia umowy, zastrzegł warunek;

2) naruszenie prawa materialnego, a mianowicie:

- a. art. 89 k.c. poprzez uznanie, że na gruncie niniejszej sprawy dopuszczalne byłoby rozwiązanie umowy pod warunkiem potestatywnym, podczas gdy jednostronne oświadczenie woli wywierające z chwilą jego złożenia innej osobie wpływ na jej stosunki majątkowe nie powinno być dokonywane z zastrzeżeniem warunku, gdyż ochrona prawna interesów tej osoby wymaga, by zakres skuteczności takiego oświadczenia był precyzyjnie oznaczony;
- b. art. 385¹ k.c. i art. 385² k.c. poprzez ich niezastosowanie i uznanie, że kwestionowane przez pozwanego klauzule nie są abuzywne;
- c. art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie i niestwierdzenie nieważności umowy;

Mając na uwadze podniesione zarzuty, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa, a także zasądzenie od powódki kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwanego, powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego okazała się zasadna i musiała skutkować zmianą zaskarżonego wyroku. Wbrew jednak zarzutom skarżącego ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy uznać należy za prawidłowe będące wynikiem właściwej oceny zgromadzonego materiału dowodowego. Z tych przyczyn nie podzielając zastrzeżeń skarżącego w tej sferze Sąd Apelacyjny uznaje poczynione ustalenia faktyczne za własne. Niemniej, w ocenie Sądu Apelacyjnego, zaskarżony wyrok narusza przepisy prawa materialnego, co niezależnie od zarzutów apelacji, należało wziąć pod rozwagę z urzędu.

I tak na, w realiach niniejszej sprawy, w pierwszej kolejności trzeba rozważyć zarzuty dotyczące abuzywności postanowień zawartej umowy kredytu i ich ewentualnego wpływu na stosunek prawny wiążący strony. Dopiero w dalszej kolejności można było dokonywać oceny skuteczności wypowiedzenia umowy dokonanego przez powódkę, postawienia należności w stan wymagalności i możliwości jej dochodzenia przez bank w tym postępowaniu.

Pozwany wskazywał, że niedozwolone są postanowienia umowy dotyczące stosowania przez bank tzw. „tabel kursowych”, a które w jego ocenie pozwalały na jednostronne kształtowanie przez powódkę wielkości zobowiązania i wysokości świadczenia pozwanego z tytułu zwrotu rat zaciągniętego kredytu. Powódka w sposób dowolny kształtowała kursy kupna i sprzedaży walut w swojej tabeli, a pozwany nie miał żadnej możliwości ich weryfikacji. Sąd I instancji przyjął w tym zakresie, że postanowienia wskazywane przez pozwanego nie mają charakteru abuzywnego, umowa kredytowa wiąże strony, a skoro została skutecznie wypowiedziana i pozwany nie dokonał spłaty całej, postawionej w

stan wymagalności należności banku, to roszczenie powódki było zasadne i skutkowało uwzględnieniem powództwa. W ocenie Sądu Apelacyjnego stanowisko to jest jednak nie zasługuje na akceptację.

Analiza postanowień umowy kwestionowanych przez pozwanego, a to § 2 ust. 1 i 2 dotyczącego ustalania kwoty kredytu w CHF lub poszczególnych transz w oparciu o tabelę kursów obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu, § 4 ust. 1a odnoszącego się do przeliczenia kredytu wykorzystywanego w złotych według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania kredytu, § 9 ust. 2 dotyczącego ustalania wysokości rat spłacanych przez pozwanego według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu spłaty (zmienionego następnie aneksem z dnia 23 września 2011 r.) oraz § 12 ust. 2 w zakresie przeliczania wysokości opłaty za wysłanie upomnienia lub wezwania do zapłaty w oparciu o kurs sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu spłaty należności, prowadzi do wniosku, że mają one charakter niedozwolonych klauzul umownych.

Zgodnie z brzmieniem art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W tym miejscu należy zauważyć, że rozbieżność, jaka zarysowała się w orzecznictwie co do tego, czy klauzule dotyczące ryzyka kursowego określają główny przedmiot umowy, nie ma w sprawie decydującego znaczenia. Kwestionowane postanowienia podlegać powinny były bowiem kontroli na gruncie unormowania art. 385¹ § 1 k.c. także w przypadku uznania, że określają one główne świadczenia stron (a za tym opowiada się Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę), gdyż nie zostały sformułowane jednoznacznie, skoro nie pozwalały pozwanemu na oszacowanie wysokości obciążających go w przyszłości świadczeń pozostawiając bankowi jednostronne ustalenie parametrów przeliczeniowych wpływających na ich wysokość. W wypadku kwestionowanych przez pozwanego postanowień odwołano się do tabeli kursów banku, które nie zostały jednak w umowie w żaden sposób zdefiniowane. Brak jest szczegółowych elementów pozwalających kredytobiorcy na określenie i weryfikację wysokości kursu waluty obcej, co tworzy istotną niejasność co do tego, w jakim stopniu stosowany przez bank spread walutowy spełnia wyłącznie funkcję waloryzacyjną, a w jakim stopniu pozwala także na osiągnięcie przez bank dodatkowego wynagrodzenia, obok innych klasycznych jego postaci, tj. odsetek kapitałowych i prowizji. Dlatego też za niedozwolone należy uznać postanowienie, w którym wskazano jedynie termin ustalania kursu waluty przejętego do ustalenia wysokości udzielonego kredytu i rozliczeń spłaty rat kapitałowo-odsetkowych, a nie określono sposobu ustalania tego kursu. Skoro Bank może wybrać dowolne i niepoddające się weryfikacji kryteria ustalania kursów kupna i sprzedaży walut obcych, stanowiących narzędzie waloryzacji kredytu i rat jego spłaty, wpływając na wysokość własnych korzyści finansowych i generując dla kredytobiorcy dodatkowe i nieprzewidywalne co do wysokości koszty kredytu, klauzule te rażąco naruszają zasadę równowagi kontraktowej stron na niekorzyść konsumentów, a także dobre obyczaje, które nakazują, by ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem i wykonywaniem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia, a sposób ich generowania poddawał się weryfikacji.

W świetle tych uwag, do stwierdzenia abuzywności wskazanych postanowień umowy kredytowej na podstawie art. 385¹ k.c. niezbędne było ustalenie, czy postanowienia te rażąco naruszały interes konsumenta, przy czym oceny zaistnienia tej przesłanki należało dokonać na chwilę zawierania umowy. W uchwale składu siedmiu sędziów z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 Sąd Najwyższy wskazał, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.) dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Przepis art. 385² k.c. wprawdzie stanowi wprost, że oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny, jednakże w powołanej uchwale Sąd Najwyższy wyjaśnił, że art. 385² k.c. powinien być wykładany rozszerzająco i stosowany również do oceny, czy postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta.

W tym miejscu przywołać należy także stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w uzasadnieniu wyroku z dnia 15 listopada 2019 r. w sprawie V CSK 347/18, które Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę podziela, a zgodnie z którym „postanowienia umowy lub wzorca, ustalone jednostronnie przez bank, i przyznające mu uprawnienie do jednostronnego, samodzielnego ustalania kursu kupna i sprzedaży CHF w stosunku do PLN bez wskazania reguł kształtowania tego kursu stanowią postanowienia naruszające dobre obyczaje, godzą bowiem w istotę równowagi kontraktowej stron. Polityka kursowa banku i decyzje władz banku nie mogą w sposób nie poddany kontroli kontraktowej wpływać na obowiązki kredytobiorców. Ocena taka jest wystarczająca do podjęcia przez sąd meriti ustaleń co do tego, czy w konkretnej sprawie doszło w konsekwencji stosowania takiego postanowienia do rażącego naruszenia interesu konsumenta jako strony umowy kredytowej, nawet wówczas, gdy - w ocenie sądu - sam konsument w toku postępowania nie przedstawił dowodów wskazujących na takie naruszenie. Wynika to z nakazu wykładni przepisów prawa konsumenckiego (w niniejszej sprawie Kodeksu cywilnego o niedozwolonych postanowieniach umownych) w sposób zgodny z wymaganiami prawodawstwa europejskiego, w sposób ukształtowany m.in. w orzecznictwie TSUE, a także mając na uwadze zasadniczy cel tych regulacji, jakim jest zapewnienie odpowiedniego poziomu ochrony konsumentów. Ten kierunek wykładni potwierdza także art. 76 Konstytucji RP, zgodnie z którym ochrona przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi jest konstytucyjnym zadaniem władzy publicznej (art. 76 Konstytucji RP). Nakaz wynikający z tego przepisu jest kierowany przede wszystkim do ustawodawcy, którego obowiązkiem jest zapewnienie odpowiedniego, minimalnego poziomu ochrony słabszego uczestnika rynku. Nie oznacza to jednak, iż art. 76 Konstytucji pozostaje bez wpływu na wykładnię przepisów prawa materialnego i procesowego w procesie jego stosowania przez sądy. Przeciwnie, także sądy jako organy władzy publicznej, powinny w odniesieniu do przepisów mających na celu ochronę konsumentów stosować ich wykładnię, która umożliwi jak najpełniejsze urzeczywistnienie tej ochrony.” Należy wskazać, że w doktrynie i orzecznictwie powszechnie już przyjmuje się, że odwołanie się do kursów walut zawartych w tabeli kursów i ogłaszanych w siedzibie banku narusza równorzędność stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego oraz, że prawo banku do ustalania kursu waluty nieograniczone skonkretyzowanymi, obiektywnymi kryteriami zmian stosowanych kursów walutowych świadczy o braku właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, które uniemożliwia konsumentowi przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikających dla niego z umowy konsekwencji ekonomicznych (por. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 października 2011 r. VI ACa 420/11). Podnieść przy tym należy, że abuzywnego charakteru tych klauzul nie niweczą ustalenia poczynione przez biegłego z zakresu bankowości i finansów sporządzającego opinię w niniejszej sprawie, zgodnie z którymi kurs ustalony przez powódkę nie odbiega od realiów rynkowych. Okoliczność ta nie zmienia bowiem faktu, że kursy walut były kształtowane przez Bank mogły być, w świetle zapisów umowy, kształtowane w sposób jednostronny, na podstawie kryteriów nieznanymi konsumentowi.

W dalszej kolejności, należało rozważyć, czy zawarte w umowie postanowienia odnoszące się do tabeli kursów ustalanych przez powódkę zostały uzgodnione indywidualnie z pozwanym. Za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania. Jednocześnie, zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. W związku z tym, w rozpoznawanej sprawie, to powódka powinna wykazać te okoliczności, czemu jednak nie sprostała. Jednocześnie, wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest nawet jako „ponadstandardowy”, mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18).

W rozpoznawanej sprawie należy zwrócić uwagę, że istotne zmiany dokonane w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) wprowadziły w prawie bankowym nowe przepisy: art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz ust. 3 i art. 75b, które mają zastosowanie także do umów zawartych przed wejściem w życie wspomnianej ustawy w odniesieniu do niespłaconej jeszcze części kredytu (art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r.), określające w jaki sposób mogą być dokonane zmiany w zawartej i wykonywanej już umowie kredytowej. W wyniku tej ustawy do prawa bankowego został wprowadzony art. 69 ust. 2 pkt 4a, zgodnie z którym 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. Z wprowadzonej zmiany wynika przede wszystkim, że możliwym jest szczegółowe określenie mechanizmów ustalania kursów wymiany walut przez bank, czemu zresztą powódka nie zaprzecza. Nie zmienia to jednak faktu, że w zapisach umowy kredytowej zawartej z pozwanym poprzestano na odwołaniu się do tabel kursów walut, ale nie przedstawiono kredytobiorcy mechanizmu ich ustalania, pozbawiając go tym samym możliwości jakiegokolwiek kontroli i oceny wysokości swojego zobowiązania wobec banku. To zaś sprawia, iż pozwany w zakresie kształtowania wysokości jego zobowiązań wobec banku był zdany całkowicie na arbitralne decyzje kredytodawcy, co jest nie tylko sprzeczne z dobrymi obyczajami, ale także rażąco narusza interesy kredytobiorcy jako konsumenta. Z tych też względów, Sąd Apelacyjny uznał, wbrew przekonaniu Sądu I instancji, że postanowienia kwestionowane przez pozwanego stanowią klauzule niedozwolone, o których mowa w art. 385¹ k.c.

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. konsekwencją uznania za abuzywne klauzul waloryzacyjnych zawartych w umowie stron jest stan niezwiązania pozwanego (kredytobiorcy - konsumenta) zakwestionowanymi postanowieniami. W związku z tym należało rozważyć czy po wyeliminowaniu niedozwolonych klauzul, umowa kredytu mogła nadal obowiązywać w pozostałym zakresie, czy też uznać ją – zgodnie z żądaniem pozwanego - za nieważną.

W związku z tym należy wskazać, że stosownie do art. 385¹ § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z jego § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Przepis ten wraz z pozostałymi dotyczącymi nieuczciwych postanowień umownych stanowi implementację do krajowego systemu prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Art. 6 ust. 1 Dyrektywy nałożył na Państwa Członkowskie obowiązek zapewnienia, że 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. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, a nie jego kontrahenta i przywołał wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 (K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...)) zapadły na gruncie sprawy bezpośrednio odnoszącej się do polskiego systemu prawnego (do którego także odwoływała się powódka), według którego, jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie. Trybunał stanowczo wypowiedział się przeciwko „wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę”. Wbrew stanowisku powódki, Sąd nie jest zatem uprawniony do kreowania postanowień umownych, które mogłyby zastąpić niedozwolone klauzule, a do tego w istocie sprowadzałoby się przeliczenie zobowiązania jako kredytobiorcy w oparciu o mierniki wskazane przez powódkę. Nie ma także podstaw, aby sąd kwestionował decyzję i ocenę łączących strony postanowień dokonana przez konsumenta i zastępował ją własną oceną co do konsekwencji związanych z dążeniem konsumenta do stwierdzenia

nieważności umowy, której postanowienia okazały się abuzywne. Podkreślić zatem trzeba, że pozwany w oczywisty sposób nie akceptuje postanowień abuzywnych, skoro z powołaniem na te właśnie postanowienia domaga się uznania umowy za nieważną, co jednoznacznie potwierdził także na rozprawie w dniu 28 października 2020 r. Skoro po usunięciu klauzul abuzywnych, nie można wypełnić tak powstałej w umowie luki, to zdaniem Sądu cała umowa nie może ważnie wiązać stron. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że w realiach rozpatrywanej sprawy postanowienia umowy zakwestionowane przez pozwanego odnoszą się do głównych świadczeń stron i zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny. Ich usunięcie ze skutkiem *ex lege* i *ex tunc* powoduje, że brak jest określenia w umowie jej *essentialia negotii* (elementów koniecznych) przewidzianych w art. 69 Prawa bankowego, co powoduje, że obowiązywanie jej w dalszym ciągu nie jest możliwe. Wyłączenie mechanizmu waloryzacji i pominięcie odesłania do kursu franka czyni niemożliwym określenie podlegającej wypłacie w złotych kwoty kredytu udzielonego we frankach, tym samym odpada realizacja funkcji umowy o kredyt w złotych denominowany do franka. Bez zastosowania przewidzianego w umowie narzędzia waloryzacji franka nie da się też określić wysokości zobowiązań kredytobiorcy płatnych w złotych jako równowartość raty w walucie obcej. Zakwestionowane postanowienia kształtują wysokość zobowiązań pozwanego, ale także wysokość wypłaconego mu kredytu, a skoro bez nich umowa nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, stwierdzić należało jej nieważność w oparciu o art. 58 § 1 k.c. Wobec zaś uznania, iż umowa łącząca strony jest nieważna, nie było podstaw do uwzględnienia żądania powodowego banku, który wywodził je z faktu wypowiedzenia ważnie zawartej umowy. Niewątpliwie zaś nieważna umowa nie mogła być skutecznie przez powódkę wypowiedziana.

Poza obszarem rozważań Sądu Apelacyjnego w tej sprawie pozostaje ustalenie, czy i jakie roszczenia przysługują powódce w stosunku do pozwanego na skutek stwierdzenia nieważności zawartej umowy kredytowej. Strona powodowa, czyniąc jedynie teoretyczne rozważania w przedmiocie konsekwencji wynikających ze stwierdzenia nieważności umowy kredytowej i roszczeń, które w takiej sytuacji mogłyby bankowi przysługiwać, nie zgłosiła w rozpoznawanej sprawie roszczenia ewentualnego, nie zmodyfikowała też podstawy swoich żądań. Skoro zatem powództwo w niniejszej sprawie opierało się wyłącznie na okoliczności związanej z wypowiedzeniem pozwanemu umowy kredytowej i postawieniem całej należności w stan wymagalności, to wobec uznania tej umowy za nieważną i braku możliwości jej skutecznego wypowiedzenia, powództwo oparte na podstawie wskazanej przez powódkę nie zasługiwało na uwzględnienie.

Z tych przyczyn, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i powództwo oddalił na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. oraz art. 113. ust 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 755)

SSA Elżbieta Karpeta SSA Małgorzata Wołczańska SSA Anna Bohdziewicz

--	--	--