

Sygn. akt I ACa 850/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 grudnia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Ewa Jastrzębska (spr.)
Sędziowie:	SA Joanna Naczyńska SA Aleksandra Korusiewicz
Protokolant:	Zuzanna Kantyka

po rozpoznaniu w dniu 25 listopada 2021 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Bank Spółki Akcyjnej w W.

przeciwko E. B. (1) i K. U.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 6 października 2020 r., sygn. akt I C 880/18

- 1) uchyla zaskarżony wyrok w punkcie 1. w części dotyczącej żądania ewentualnego, tj. zapłaty od pozwanej E. B. (1) kwoty 150 575,45 (sto pięćdziesiąt tysięcy pięćset siedemdziesiąt pięć i 45/100) złotych wraz z odsetkami od dnia 2 lipca 2020 r. oraz w punkcie 2. w części przenoszącej koszty zasądzone na rzecz pozwanej K. U. w kwocie 5 417 (pięć tysięcy czterysta siedemnaście) złotych i w tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Katowicach pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego;
- 2) w pozostałej części apelację w stosunku do pozwanej E. B. (1) oddala, a apelację w stosunku do pozwanej K. U. oddala w całości;
- 3) zasądza od powoda na rzecz pozwanej K. U. 8 100 (osiem tysięcy sto) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Joanna Naczyńska	SSA Ewa Jastrzębska	SSA Aleksandra Korusiewicz
----------------------	---------------------	----------------------------

UZASADNIENIE

Powód (...) Bank S.A. w W. domagał się zasądzenia od pozwanych E. B. (1) i K. U. kwoty 376.075,73zł, w tym:

349.246,35zł tytułem kapitału z odsetkami karnymi w wysokości podwójnego oprocentowania umownego, które na dzień wniesienia pozwu wynoszą 10%, lecz nie więcej niż odsetki maksymalne za opóźnienie od dnia 22 czerwca 2018r. do dnia zapłaty,

5.126,07zł tytułem odsetek umownych za okres korzystania z kapitału z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty; 21.323,63zł tytułem odsetek karnych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 22 czerwca 2018r. do dnia zapłaty, 379,68zł tytułem opłat i prowizji.

W uzasadnieniu wskazał, że zawarł z pozwaną E. B. (1) umowę kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 23 października 2007r. wraz z trzema aneksami. Zabezpieczeniem umowy kredytu jest prawo do nieruchomości – lokalu mieszkalnego położonego w M. przy ul. (...), dla którego Sąd Rejonowy w Mysłowicach prowadzi księgę wieczystą (...), na której ustanowiono hipotekę kaucyjną do kwoty 255.978,27zł. Własność nieruchomości przysługuje K. U., która odpowiada jako dłużnik rzeczowy na mocy art. 65 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, a jej odpowiedzialność ogranicza się do wysokości ustanowionego na nieruchomości zabezpieczenia hipotecznego tj. do kwoty 255.978,27zł. Powód wskazał, że pozwane odpowiadają in solidum. Pozwana nie wywiązała się z obowiązku terminowego dokonywania spłat w wysokościach przewidzianych w umowie, stąd w dniu 5 października 2017r. powód wypowiedział kredytobiorcy umowę oraz skierował do K. U. pismo z oświadczeniem o wypowiedzeniu umowy. Roszczenie stało się wymagalne z dniem 12 listopada 2017r.

Pozwane w odpowiedzi na pozew wniosły o oddalenie powództwa i zwrot kosztów procesu.

Pozwane podniosły zarzut nieważności całej umowy kredytu hipotecznego nr 77069z dnia 25.10.2007r., ewentualnie zarzuciły brak ich związania niedozwolonymi postanowieniami umownymi. Nadto podniosły zarzuty: przedwczesności dochodzonego roszczenia, nieudowodnienia wysokości roszczenia, prekluzji dowodowej art. 207 i 217 k.p.c., przedawnienia roszczenia. Zarzuciły także: brak wykazania podstawy dochodzenia kwoty 379,68zł tytułem opłat i prowizji, kwota 21.323,63zł stanowi zakamuflowaną karę umowną – a wyłączoną przez art. 483 k.c., brak wykazania skąd wynika i jak powstała należność główna, a przy jej wyliczeniu powód oparł się na niedozwolonych postanowieniach umownych, brak wskazania sposobu obliczenia odsetek umownych.

Pozwana E. B. (1) składała reklamacje w zakresie podstawy prawnej udzielonego kredytu – nieważności umowy, braku transparentności wzorca umownego, naruszenie art. 385 § 2 k.c. i art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego. Zdaniem pozwanych wypowiedzenie umowy było dokonane wadliwie, bowiem w momencie jego dokonania nie istniała niedopłata, w związku z abuzywnością zastosowanych przez bank klauzul waloryzacyjnych. Pozwane zarzuciły także, że bank naruszył obowiązki informacyjne w związku z ryzykiem walutowym.

W piśmie z dnia 4 czerwca 2020r. (k. 401) powód zgłosił żądanie ewentualne, na wypadek uznania, że umowa kredytu objęta sporem jest nieważna, domagając się zasądzenia od pozwanej E. B. (1) kwoty 150.575,45zł z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwanej niniejszego pisma do dnia zapłaty. Uzasadniając żądanie ewentualne powód wskazał, że sprowadza się ono do żądania zwrotu wypłaconego kapitału, wskazując, że nie są to wszystkie roszczenia jakie będą przysługiwać bankowi na wypadek uznania umowy za nieważną.

Pozwane w piśmie z dnia 15 lipca 2020r. (k. 458) wniosły o oddalenie żądania ewentualnego sformułowanego w piśmie z dnia 4 czerwca 2020r. podnosząc, iż powód nie wykazał jaka jest podstawa faktyczna i prawna tego żądania, nie wiadomo z czego wynika kwota 150.575,45zł. Podniosły także zarzut przedawnienia tego roszczenia.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 6 października 2020r. Sąd Okręgowy w Katowicach:

1. **oddalił powództwo;**

2. **zasądził od powoda na rzecz pozwanych 10.834zł z tytułu zwrotu kosztów procesu.**

Ustalił w uzasadnieniu, iż w dniu 23 października 2007r. pomiędzy (...) Bankiem S.A. w K. a pozwaną E. B. (1) została zawarta umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF, na kwotę 150.757,45zł, którego równowartość wynosiła 70.395,25 CHF gdyby uruchomiono kredyt w całości w dniu sporządzenia umowy, jednak jego rzeczywista wartość miała być określona po wypłacie kredytu. W § 1 ust. 1 umowy zostało zwarte stwierdzenie, że kredytobiorca jest świadomy ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko. Spłata kredytu miała nastąpić w 360 miesięcznych równych ratach kapitałowo – odsetkowych. Oprocentowanie kredytu było zmienne i wynosiło na dzień sporządzenia umowy 9,09% w skali roku. Rata kapitałowo odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiłaby równowartość 570,98 CHF, a rzeczywista wysokość rat kapitałowo odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat. Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosił 290.159,60zł. Kredyt został zaciągnięty przez pozwaną E. B. (1) celem spłaty kredytów i pożyczek w innych bankach w łącznej wysokości 120.800,00zł, spłaty zobowiązań finansowych kredytobiorcy w wysokości 19.200,00zł, na uiszczenie składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty wartości nieruchomości w wysokości 3.011,51zł, na zapłatę prowizji od kredytu w wysokości 752,88zł, na pokrycie składek ubezpieczeniowych wskazanych w § 4 umowy w wysokości 6.135,01zł, uiszczenia kosztów ustanowienia hipoteki w wysokości 224,32zł oraz uiszczenie składki z tytułu Pakietowego (...) na wypadek odmowy ustanowienia hipoteki w wysokości 451,73zł. Ustanowiono kilka sposobów zabezpieczenia spłaty kredytu, w tym hipotekę kaucyjną na rzecz banku do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu na nieruchomości obejmującej lokal mieszkalny położony w M. przy ul. (...) stanowiącej własność K. U.. Wysokość rat odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat, doręczonym w dniu uruchomienia poszczególnych transz (§ 7 ust. 1 umowy). W dniu wypłaty kredytu lub każdej jego transzy kwota wypłaconych środków miała być przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia kredytu. Wysokość rat kapitałowo - odsetkowych miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” co CHF obowiązującego w dniu spłaty.

(dowód: umowa kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF z dnia 23.10.2007r. – k. 20-30, wniosek o kredytu hipoteczny – k. 233-237)

Wraz z zawarciem umowy kredytu pozwana E. B. (1) wypełniła deklaracje: zgody na objęcie ochroną ubezpieczeniową na podstawie „Grupowej umowy ubezpieczenia od utraty wartości nieruchomości kredytobiorców”, zgody na objęcie ochroną ubezpieczeniową na podstawie Umowy Generalnej (...) ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w życiu prywatnym i ochrony prawnej kredytobiorców (...) Banku S.A z dnia 16 maja 2005r., ubezpieczenie ochrony prawnej kredytobiorców hipotecznych na wypadek odmowy wpisu hipoteki (...) S.A., przystąpienia do ubezpieczenia nieruchomości będących przedmiotem zabezpieczenia, ubezpieczenie na wypadek utraty stałego źródła dochodu (...) S.A.

(dowód: deklaracje ubezpieczeniowe – k. 255-259)

Przy zawarciu umowy kredytu pozwana E. B. (2) nie była informowana o tym jak były tworzone tabele kursów walut Banku. Klienci byli informowani, by telefonicznie kontaktowali się z Bankiem celem ustalenia kursu waluty na potrzeby spłaty rat.

(dowód: zeznania świadka M. K. – k. 347, zeznania świadka J. K. – k. 348)

W dniu 25 października 2007r. pozwana E. B. (1) złożyła wniosek o wypłatę kredytu nr (...), wskazując kwot oraz numery rachunków bankowych na które mają zostać przekazane wnioskowane środki. Powód zgodnie z wnioskiem

pozwanej w oparciu o dyspozycję uruchomienia kredytu dokonał w dniu 29 października 2007r. następujących przelewów:

13.200zł na rzecz S. C. Banku tytułem spłaty umowy nr (...) z 05.09.2006r.,

26.200,00zł na rzecz (...) S.A. tytułem spłaty umowy nr (...) z dnia 19.05.2006r.,

9.900,00zł na rzecz (...) S.A. tytułem spłaty kredytu odnawialnego E. B. (1),

6.700,00zł na rzecz (...) sp. z o.o. tytułem spłaty pożyczki nr (...) - (...),

5.900,00zł na rzecz (...) Bank (...) S.A. tytułem spłaty kredytu nr (...) z dnia 15.06.2007r.,

58.900,00zł; na rzecz Banku (...) S.A. tytułem spłaty pożyczki hipotecznej nr 8/H/03 z dnia 31.07.2003r.,

19.200zł na rzecz (...) S.A. tytułem spłaty zobowiązań finansowych E. B. (1),

3.011,51zł na konto własne jako składkę z tytułu umowy ubezpieczenia od utraty wartości nieruchomości,
752,88zł ,

4.517,26zł na konto własne jako składkę z tytułu umowy ubezpieczenia od bezrobocia w (...),

1.505,75zł na konto własne jako składkę z tytułu umowy ubezpieczenia OC i OP w E. Hestia,

112,00zł na konto własne jako składkę z tytułu umowy ubezpieczenia nieruchomości w (...),

200,00zł na konto własne z tytułu rozrachunku za zakup znaków sądowych,

17,00zł – na rzecz Urzędu Miasta M. z tytułu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa,

7,32 zł na konto własne jako przychody operacyjne – odzyskane koszty sądowe, skarbowe, notarialne,

451,73zł na konto własne jako składkę z tytułu umowy ubezpieczenia od odmowy wpisu hipoteki w (...).

(dowód: wniosek o wypłatę kredytu z dnia 23.10.2007r. – k. 260-261, dyspozycja uruchomienia kredytu z dnia 29.10.2007r. – k. 262, potwierdzenia przelewów z dnia 29.10.2007r. – k. 263-277)

W dniu 25 sierpnia 2010r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego, w którym zmieniono okres kredytowania – zwiększając go do 456 rat, zmniejszono wysokość raty kapitałowo – odsetkowej do kwoty stanowiącej równowartość 425,26 CHF. Zwiększono całkowity koszt kredytu do kwoty 354.807,55zł. Zmieniona została także rzeczywista roczna stopa oprocentowania do 6,54%.

(dowód: aneks nr (...) z dnia 25.08.2010r. - k. 31-32)

W dniu 26 maja 2011r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego, w którym zmieniono okres kredytowania przedłużając go do 31 marca 2051r. W okresie 60 miesięcy od dnia wejścia w życie aneksu kredytobiorca był zobowiązany do zapłaty miesięcznych rat w wysokości stanowiącej równowartość w złotych polskich kwoty 220,00 CHF. Zawieszono spłatę odsetek na 60 miesięcy, które następnie miały być doliczone do salda kapitału. Całkowity koszt kredytu wzrósł do kwoty 436.860,99zł.

(dowód: aneks nr (...) z dnia 26.05.2011r. - k. 33-35)

W dniu 28 lipca 2016r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu hipotecznego, w którym dokonano kapitalizacji wymagalnych wierzytelności, w wyniku której kapitał kredytu wyniósł 87.840,53 CHF, stanowiąc równowartość 361.402,29zł według kursu sprzedaży (...) Bank S.A. z dnia 25.07.2016r. Zmieniono zasady spłaty kredytu, w ten

sposób że przez 12 miesięcy począwszy od 31 sierpnia 2016r. kredytobiorca był zobowiązany do zapłaty miesięcznych rat w kwocie stanowiącej równowartość w złotych polskich kwoty 250,00 CHF. Całkowity koszt kredytu wzrósł do kwoty 440.166,84zł.

(dowód: aneks nr (...) z dnia 28.07.2016r. - k. 36-41)

W księdze wieczystej o numerze (...) prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Mysłowicach dla nieruchomości stanowiącej lokal mieszkalny położony w M. przy S. 2b/39 jest ujawniona hipoteka umowna kaucyjna w wysokości 255.978,27zł celem zabezpieczenia kredytu wraz odsetkami udzielonego E. B. (1) na podstawie umowy nr (...) z dnia 23 października 2007r. na rzecz (...) Bank S.A. w W..

(dowód: wydruk z księgi wieczystej (...) – k. 60-64)

W dniu 16 sierpnia 2017r. powód wezwał pozwane do zapłaty kwot: 747,89 CHF tytułem należności kapitałowej, 9,55 CHF tytułem odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej, 58,42zł tytułem kosztów i płać za czynności bankowe. Nie przedstawiono dowodów doręczenia wezwań dla pozwanych, a jedynie kopię książki nadawczej.

(dowód: wezwania do zapłaty z dnia 16.08.2017r. wraz z potwierdzeniem nadania i obioru – k. 42-48)

W dniu 5 października 2017r. powód złożył oświadczenie o wypowiedzeniu umowy kredytu nr (...) z zachowaniem 30 dniowego okresu wypowiedzenia w związku z nieuregulowaniem zaległości w spłacie kredytu wynoszących: 916,90 CHF tytułem należności kapitałowej, 807,99 CHF tytułem odsetek umownych, 20,55 CHF tytułem odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej, 298,70zł tytułem kosztów i opłat za czynności banku. Oświadczenie o wypowiedzeniu umowy zostało także skierowane do dłużnika rzeczowego K. U.. Oświadczenia doręczono pozwany w dniu 12 października 2017r. Oświadczenie zostało podpisane przez A. S. (1), która w oparciu o pełnomocnictwa z dnia 9 stycznia 2017r. była umocowana przez zarząd banku do składania oświadczeń woli w zakresie czynności związanych między innymi z wypowiedzaniem umów kredytowych)

(dowód: wypowiedzenie umowy kredytu z dnia 05.10.2017r. wraz z potwierdzeniem odbioru – k. 49-54, pełnomocnictwo dla A. S. (2) – k. 278)

W pismach z dnia 28 grudnia 2017r. skierowanych do pozwanych powód wezwał do zapłaty kwot: 3.492,35 zł tytułem należności kapitałowej, 5.126,07zł tytułem odsetek umownych, 4.443,37zł tytułem odsetek podwyższonych za opóźnienie w spłacie należności kapitałowej, 379,67zł tytułem kosztów i opłat za czynności banku.

(dowód: wezwania do zapłaty z dnia 28.12.2017r. z potwierdzeniem nadania – k. 55-59)

W dniu 22 czerwca 2018r. powód wystawił wyciąg z ksiąg bankowych, w których wysokość zobowiązania pozwanych wynosiła łącznie 376.075,73zł, w tym należność główna w kwocie 349.246,35zł, odsetki umowne za okres korzystania z kapitału w okresie od 01.08.2017r. do 13.11.2017r. w kwocie 5.126,07zł, odsetki z opóźnienie za okres od 31 maja 2017r. do dnia 21 czerwca 2018r. w kwocie 21.323,63, opłaty i prowizje w kwocie 379,68zł

(dowód: wyciąg z ksiąg banku nr (...) z dnia 22.06.2018r. – k. 13)

Powód przedstawił także tabelaryczne zestawienie dotyczące wysokości rat kredytu, wpłać dokonywanych przez pozwaną.

Z historii zadłużenia oraz wpłać tytułem spłaty kredytu z dnia 13 września 2017r. wynika, że pozwana E. B. (1) dokonała wpłać na łączną kwotę 114.684,03zł

(dowód: rozliczenie z dnia 22.06.2018r. – k. 85-114, historia zadłużenia – k. 445-448)

Pozwana E. B. (1) składała reklamacje do powoda dotyczące umowy kredytu hipotecznego z dnia 25 października 2007r., których zarzucała nieważność umowy w związku z jej sprzecznością z naturą stosunku prawnego, zasadami współżycia społecznego oraz prawem naturalnym. Następnie zarzuciła sprzeczność z prawem mechanizmu indeksacji w umowie kredytu hipotecznego nr (...), powodującego nieważność umowy. Zarzucała także sprzeczność z prawem mechanizmu wyliczenia rat kapitałowo – odsetkowych, poprzez zastosowanie w umowie abuzywnych klauzul przeliczeniowych. Pozwana zarzuciła też powodowi wprowadzenie w błąd przy określeniu całkowitego kosztu kredytu oraz rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania.

W piśmie z dnia 24 lutego 2018r. pozwana E. B. (1) złożyła oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu w zakresie zawarcia umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 25.10.2007r., powodującego nieważność całej umowy. W oświadczeniu tym wskazała, że w chwili podpisywania umowy działała w mylnym przekonaniu, że całkowity koszt kredytu udzielonego przez Banku, przy parametrach dostępnych na dzień sporządzenia umowy, zgodnie z umową przedstawioną do podpisu wyniesie 290.159,60zł. Pozwana złożyła także reklamację w zakresie złożonego przez Bank oświadczenia z dnia 5 października 2017r. o wypowiedzeniu umowy kredytu uznając je za bezzasadne i nieważne.

(dowód: reklamacje złożone przez pozwaną E. B. (1) z dnia 16.10.2017r., 09.11.2017r., 10.11.2017r., 18.12.2017r. 24.02.2018r. – k. 163-188, 194-198, oświadczenie pozwanej E. B. (1) z dnia 24.02.2018r.– k. 189-193)

Powyższy stan faktyczny Sąd pierwszej instancji ustalił w zakresie okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy na podstawie niekwestionowanych dokumentów prywatnych złożonych do akt sprawy oraz świadków M. K. i J. K. i zeznań pozwanej E. B. (1). Sąd pierwszej instancji oddalił wnioski pozwanych o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu językoznawstwa, lingwistyki i socjolingwistyki oraz o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i inżynierii finansowej jako nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Oddalił ten sąd także wniosek pozwanych o dopuszczenie dowodu z pism Generalnego Inspektora Nadzoru (...) z dnia 03.07.2002r., pism Banku (...) z dnia 28.11.2005r. i 28.11.2005r., (...) S.A. z dnia 28.11.2005r. (...) Banku S.A. z dnia 28.11.2005r. jako nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Sąd pierwszej instancji oddalił także wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów sformułowany w pismach z dnia 8 stycznia 2019r., 13 grudnia 2019r. i 4 czerwca 2020r. jako nie mający znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Zdaniem sądu pierwszej instancji roszczenie powoda nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem Sąd Okręgowy uznał za zasadny podniesiony przez pozwanych zarzut nieważności umowy kredytu z dnia 23 października 2007r. zmienionej aneksami (...).

Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. badanie łączącej konsumenta z przedsiębiorcą umowy celem ustalenia czy zawarte w niej postanowienia mają charakter niedozwolony (abuzywny) dopuszczalne jest tylko w odniesieniu do tych postanowień, które nie zostały z konsumentem indywidualnie uzgodnione. Zasadniczo kontroli poddawane są postanowienia, które nie określają głównych świadczeń stron, przy czym gdy dane postanowienie określa główne świadczenia stron, przesłanką dopuszczalności jego kontroli jest (poza brakiem indywidualnego uzgodnienia z konsumentem) stwierdzenie, że nie zostało ono sformułowane w sposób jednoznaczny. Strony zawarły umowę kredytu, która zdefiniowana została w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe, stanowiącym, że 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. Głównym świadczeniem banku przesądzającym o istocie umowy łączącej go z kredytobiorcą jest oddanie mu do dyspozycji ustalonej kwoty kredytu na oznaczony w umowie czas i z przeznaczeniem na określony cel, z kolei główne świadczenia kredytobiorcy obejmują korzystanie z udostępnionej mu kwoty kredytu zgodnie z postanowieniami umowy, zwrot kwoty wykorzystanego kredytu, zapłata odsetek oraz prowizji. Klauzula waloryzacyjna (indeksacyjna) służy do ustalenia wysokości świadczenia głównego kredytobiorcy, czyli kwoty jaką ma on zwrócić bankowi, stanowiąc instrument służący do ostatecznego ustalenia rozmiaru świadczenia kredytobiorcy.

Mechanizmy, służące do przeliczania złotych na franki szwajcarskie nie były uzgodnione z pozwanymi, w szczególności nie poinformowano ich o tym, że kursy te będą ustalane przez pozwaną bank, w jaki sposób i na jakich zasadach. Art. 385¹ § 3 k.c. stanowi, że niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Dotyczy to w szczególności postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. W świetle okoliczności niniejszej sprawy nie budzi wątpliwości, że bank przy zawieraniu umowy kredytu posłużył się wzorcem umowy. Wobec tego zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie z klientem spoczywał na pozwanym. Zdaniem sądu pierwszej instancji postępowanie dowodowe przeprowadzone w sprawie nie wykazało, by kwestie te były uzgodnione z pozwanymi indywidualnie, a powód nie przedłożył na tę okoliczność żadnych dowodów. Obowiązkiem przedsiębiorcy dokonującego czynności z konsumentem jest podjąć takie działania, aby w sposób jasny, przystępny, zrozumiały i wszechstronny wyjaśnić mu wszelkie niezbędne informacje mające istotne znaczenia dla przyszłej umowy. Zadaniem banku udzielającego kredytu było wyjaśnienie pozwanym zasad, na jakich będzie ustalany kurs waluty obcej, tym bardziej, że był to kurs ustalany przez kredytodawcę. Tymczasem za wyjątkiem odesłania do „Tabeli kursów” obowiązującej w banku, powód nie wyjaśnił w jaki sposób i na jakich zasadach kursy te będą ustalane przez powoda. Bank nie pouczył także pozwanych o skutkach zawarcia kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz o zagrożeniach z tego wynikających. Umowa nie określała ani kursu CHF wobec złotego ani sposobu jego ustalania na potrzeby wyliczenia zobowiązań pozwanych w dacie jej zawarcia, a następnie uruchomienia kredytu, jak i przez czas jej zakładanego i faktycznego spłacania. Nawet jeśli w dacie zawierania aneksu do umowy, kursy kupna i sprzedaży CHF wobec złotego były znane czy też dostępne pozwanym, to nie oznacza, że w kolejnych dniach przypadających na następne miesiące i lata zakładanego przez strony wieloletniego wykonywania umów, pozwani tego kursu znać nie mogli, a jego ustalenie pozostawione zostało wyłącznie bankowi. Dodatkowo należy wskazać, że pozwane nie miały żadnego wpływu na ustalanie kursu walut i wysokość rat kapitałowo – odsetkowych, a jedynie powodowy bank, zgodnie postanowieniami umów, był jednostronnie upoważniony do określenia zobowiązania pozwanych. Przeliczenie złotych na franki szwajcarskie i odwrotnie miało następować przy przyjęciu kursów wynikających z tabel kursowych powoda, zatem bank uzyskał wyłączne prawo do określania kursu CHF dla potrzeb rozliczeń z pozwanymi. Miernik pozwalający ustalić ostatecznie i wiążąco wysokość zobowiązania pozwanych nie ma charakteru obiektywnego, a został on uzależniony od jednostronnej i arbitralnej decyzji powoda. Pozwane nie miały możliwości weryfikacji prawidłowości danych umieszczanych przez bank w tabeli kursów, a tym samym prawidłowości wyliczenia wysokości kwoty należnych bankowi rat. Ten sposób ukształtowania zakresu praw i obowiązków stron analizowanej umowy, który jest następstwem wprowadzenia do niej, poprzez zastosowanie przygotowanego przez bank wzorca, postanowień dotyczących zasad działania klauzuli waloryzacyjnej nie spełnia kryterium transparentności, godzi w równowagę kontraktową stron umowy i w rezultacie stawia pozwane w znacznie gorszej niż powód pozycji, co niewątpliwie należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Oceny ważności umowy, w tym jej postanowień pod względem abuzywności dokonuje się na dzień zawierania umowy, a nie na okres jej wykonywania, co potwierdził Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 20 czerwca 2018r., sygn. akt III CZP 29/17 o treści: „Oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy.” Zdaniem Sądu kwestionowane przez pozwane postanowienia umowne dotyczą głównych świadczeń stron, bowiem są to postanowienia o charakterze konstytutywnym dla danego typu czynności prawnej, określającymi essentialia negotii umowy. Mechanizmy, służące do przeliczania złotych na franki szwajcarskie, by mogły być stosowane muszą być uzgodnione i zaakceptowane przez obie strony w dacie zawierania umowy, a także winny być sformułowane w sposób jednoznaczny. Niejasny i niepoddający się weryfikacji mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. (por. wyrok SN z dnia 4.04.2019r., sygn. akt IV CSK 159/17).

Przychylając się do argumentacji przedstawionej w orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wskazał sąd pierwszej instancji, iż klauzule indeksacyjne zawarte w umowach kredytowych, które dotyczą warunków określania kursu wymiany CHF na walutę polską, w tym kurs sprzedaży ustalany na potrzeby obliczenia raty

kapitałowo–odsetkowej albo spłacanej przed terminem pozostałej części kredytu, dotyczą głównych elementów umów indeksowanych do innej waluty niż złoty polski (wyrok TSUE z 3 października 2019 r., sprawa C – 260/18, wyrok TSUE z 14 marca 2019 r., C – 118/17, wydanego w sprawie D.). W tej sytuacji mamy do czynienia z przekroczeniem tzw. granic swobody umów, związanych z samą istotą, naturą umowy (art. 353⁽¹⁾k.c.), co nie pozwala na akceptację treści zapisów dotyczących indeksacji kredytu do CHF. Zapisy umowy zawarte w § 1 ust. 1 i 3 przekraczały granice wyznaczone naturą stosunków obligacyjnych, bowiem przeliczenie złotych na franki szwajcarskie i odwrotnie następować miało przy przyjęciu kursów wynikających z tabel kursowych powoda, czyli to bank uzyskał wyłączne prawo do określania kursu CHF dla potrzeb rozliczeń zwartych umów. Zastosowany miernik do ustalenia ostatecznie i wiążąco wysokości zobowiązań pozwanych w dacie zawarcia aneksu do umowy nie ma charakteru obiektywnego, a został pozostawiony jednostronnej i arbitralnej decyzji powoda. Pozwane nie miały i nie mają możliwości weryfikacji prawidłowości danych umieszczanych przez bank w tabeli kursów, a tym samym prawidłowości wyliczenia salda kredytu oraz wysokości kwoty należnych bankowi rat. Taki sposób ukształtowania zakresu praw i obowiązków stron umów nie spełnia kryterium transparentności, godzi w równowagę kontraktową stron umowy i stawia pozwane w znacznie gorszej niż powoda pozycji, co jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zdaniem Sądu Okręgowego brak jest możliwości utrzymania kwestionowanej umowy bowiem eliminacja spornych postanowień umowy ze względu na abuzywność klauzul waloryzacyjnych, które służyły ustaleniu kursu sprzedaży CHF na potrzeby ustalenia wysokości raty kapitałowo–odsetkowej wpłynie na zmianę głównego przedmiotu umowy, zatem wyeliminowanie wskazanych klauzul nie pozwala na utrzymanie umowy, a bez tych klauzul jej wykonywanie w pozostałym zakresie w ogóle nie byłoby możliwe na podstawie tej umowy bez zasadniczej zmiany jej charakteru prawnego. Eliminacja klauzul dotyczących zastosowania kursu sprzedaży z tabeli wyłącza możliwość wykonywania zmienionej umowy ze względu na niemożliwość zgodnego z jej treścią ustalenia wysokości rat. Nadto klauzule waloryzacyjne stanowią czynnik odróżniający w sposób wyraźny kwestionowane umowy od umowy „zwykłego” kredytu złotowego, oprocentowanego według stopy WIBOR (z reguły wyższej od stop LIBOR) Usunięcie mechanizmów dotyczących przeliczania złotych na CHF i odwrotnie prowadziłoby do powstania luki w umowie, bez możliwości jej zastąpienia. Ponownie odwołując się do wyroku z 3 października 2019 r., C – 260/18, wskazał sąd pierwszej instancji za TSUE, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie wypełnianiu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze tylko ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści takiej czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozycyjnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę. Innymi słowy, na etapie wyrokowania, które oparte jest na uznaniu abuzywności takich klauzul, czyli wymaga ich eliminacji z umowy, art. 6 ust. 1 powołanej dyrektywy nie pozwala na zastąpienie kursu sprzedaży z tabeli banku, zastrzeżonego w umowie, żadnym innym kursem notowania CHF do złotego, w tym średnim kursem ogłaszanym przez NBP, nawet gdyby obie strony się na to zgadzały. Tym samym akceptacja takiego stanowiska prowadzi do uznania nieważności takiej umowy ex tunc, zarówno dlatego, że abuzywne postanowienie podlega eliminacji bez możliwości wprowadzenia w jego miejsce innego podobnego mechanizmu, tyle że dozwolonego, jak i dlatego, że zachodzi niemożność wykonywania, czyli rozliczenia takiej umowy, spowodowana wyeliminowaniem klauzuli niezbędnej do określenia wysokości podstawowego zobowiązania kredytobiorców - czyli wysokości raty kredytowej albo pozostałej do zapłacenia części kredytu spłacanego przed terminem. Nie zachodzi także możliwość zastosowania na moment zawarcia umowy przepisu dyspozytywnego, umożliwiającego wykonanie zobowiązania zgodnie z wolą stron poprzez zastosowanie kursu średniego CHF publikowanego przez NBP w dniu uruchomienia kredytu, gdyż przepis art. 358 k.c. w obecnym brzmieniu został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo dewizowe i obowiązuje dopiero od 01 stycznia 2009 r. Zdaniem Sądu Okręgowego nie jest także możliwe wprowadzenie kursu średniego NBP poprzez zastosowanie w drodze analogii przepisów prawa wekslowego, gdyż ingerencja taka w treść stosunku umownego, przy braku w polskim porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy, byłaby zbyt daleko idąca zważywszy chociażby na obecny kierunek orzeczeń TSUE, w tym z dnia 3 października 2019r.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy uznał, że nieważna jest umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 23 października 2007r. Powód swoje roszczenie główne opierał wyłącznie na wskazanej umowie w brzmieniu nadanym jej aneksem, pomimo tego, że pozwane od początku procesu kwestionowały ważność tej umowy, z uwagi na zawarte w

niej niedozwolone postanowienia umowne dotyczącej zasad indeksacji, co skutkowało oddaleniem żądania głównego pozwu.

Sąd pierwszej instancji oddalił też wniesione przez powoda żądanie ewentualne. W ocenie Sądu Okręgowego zgłoszone przez powoda żądanie ewentualne zapłaty kwoty 150.575,45zł z bardzo lakonicznym uzasadnieniem, że stanowi ono żądanie zwrotu wypłaconego kapitału, bez wyraźnego określenia faktów na jakich to roszczenie zostało oparte, a także bez przytoczenia okoliczności pozwalających na określenie podstawy prawnej dochodzonej kwoty, nie pozwalała stronie pozwanej na podjęcie merytorycznej obrony przed zgłoszonymi żądaniem, jak i Sądowi na dokonanie oceny jego zasadności. Powód zgłaszając żądanie ewentualne ograniczył się do podania, że była to kwota wypłaconego kapitału, nie odniósł się natomiast do żadnych dowodów. Powód ograniczył się do podania, że była to kwota wypłacona pozwanej, gdy tymczasem, z akt sprawy i okoliczności wskazywanych na poparcie żądania głównego wynika, że kwota przyznanego kredytu była przeznaczona na spłatę wcześniejszych zobowiązań pozwanej E. B. (1) stanowiąc jedynie część kwoty kredytu, a pozostała została przelana przez powoda na poczet składek szeregu umów ubezpieczenia oraz opłat związanych z zawartą umową kredytu. Jednakże brak wskazania przez powoda co stanowi podstawę żądania kwoty 150.575,45zł powoduje, że tak zgłoszone żądanie jako niewykazane podlega oddaleniu. Bez określenia podstawy faktycznej jak prawnej dochodzonego przed powoda żądania ewentualnego, nie jest także możliwe odniesienie się do zgłoszonego przez pozwanych zarzutu przedawnienia tego roszczenia.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł za podstawie art. 98 k.p.c., obciążając nimi w całości powoda, a obejmujących koszty wynagrodzenia pełnomocnika pozwanych w wysokości 10.834,00zł zgodnie z § 2 pkt. 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Od wyroku tego wniósł apelację powód. Zaskarżył wyrok w całości.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie prawa procesowego w stopniu mającym wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 § 1 k.p.c. zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i sprzecznej z zasadami logiki oceny dowodów, w szczególności oświadczenia zawartego w § ust. 1 umowy kredytu, z którego wynika, iż kredytobiorcy rozumieli i akceptowali zasady przeliczenia należności według kursów publikowanych w tabelach kursowych,
2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez newszechstronną ocenę materiału dowodowego, co wyraża się w dokonaniu ustaleń nie wynikających z niego, a to że bank zawarł w umowie postanowienia rażąco naruszające równowagę stron, umowa nie była indywidualnie z pozwanymi uzgodniona, podczas gdy umowa była indywidualnie uzgodniona z kredytobiorcami,
3. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z opinii biegłego,
4. naruszenie prawa materialnego tj. art. 385¹ k.c. art. 58 k.c., 65 k.c., 358§ 1 i 2 k.c. i art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936r Prawo wekslowe.
5. odnośnie żądania ewentualnego zarzucił nie rozpoznanie istoty sprawy.

Powołując się na powyższe zarzuty domagał się zmiany wyroku i uwzględnienia powództwa ewentualnie uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, a także dopuszczenia dowodu z opinii biegłego ds. bankowości na okoliczność ustalenia zadłużenia pozwanych, przy założeniu, że zakwestionowane klauzule indeksacyjne zostaną zrekonstruowane obowiązującym w dniach wypłaty poszczególnych rat średnim kursem waluty indeksacyjnej.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja powoda jest zasadna co do żądania ewentualnego, albowiem w tej części Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy, nie jest natomiast zasadna w części dotyczącej żądania głównego albowiem rację ma sąd pierwszej instancji, iż zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna.

Na wstępie wskazać należy, że zgodnie z art. 327¹ § 1 pkt 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku powinno zawierać wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa, przy czym na mocy art. 327¹ § 2 k.p.c. uzasadnienie sporządza się w sposób zwięzły. Oznacza to, że uzasadnienie wyroku wydanego w konkretnej sprawie nie musi stanowić analizy wszystkich argumentów prawnych podniesionych przez strony, ani też teoretycznego opracowania poszczególnych zagadnień prawnych, włącznie z przeglądem i omówieniem doktryny oraz orzecznictwa, a ma jedynie wskazywać zastosowane przepisy oraz wyjaśnić sposób ich wykładni.

Jeśli idzie o ustalenia faktyczne poczynione przez sąd pierwszej instancji, to Sąd Apelacyjny ustalenia te podziela i przyjmuje za własne. Wbrew podnoszonym w apelacji zarzutom dokonując ustaleń faktycznych nie przekroczył sąd pierwszej instancji zasady swobodnej oceny dowodów wynikającej z art. 233 §1 k.p.c. Zgodnie bowiem z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w tym przepisie sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności (por. np. uzasadnienie postanowienia SN z dnia 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00, LEX nr 80266). Podniesiony w apelacji zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. mógłby zostać uwzględniony jedynie w przypadku wykazania przez skarżącego jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając, a także w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych. Natomiast nie czyni zarzutu tego skutecznym przedstawianie przez skarżącego własnej wizji stanu faktycznego w sprawie, opartej na dokonanej przez siebie odmiennej ocenie dowodów, a nawet możliwość w równym stopniu wyciągnięcia na podstawie tego samego materiału dowodowego odmiennych wniosków. Zatem podziela Sąd Apelacyjny poczynione przez sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne dokonane na podstawie dokumentów prywatnych szczegółowo wskazanych przez sąd pierwszej instancji w części ustalającej uzasadnienia albowiem żadna ze stron prawdziwości tych dokumentów nie kwestionowała. Podziela Sąd Apelacyjny także ustalenia poczynione przez sąd pierwszej instancji na podstawie zeznań świadków M. K. i J. K. oraz pozwanej E. B. (1) albowiem zasadnie uznał ten sąd ich zeznania za wiarygodne. Wbrew zarzutom skarżącego postępowanie dowodowe przeprowadzone w sprawie nie wykazało, by pozwani mieli wpływ na treść wzorca umowy bądź by umowa była z pozwanymi negocjowana indywidualnie, skarżący nie przedłożył na tę okoliczność żadnych dowodów. Co do pozostałych zarzutów zawartych w apelacji, a dotyczących ustaleń faktycznych to wskazać trzeba, że skarżący mimo, iż zarzuca naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. to w istocie z treści tych zarzutów wynika, że nie kwestionuje poczynionych przez sąd pierwszej instancji ustaleń faktycznych, a wnioski wyciągnięte przez sąd z poczynionych ustaleń. Podsumowując, podziela Sąd Apelacyjny poczynione przez sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne bez ich powtarzania.

Rację ma także sąd pierwszej instancji, iż dowód z opinii biegłego z zakresu bankowości i finansów na okoliczność ustalenia zadłużenia pozwanych względem banku, przy założeniu że zakwestionowane klauzule indeksacyjne umowne powinny zostać zrekonstruowane obowiązującymi w dniach wypłaty środków kredytu oraz zapłaty poszczególnych rat kursem średnim waluty indeksacyjnej ogłaszanym przez NBP nie miał znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, dlatego też nie było podstaw ani przez Sądem Okręgowym ani przed Sądem Apelacyjnym do dopuszczania takiego dowodu.

Wbrew zarzutom skarżącego, w części dotyczącej żądania głównego, Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz prawidłowo zastosował prawo materialne.

Zgodnie bowiem z umową kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do CHF pomiędzy powodowym bankiem a pozwaną E. B. (1) została zawarta umowa, na kwotę 150.757,45zł, którego równowartość wynosiła 70.395,25

CHF, gdyby uruchomiono kredyt w całości w dniu sporządzenia umowy, jednak jego rzeczywista wartość miała być określona po wypłacie kredytu (§ 1 ust. 1) . Spłata kredytu miała nastąpić w 360 miesięcznych równych ratach kapitałowo – odsetkowych. Oprocentowanie kredytu było zmienne i wynosiło na dzień sporządzenia umowy 9,09% w skali roku. Rata kapitałowo odsetkowa przy założeniu uruchomienia całości kredytu w dacie sporządzenia umowy wynosiłaby równowartość 570,98 CHF, a rzeczywista wysokość rat kapitałowo odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat (§ 1 ust.4). Całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosił 290.159,60zł ale ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona była od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie oprocentowania (§ 1 ust. 7). Wysokość rat odsetkowych miała zostać określona w harmonogramie spłat, doręczonym w dniu uruchomienia poszczególnych transz (§ 7 ust. 1 umowy). W dniu wypłaty kredytu lub każdej jego transzy kwota wypłaconych środków miała być przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia kredytu. Z kolei wysokość rat kapitałowo - odsetkowych miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty (§ 10 ust. 3). Jednocześnie przy zawarciu umowy kredytu pozwana E. B. (2) nie była informowana o tym jak były tworzone tabele kursów walut Banku. Klienci byli informowani, by telefonicznie kontaktowali się z Bankiem celem ustalenia kursu waluty na potrzeby spłaty rat.

Wskazać należy, iż zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018r., III CZP 29/17 (OSNC 2019/1/2) i powołanego w niej orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz stosownie do art. 4 ust.1 oraz art. 3 ust. 1 wdrożonej do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, oceny charakteru takich postanowień waloryzujących, należy dokonać w odniesieniu do chwili zawarcia umowy o kredyt z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których Bank wiedział lub mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie. Zatem, wbrew zarzutom skarżącego, ocena taka nie może zależeć od zdarzeń, które wystąpią po zawarciu umowy (w tym zmiany przepisów Prawa bankowego i Kodeksu cywilnego) i są niezależne od woli stron, a okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowień umowy.

W okolicznościach niniejszej sprawy kierując się tymi wskazówkami należy uznać, że postanowienia łączącej strony umowy, a w szczególności postanowienia §1 ust. 1 w zw. z §1 ust. 4 i 7 , § 7 ust.1 i §10 ust. 1 i 4 należy uznać za nieuczciwe w świetle art. 385¹ k.c., a w rezultacie niedozwolone (abuzywne). Nieuczciwy charakter umowy przejawiał się w przeliczeniu oddawanej do dyspozycji kredytobiorców kwoty kredytu na CHF według kursu kupna z dnia wypłaty środków, a następnie kolejnym przeliczeniu tak ustalonej wartości na PLN według kursu sprzedaży - dla ustalenia salda kredytu. Ponadto powodowy banku udzielił pozwanym kredytu w kwocie 150.575,45 zł, a jednocześnie wskazał, że wprawdzie w dacie sporządzenia umowy równowartość kredytu wynosiłby 70.395,25 CHF, to jednocześnie wskazano, że rzeczywista wartość kredytu zostanie określona po wypłacie kredytu; wskazano także, że całkowity koszt na dzień sporządzenia umowy wynosi 290.159,60 zł, ale jednocześnie wskazano, że ostateczna wysokość całkowitego kosztu kredytu uzależniona jest od zmian poziomu oprocentowania kredytu w całym okresie kredytowania. Wbrew stanowisku skarżącego takie ukształtowanie treści umowy nie spełniało wymogów określonych w art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt. 2 Prawa bankowego. Już z treści tych przepisów można wywieść niejednoznaczność określenia świadczenia głównego kredytobiorców. Nie zmienia tych ustaleń powoływanie się przez skarżącego na fakt, iż w umowie użyto jasnych i zrozumiałych słów, czy prostego języka, wskazać trzeba na fakt, że umowa nie określała kwoty kredytu, którą według stanu z dnia zawarcia umowy powodowie zobowiązani byli zwrócić, ponieważ ani kurs kupna CHF, ani kurs sprzedaży CHF z dnia wypłaty środków nie był znany w dacie zawierania umowy, nawet powodowemu bankowi. Zwrócić także należy uwagę na fakt, iż pozwani mieli obowiązek spłacić kredyt wyższy niż w rzeczywistości o różnicę między kursem kupna i sprzedaży CHF, natomiast art. 69 ust. 1 Prawa bankowego uprawnia Bank tylko do żądania zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z oprocentowaniem i prowizją. Ukształtowanie warunków umowy w taki sposób, że już w chwili jej zawarcia, bez zajścia żadnego zdarzenia, a nawet bez zmiany obowiązującego w Banku kursu CHF, pozwani obciążeni zostali spłatą kapitału kredytu w wysokości wyższej niż otrzymana prowadziło do obciążenia pozwanych dodatkowym, ukrytym i nie znajdującym podstawy prawnej świadczeniem, a nadto oprocentowaniem od tej kwoty.

W ocenie Sądu Apelacyjnego abuzywny charakter miał także wskazany w § 10 ust. 3 umowy mechanizm ustalania wysokości rat kredytowych, oparty o kurs sprzedaży CHF, ustalany przez Bank – kredytodawcę. Pozwanym znany był jedynie sposób publikowania tych kursów, zatem pozwani nie mieli żadnej możliwości wyboru i musieli płacić ratę kredytu ustaloną przez powoda. W doktrynie i orzecnictwie powszechnie już przyjmuje się, że odwołanie się do kursów walut zawartych w tabeli kursów i ogłaszanych w tabelach 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 przewidzenie wynikających dla niego z umowy konsekwencji ekonomicznych. Wbrew zarzutom skarżącego abuzywnego charakteru tych klauzul nie wyłącza zarzut, iż bank także był narażony na ryzyko kursowe, że bank nie posiadał niczym nieograniczonej dowolności w wyznaczaniu kursu CHF, ani zarzut, że stosowane przez pozwanego Bank kursy walut nie odbiegały istotnie od kursów stosowanych przez inne banki komercyjne, ani od średniego kursu NBP, a pozwani nie znajdowali się w gorszej pozycji niż inni klienci banku ani nawet ustalenie, że ogólny koszt kredytu udzielonego na warunkach przewidzianych w umowie nie odbiegał od kosztów kredytu w tożsamej wysokości, który udzielony byłby według warunków przewidzianych dla kredytów złotówkowych. Okoliczności te nie zmieniają bowiem faktu, że kursy walut były kształtowane przez pozwanego Bank, co w konsekwencji prowadziło do określenia wysokości zobowiązań powodów jednostronnie przez Bank.

A. charakteru nie odbiera klauzulom indeksacyjnym także wprowadzona od 1 lipca 2009r. zmiana pozwalająca na umożliwieniu klientom spłatę kredytu bezpośrednio w CHF, ponieważ nie odniosła ona skutku wstecznego, nadto nadal pozwany ustalał raty kredytu przy założeniu, że kwota kredytu uległa indeksacji do (...) nie ustalał tych rat od kwoty kredytu. Bankowy mechanizm indeksacji obejmował zatem także raty spłacane bezpośrednio w CHF (zakładał ich wyliczenie od kapitału poddanego indeksacji).

W niniejszej sprawie stronami umowy kredytowej była pozwana E. B. (1) jako konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c. oraz bank jako przedsiębiorca. Wbrew podnoszonym w apelacji zarzutom pozwanej E. B. (1) nie był znany mechanizm ustalania kursów przez pozwanego Bank bowiem zawarte w umowie klauzule indeksacyjne nie zostały z pozwaną indywidualnie uzgodnione. Za indywidualnie uzgodnione można uznać bowiem jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania. Takie zaś okoliczności nie zostały przez powoda wykazane. Natomiast możliwość wyboru spośród gotowych wzorców umów kredytowych nie może być w żadnym wypadku podstawą do przyjęcia, że umowa kredytu była indywidualnie negocjowana.

Wskazać nadto trzeba, na stanowisko zawarte w wyrokach Sądu Najwyższego z 29 października 2019r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019r., II CSK 438/18, które Sąd Apelacyjny w całości podziela, że 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 kwoty wielokrotnie wyższej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest nawet jako „ponadstandardowy”, mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. Wbrew podnoszonym w apelacji zarzutom powód nie wykazał aby takiego obowiązku dopełnił. Sam fakt, że pozwana E. B. (1) zdecydowała się na zaciągnięcie kredytu indeksowanego do CHF oraz podpisała oświadczenie, że jest jej znane ryzyko kursowe związane z wahaniami kursu waluty, do której jest indeksowany kredyt i, że jest świadoma tego, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość ich zobowiązań wobec kredytodawcy nie jest wystarczające do przyjęcia, iż powodowy bank swój obowiązek informacyjny wypełnił. Informacje, które bank przekazał pozwanej nie obrazowały skali możliwego wzrostu zadłużenia kredytowego, a tym samym pozwana nie była świadoma potencjalnego wzrostu zadłużenia. Brak

określenia tych granic wzrostu kursu CHF, oceniany przez pryzmat stanu z dnia zawarcia umowy, wyklucza przyjęcie, że pozwana była świadoma i godziła się na parokrotny wzrost zadłużenia kredytowego.

Podsumowując, wbrew zarzutom skarżącego, rację ma Sąd Okręgowy, iż zawarta przez strony umowa, już w dacie jej zawarcia, kształtowała prawa i obowiązki pozwanej w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy, a jej postanowienia dotyczące niejednoznacznie określonego mechanizmu waloryzacji świadczenia pozwanej, były abuzywne.

Rację ma, wbrew zarzutom skarżącego sąd pierwszej instancji, iż po wyeliminowaniu klauzuli niedozwolonych umowa kredytu jest nieważna, nie może obowiązywać w pozostałym zakresie, gdyż niedozwolone postanowienia umowne dotyczyły świadczenia głównego stron, i nie można ich zastąpić innym mechanizmem przeliczeniowym, w szczególności wskazywanym przez skarżącego „kursem średnim waluty indeksacyjnej ogłaszanych przez NBP”.

Zgodnie bowiem z art. 385¹§1 k.c. konsekwencją uznania za abuzywne zawartych w umowie i niezgodzonych indywidualnie klauzul indeksacyjnych jest stan niezwiązania stron umowy tymi zakwestionowanymi postanowieniami. W związku z tym istotnie należało rozważyć, czy po wyeliminowaniu tych niedozwolonych klauzul, umowa kredytu mogła nadal obowiązywać w pozostałym zakresie, czy też należy uznać ją za nieważną, w szczególności ze względu na brak któregoś z koniecznych elementów takiej umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, postanowienia zawierające klauzule indeksacyjne w realiach rozpatrywanej sprawy określają świadczenie główne kredytobiorcy, które zostało sformułowane w sposób niejednoznaczny (o czym była już wyżej mowa), zatem usunięcie tych klauzul ze skutkiem *ex lege* i *ex tunc* powoduje, że brak jest określenia w umowie jej elementów koniecznych przewidzianych w art. 69 Prawa bankowego. Ich wyeliminowanie nie pozwoliłoby obliczyć sumy, jaką pozwane zobowiązane są zwrócić z tytułu kredytu. Wbrew stanowisku skarżącego, zdaniem Sądu Apelacyjnego, sąd nie może uzupełniać luk powstałych po wyeliminowaniu tych klauzul. Stanowiłoby to niedopuszczalną konwersję umowy, zwłaszcza, że wprowadzanie w miejsce kursu kupna i sprzedaży CHF jakiegokolwiek innego miernika wartości (kursu średniego NBP, kursu B., czy R.) byłoby zbyt daleką idącą modyfikacją umowy. Wprowadzałoby do niej zupełnie nowy element. Ani art. 385⁽¹⁾ k.c., ani żaden inny przepis prawa nie daje podstaw do zastąpienia abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. Podstawy waloryzacji nie daje też art. 358§2 k.c., ponieważ nie może być stosowany w drodze analogii, a przede wszystkim z tej przyczyny, że nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy. Ingerencja sądu w treść zobowiązania, przy braku w polskim porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy, byłaby zbyt daleką idącą, zważywszy chociażby na stanowisko TSUE, zawarte m. in. w wyroku z 3 października 2019r., C – 260/18. Jedną z fundamentalnych zasad prawa cywilnego jest zasada stosowania prawa materialnego z daty dokonania czynności prawnej. Ocena, a tym bardziej ingerencja w ten stosunek prawny w oparciu o przepis prawa materialnego, wprowadzony do porządku prawnego później, jako godząca w tę zasadę jest niedopuszczalna. Nie sposób także w realiach niniejszej sprawy przyjąć do rozliczeń stron kursu średniego NBP na podstawie zwyczaju w rozumieniu art. 354 k.c., ponieważ kurs taki nie był zwyczajowo przyjmowany w praktyce bankowej w umowach kredytu indeksowanego albo denominowanego do waluty obcej. Zwyczaj taki się nie wykształcił. Nie zachodziła więc możliwość wypełnienia powstałej po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych luki ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie zwyczaju. Nadto, zastąpienie przez sąd nieuczciwych postanowień umowy postanowieniami uczciwymi byłoby sprzeczne z celem Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, jakim jest zapobieganie kolejnym naruszeniom. Gdyby bowiem przedsiębiorca wiedział, że konsekwencją stosowania nieuczciwych warunków jest co najwyżej redukcja tych warunków do uczciwych (co następowałoby w znikomej liczbie przypadków, bo niewielu konsumentów decyduje się wystąpić na drogę sądową), to byłby nadal beneficjentem nieuczciwych postanowień w znacznej większości przypadków i osiągałby jedynie niższy zysk, ale nie ponosił żadnej straty.

Zwrócić też uwagę należy na fakt, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazano wprawdzie, iż w określonych okolicznościach można utrzymać w mocy umowę, ale tylko wtedy gdy taka jest wola konsumenta, gdy konsument

uzna, że nie chce unieważnienia umowy, a chce utrzymania umowy w mocy. Jednakże jak wskazano wyżej decyzja taka należy do konsumenta. (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29.10.2019r, sygn. akt IVCSK 309/18, w wyroku z dnia 2 czerwca 2021r., sygn. akt I CSKP 55/21). W tym stanie rzeczy nie ma wątpliwości, iż pozwane reprezentowane przez profesjonalnego pełnomocnika nie chcą utrzymania umowy w mocy, wręcz żądając stwierdzenia jej nieważności. Jednocześnie z oświadczeń pozwanych prezentowanych w toku procesu wynikał, że są one świadome konsekwencji ustalenia nieważności umowy i na nie się godzą.

Podsumowując, w ocenie Sądu Apelacyjnego, postanowienia waloryzacyjne zawarte w umowie kredytu są postanowieniami abuzywnymi, a w okolicznościach niniejszej sprawy sąd nie może uzupełnić luk powstałych po wyeliminowaniu tych klauzul w sposób wskazany przez skarżącego, ani też, w ocenie Sądu Apelacyjnego, poprzez wprowadzenie jakiegokolwiek innego miernika wartości, a usunięcie klauzul indeksacyjnych (waloryzacyjnych) powoduje, że zawarta przez strony umowa dotknięta jest nie dającym się usunąć brakiem, który skutkuje nieważnością umowy. Zatem w konsekwencji - w oparciu o art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe i art. 385¹§1 k.p.c. - uznać należy zawartą przez strony umowę za nieważną.

Zatem apelacja w części dotyczącej żądania głównego jest nieuzasadniona i należało ją oddalić na mocy art. 385 k.p.c.

Zasadna jest natomiast apelacja powoda w części dotyczącej żądania ewentualnego banku, rację ma bowiem skarżący, iż sąd pierwszej instancji nie rozpoznał istoty sprawy. Z mocy art. 386 § 4 k.p.c. sąd może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy. Pojęcie nierozpoznania istoty sprawy interpretowane jest jako wadliwość rozstrzygnięcia, polegająca na wydaniu przez sąd pierwszej instancji orzeczenia, które nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, bądź na zaniechaniu zbadania przez ten sąd materialnej podstawy żądania albo oceny merytorycznych zarzutów strony przy bezpodstawnym przyjęciu, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie. Nadto nierozpoznanie istoty sprawy ma miejsce w razie dokonania przez sąd pierwszej instancji oceny prawnej żądania bez ustalenia podstawy faktycznej, co wymagałoby czynienia kluczowych ustaleń po raz pierwszy w instancji odwoławczej; respektowanie uprawnień stron wynikających z zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego uzasadnia w takich wypadkach uchylene orzeczenia. (tak SN w postanowienie z dnia 24 listopada 2021 r. I CZ 86/21, LEX nr 3271063).

W niniejszej sprawie sąd pierwszej instancji oddalił żądanie ewentualne powoda uznając, iż „zostało zgłoszone z bardzo lakonicznym uzasadnieniem, że stanowi ono żądanie zwrotu wypłaconego kapitału, bez wyraźnego określenia faktów na jakich to roszczenie zostało oparte, a także bez przytoczenia okoliczności pozwalających na określenie podstawy prawnej dochodzonej kwoty, co nie pozwala tak stronie pozwanej na podjęcie merytorycznej obrony przed zgłoszonymi żądaniem, jak i Sądowi na dokonanie oceny jego zasadności” , a „brak wskazania przez powoda co stanowi podstawę żądania kwoty 150.575,45zł powoduje, że tak zgłoszone żądanie jako niewykazane podlega oddaleniu”

Stanowiska takiego podzielić nie sposób. W ocenie Sądu Apelacyjnego żądanie ewentualne zostało przez powoda sformułowane w sposób pozwalający na ocenę jego zasadności. Niezrozumiałe jest stwierdzenie sądu pierwszej instancji, iż żądanie ewentualne zostało wniesione bez określenia faktów na jakich zostało oparte oraz bez przytoczenia faktów pozwalających na określenie podstawy prawnej dochodzonej kwoty. Powód bowiem wskazał, że w razie uznania przez sąd, że umowa kredytu jest nieważna domaga się zasądzenia od pozwanej E. B. (1) na swoją rzecz kwoty 150.575,45 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pisma pozwanej, wskazując w uzasadnieniu, iż jest to kwota wypłaconego tej pozwanej kredytu i w razie gdyby sąd uznał umowę kredytu za nieważną domaga się zwrotu wypłaconego kapitału kredytu. W ocenie Sądu Apelacyjnego wniesione przez powoda pismo zawierające żądanie ewentualne spełnia wszystkie wymogi jakie powinien zawierać pozew, wymienione w art. 187 §1 k.p.c., a mianowicie dokładnie określone żądanie, którego przedmiotem jest oznaczona suma pieniężna, oznaczenie daty wymagalności żądania (od doręczenia pozwanej odpisu pisma), powód wystarczająco wskazał też fakty, na których opiera żądanie - w razie uznania umowy kredytu za nieważną domaga się zwrotu wypłaconego kapitału. Podkreślić należy, iż powód nie był w sprawie przed sądem pierwszej instancji reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, powoda reprezentował pracownik banku. Jeśli zatem pozew, w ocenie sądu pierwszej instancji zawierał braki, sąd powinien wezwać powoda do ich uzupełnienia. Nadto, skoro sąd nadał pismu zawierającemu żądanie ewentualne bieg, to

oznacza że braków nie dostrzegł. Powód, zwłaszcza w sytuacji gdy nie jest reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, nie ma obowiązku podawać podstawy prawnej żądania. Nie można w okolicznościach niniejszej sprawy podzielić stanowiska sądu pierwszej instancji, że nie był w stanie ustalić podstawy prawnej żądania ewentualnego, skoro powód podał podstawę faktyczną żądania. Wskazać też trzeba, że pozwana nie miała wątpliwości czego dotyczy żądanie ewentualne, bowiem w piśmie z dnia 21 czerwca 2020r. (k 438) odnosząc się do żądania ewentualnego wskazała, że jest ono przedawnione bowiem przedawniło się z upływem trzech lat od dnia oddania do dyspozycji środków kredytodawcy.

Podsumowując, wbrew stanowisku sądu pierwszej instancji powód wskazał w żądaniu ewentualnym zarówno dokładnie określone żądanie, którego przedmiotem jest oznaczona suma pieniężna, oznaczył datę wymagalności żądania (od doręczenia pozwanej odpisu pisma), wystarczająco wskazał fakty, na których opiera żądanie – w razie uznania umowy kredytu za nieważną domaga się zwrotu wypłaconego kapitału, miał zatem sąd pierwszej instancji podstawy do merytorycznego rozpoznania żądania ewentualnego. Tymczasem sąd pierwszej instancji zaniechaniu zbadania materialnej podstawy żądania, co doprowadziło do nie rozpoznania istoty sprawy, co stanowi już wystarczającą przesłankę do uchylenia wyroku, nadto wydanie wyroku przez Sąd Apelacyjny wymagałoby czynienia kluczowych ustaleń po raz pierwszy w instancji odwoławczej, a respektowanie uprawnień stron wynikających z zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego również uzasadnia uchylenie orzeczenia. Zatem na mocy art. 386 § 4 k.p.c. wyrok w części dotyczącej żądania ewentualnego należało uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania.

Skoro żądanie ewentualne dotyczy jedynie E. B. (1), sprawa w stosunku do K. U. jest prawomocnie zakończona, zatem rozstrzygnięto w stosunku do niej o kosztach postępowania za pierwszą instancję i o kosztach postępowania apelacyjnego na mocy art. 98 k.p.c., natomiast w stosunku do E. B. (1) jako, że wyrok w stosunku do niej nie jest prawomocny w całości, rozstrzygnięcie o kosztach oparto o art. 108 § 2 k.p.c.

SSA Joanna Naczyńska SSA Ewa Jastrzębska SSA Aleksandra Korusiewicz