

Sygn. akt I ACa 622/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 marca 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

| | |
|------------------|----------------------------|
| Przewodniczący : | SSA Lucyna Morys - Magiera |
| Protokolant : | Katarzyna Popęda |

po rozpoznaniu w dniu 16 marca 2023 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa L. M. i A. M.

przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę, ewentualnie o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 29 stycznia 2021 r., sygn. akt II C 529/20

prostując w rubrum zaskarżonego wyroku określenie przedmiotu sprawy jako

o zapłatę, ewentualnie o zapłatę

1) oddała apelację;

2) zasądza od pozwanego na rzecz powodów 4050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się tego postanowienia, z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

| | | |
|--|----------------------------|--|
| | SSA Lucyna Morys - Magiera | |
|--|----------------------------|--|

Sygn. akt I ACa 622/21

UZASADNIENIE

Powodowie A. M. i L. M. pozwem z dnia 17 czerwca 2020 r. wniesionym przeciwko (...) Bank (...) S.A. w W. domagali się zapłaty solidarnie 176.317,90 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia następnego po dniu doręczenia pozwu, z tytułu nienależnego świadczenia wynikającego z nieważnie zawartej umowy kredytowej. Ewentualnie wniesli o zasądzenie solidarnie 49.899,05 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia następnego

po dniu doręczenia pozwu z tytułu zawarcia w umowie bezskutecznych wobec powodów klauzul niedozwolonych. Domagali się także zasądzenia od pozwanego na ich rzecz solidarnie zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

Uzasadniając roszczenia powodowie wskazali, że w dniu 17 grudnia 2007 r., jako konsumenci, zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bankiem S.A. w W. umowę kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF, nr (...) w kwocie 160.000zł. Podnieśli, że pozwany nie sprecyzował w umowie mechanizmu przeliczania kursu CHF, a w konsekwencji nie określił w umowie rzeczywistej wysokości rat kapitałowo-odsetkowych i całego zobowiązania kredytowego. Podnosili, że postanowienia zawarte w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a oraz § 9 ust. 2 zd. 3 umowy mają charakter niedozwolony. Wskazali przy tym, że umowa została zawarta na podstawie wzorca umownego, a żadne z jej postanowień nie było przedmiotem negocjacji stron, nie objaśniono im mechanizmu indeksacji, nie poinformowano, że dla ustalenia kursu kupna i sprzedaży CHF bank korzysta z opracowanych przez siebie tabel kursów walut oraz nie pouczone o ryzyku walutowym. Mogły więc wprowadzać w błąd i doprowadziły do sytuacji, w której powodowie podjęli decyzję o zawarciu umowy kredytu, której nie podjęliby znając wszystkie następstwa przedmiotowej umowy – co w ocenie powodów stanowi nieuczciwą praktykę rynkową banku w rozumieniu ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Następnie powodowie wywiedli, że skutkiem stwierdzenia niedozwolonego charakteru kwestionowanych klauzul przeliczeniowych winno być uznanie powyższej umowy za nieważną w całości – ponieważ niezgodność wskazanych postanowień z art. 69 ustawy Prawo bankowe, art. 720 § 1 kc i art. 353¹ kc powoduje bezwzględną nieważność czynności prawnej stosownie do art. 58 § 3 kc (roszczenie główne). Kwotę roszczenia głównego, dochodzonego tytułem nienależnego świadczenia na podstawie art. 405 kc w zw. z art. 410 § 1 i 2 kc, uzasadnili argumentując, że w okresie od uruchomienia kredytu do dnia 18 maja 2020 r. wpłacili pozwanemu łącznie 336.317,90 zł, w tym w stosunku do sumy udzielonego im kredytu nadpłacili bankowi 276.317,90 zł. Natomiast wskazaną w pozwie wysokość roszczenia ewentualnego dochodzonego na podstawie art. 385¹ § 2 in finem kc uzasadnili argumentując, że celem jej obliczenia ustalili saldo kredytu i wysokość dokonanych spłat z pominięciem mechanizmu indeksacji, przy zachowaniu oprocentowania kredytu w oparciu o wskaźnik LIBOR oraz przy przyjęciu dla spłaty każdej z rat średniego kursu walut NBP. Przed wniesieniem pozwu nie wzywali pozwanego do zapłaty.

Pozwany (...) Bank (...) S.A. w W. w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości. Podniósł zarzut przedawnienia nadpłat powstałych w okresie od dnia zawarcia opisanej wyżej umowy do dnia 23 czerwca 2010 r., tj. odnośnie do roszczeń powstałych na więcej niż 10 lat przed wniesieniem pozwu. Z kolei na wypadek uznania przez Sąd nieważności całej umowy – zgłosił oparty na treści art. 203¹ kpc i art. 498 kc zarzut potrącenia wierzytelności powodów dochodzonej pozwem z wzajemną wierzytelnością pozwanego w łącznej wysokości 217.471,62 zł, na którą złożyły się: 160.000 zł tytułem udzielonego kredytu oraz 57.471,62 zł tytułem wynagrodzenia za korzystanie przez powodów z kapitału banku w okresie kredytowania. Na wypadek uznania przez Sąd nieważności całej umowy przy jednoczesnym nieuwzględnieniu zarzutu potrącenia – podniósł oparty na treści art. 496 kc w zw. z art. 497 kc zarzut zatrzymania kwoty 217.471,62 zł. Domagał się także zasądzenia od powodów na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany zaprzeczał istnieniu podnoszonych w pozwie przyczyn nieważności umowy.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 29 stycznia 2021 r. Sąd Okręgowy w Katowicach orzekł, iż:

1. zasądza od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 176 317, 90 zł (sto siedemdziesiąt sześć tysięcy trzysta siedemnaście złotych i dziewięćdziesiąt groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 lipca 2020 r.
2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 6 417 zł (sześć tysięcy czterysta siedemnaście złotych) z tytułu zwrotu kosztów procesu z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia wyroku w sprawie.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w 2007 r. będący małżeństwem powodowie: A. M. oraz L. M., w związku z zamiarem zakupu lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w B., szukali banku, w którym zaciągną kredyt na sfinansowanie ceny zakupu tejże konkretnej nieruchomości. W tym celu udali się do doradcy kredytowego, żeby wymieniony zweryfikował oferty i wybrał taką, która będzie dla powodów najkorzystniejsza. Kiedy podczas wizyty powodowie

poinformowali doradcę o uzyskiwanych przez siebie dochodach, wymieniony przedstawił im kredyt waloryzowany kursem CHF, oferowany przez (...) Bank S.A. z siedzibą w W., jako ofertę najkorzystniejszą według zdolności kredytowej powodów, z najniższą ratą, zapewniając, że frank szwajcarski jest walutą stabilną. Na wszelkie pytania powodów doradca odpowiadał ogólnikowo. Dalej ustalił, że powodowie ponownie udali się do oddziału (...) Banku S.A. z siedzibą w W. – filii w S., w dniu 17 grudnia 2007 r., celem podpisania umowy kredytu. Tego dnia powodom po raz pierwszy umożliwiono zapoznanie się z treścią gotowej umowy, odmawiając umożliwienia zabrania egzemplarzu umowy do domu, żeby zapoznać się z jej treścią. Jak stwierdził, ani przy podpisaniu umowy kredytu, ani wcześniej, bank nie poinformował powodów, że mogą oni negocjować umowę, w związku z czym strony nie negocjowały żadnych postanowień umowy. Powodowie nie negocjowali także kursu CHF, według którego miała być określona kwota kredytu w dniu jego uruchomienia. Po sprawdzeniu, że wskazane w umowie kwoty w walucie polskiej, okres spłaty i wysokość oprocentowania zgadzają się, oraz zapewnieni, że taki jest standardowy wzór umowy i powodowie nie powinni mieć żadnych obaw przy jej podpisaniu, powodowie zdecydowali się podpisać przedłożoną im wówczas umowę.

Sąd pierwszej instancji ustalił następnie, że podczas żadnej z dwóch opisanych wyżej wizyt, tj. u doradcy kredytowego i w sosnowieckiej filii (...) Banku S.A. z siedzibą w W., nie wyjaśniono powodom, na czym polega mechanizm indeksacji kredytu. Nadto nie poinformowano wówczas powodów o sposobie, w jaki bank będzie ustalał kursy kupna i sprzedaży CHF, ani o ryzyku zmiany kursu walut i ryzyku zmiany oprocentowania. Nikt nie zaproponował powodom żadnej formy zabezpieczenia ryzyka walutowego. Powodowie nie wiedzieli wówczas, że bank udzieli im kredytu po kursie kupna, a spłata będzie następowała po kursie sprzedaży, przy czym oba kursy wymiany CHF będą określone przez bank w Tabeli kursów walut. Powodowie nie dowiedzieli się także, czy odsetki będą liczone od kwoty kredytu wyrażonej w walucie polskiej, czy obcej; nie poinformowano ich o tym, jaka będzie kwota kredytu oraz całkowity koszt kredytu, wyrażone w CHF. Wymienionym nie objaśniono także, co to jest spread, oraz nie przedstawiono im historycznych danych dotyczących kształtowania się kursu CHF. Przedłożony powodom do wglądu przez doradcę kredytowego wykres dotyczący tego, jak w przyszłości może się kształtować kurs CHF, przedstawiał linię prostą i nie były w nim określone wartości.

Jak Sąd Okręgowy stwierdził, podpisana przez powodów umowa w całości odpowiadała obowiązującemu w (...) Banku S.A. z siedzibą w W., standardowemu wzorcowi umowy kredytu mieszkaniowego, którego, zgodnie z panującym w tym banku zwyczajem, nie mogli modyfikować zatrudnieni we wskazanym banku doradcy klientów.

Następnie ustalił, że w dniu 17 grudnia 2007 r., w S., powodowie oraz poprzednik prawny pozwanego (...) Bank S.A. w W., reprezentowany przez pełnomocników A. Ł. i R. S., zawarli Umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) Nr (...), na mocy której bank udzielił powodom kredytu w kwocie 160.000 zł. Mimo, że w treści umowy wskazano, że powyższy kredyt jest denominowany w walucie CHF, to bezspornie przedmiotowy kredyt był w rzeczywistości indeksowany do CHF.

Sąd Okręgowy ustalił, że Kredyt został udzielony powodom na okres 360 miesięcy od 17 grudnia 2007r. do 15 grudnia 2037r. i był przeznaczony na sfinansowanie zakupu lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w B., dla którego prowadzona jest księga wieczysta numer (...), o wartości 160.000zł. Powodowie zobowiązali się do wykorzystania kredytu zgodnie z celem, na jaki kredyt został udzielony (§ 2 ust. 1, § 3 ust. 1, § 7 ust. 1 umowy, § 3 ust. 2, § 13 ust. 1 lit. a (...)). Jak stwierdził, integralną częścią powyższej umowy były Ogólne Warunki Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe i Pożyczek hipotecznych. Powodowie oświadczyli w umowie, że zapoznali się z treścią Ogólnych warunków i wyrazili zgodę na ich stosowanie. W umowie postanowiono, że kredyt zostanie uruchomiony w złotych, w następujących transzach: w dniu 19 grudnia 2007 r. w wysokości 100.000,00 zł (pierwsza transza), w dniu 01 lutego 2008 r. w wysokości 45.000,00 zł (druga transza) oraz w dniu 31 marca 2008 r. w wysokości 15.000,00 zł (trzecia transza) (§ 4 ust. 1 umowy). Ponadto ustalono, że kwota każdej transzy kredytu zostanie określona w CHF według kursu kupna tej waluty zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu wykorzystania danej transzy kredytu. Jednocześnie zastrzeżono, że każda transza kredytu wykorzystywana jest w złotych (§ 2 ust. 2 i § 4 ust. 1a umowy – kwestionowane klauzule umowne). Dodano, że o wysokości wykorzystanego kredytu wyrażonej w walucie CHF, wysokości odsetek w okresie karencji oraz o wysokości rat kapitałowo-odsetkowych w wyżej wymienionej

walucie bank poinformuje kredytobiorcę w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu (§ 2 ust. 3 umowy).

Sąd pierwszej instancji ustalił, iż spłata kredytu miała nastąpić w 357 równych ratach kapitałowo-odsetkowych, płatnych w 15. dniu każdego miesiąca, począwszy od dnia 15 kwietnia 2008 r. (§ 9 ust. 2 i 3 umowy). Wysokość oraz terminy spłaty poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych określał Harmonogram spłat, który miał zostać przekazany powodowi w dniu zawarcia umowy i stanowi załącznik do tejże umowy. Jednocześnie kredytobiorca umocował bank do obciążania / składania dyspozycji przelewu środków ze wskazanego w umowie, prowadzonego u kredytodawcy rachunku bankowego, co do kwot wymagalnych zobowiązań wynikających z przedmiotowej umowy. Nadto kredytobiorca zobowiązał się do gromadzenia na wskazanym rachunku środków pieniężnych w wysokości pozwalającej na terminowe regulowanie comiesięcznych należności banku wynikających z niniejszej umowy (§ 9 ust. 7 umowy).

Oprocentowanie kredytu było zmienne i w dniu zawarcia umowy wynosiło 5,00%. Składała się na nie suma zmiennej stawki odniesienia (w dniu zawarcia umowy była to stawka rynku pieniężnego (...) 3-miesięczny) i stałej marży banku w wysokości 2,25%, z zastrzeżeniami wskazanymi w umowie (§ 8 ust. 1 i 2 umowy). Nadto w umowie wskazano, że wysokość należnych odsetek w okresie karencji będzie określona w CHF, jednak ich spłata ma być dokonywana w złotych – po uprzednim przeliczeniu należnych odsetek według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu spłaty. Zaakcentowano przy tym, że wysokość należnych odsetek w złotych zależy od wysokości kursu sprzedaży CHF obowiązującego w banku w dniu spłaty (§ 9 ust. 6 zd. drugie i nast. umowy).

Jak ustalił sąd pierwszej instancji, za wykonanie czynności pozostających w związku z przedmiotową umową bank pobierał opłaty i prowizje w wysokości określonej w Taryfie prowizji i opłat (...) Banku S.A. (§ 6 ust. 1–4 umowy). Między innymi bank pobierał prowizję za udzielenie kredytu, która w przypadku kredytów denominowanych w walucie obcej stanowiła ustaloną w złotych kwotę pobraną przez bank, denominowaną (waloryzowaną) w walucie kredytu, tj. wyliczoną według kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty, zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu pobrania prowizji (§ 5 ust. 4 (...) w zw. z § 6 ust. 1 umowy). W umowie uregulowano również kwestię przewalutowania kredytu wskazując, że za tego rodzaju zmianę warunków umowy bank pobiera prowizję płatną w złotych, po przeliczeniu według kursu sprzedaży dewiz dla danej waluty, zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu przekształcenia kredytu (§ 16 ust. 4 zd. drugie (...)). Odnosząc się do przekształcenia kredytu denominowanego (waloryzowanego) na kredyt złotowy, uszczegółowiono, że nastąpi ono po przeliczeniu kwoty kredytu pozostającej do spłaty wraz z należnymi odsetkami według kursu kupna dewiz dla nowo wybranej waluty zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu przekształcenia (§ 16 ust. 1 pkt 2 (...)). Natomiast w kwestii zmiany rodzaju waluty wymiennej kredytu denominowanego (waloryzowanego) uszczegółowiono, że nastąpi ona po przeliczeniu kwoty kredytu pozostającej do spłaty wraz z należnymi odsetkami na złote według kursu sprzedaży dewiz dla waluty, w jakiej kredyt jest denominowany, zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu przekształcenia, a następnie po przeliczeniu uzyskanej w ten sposób kwoty w złotych według kursu kupna dewiz dla nowo wybranej waluty, zgodnie z Tabelą obowiązującą w dniu przekształcenia (§ 16 ust. 1 pkt 3 (...)).

Ustalił Sąd Okręgowy, iż umowa stanowiła, że bank będzie monitorował terminowość spłaty kredytu, zaś w przypadku nieterminowej spłaty należności wyśle do kredytobiorcy upomnienia oraz wezwania do zapłaty (§ 12 ust. 1 umowy). W dniu zawarcia umowy opłata za każdorazowe wysłanie upomnienia oraz wezwania do zapłaty wynosiła 8,00 CHF za każde z pism, przy czym wskazana opłata miała zostać przeliczona na złote według kursu sprzedaży CHF, zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu spłaty zaległej należności (§ 12 ust. 2 umowy).

Ponadto Sąd ten ustalił, że przy zawarciu umowy powodowie oświadczyli, że zostali poinformowani przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut i rozumieją wynikające z tego konsekwencje. W umowie wskazano, że powodowie akceptują zasady funkcjonowania kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej, w szczególności określone w niniejszej umowie: zasady dotyczące określenia kwoty kredytu w walucie, sposób uruchomienia i wykorzystania kredytu oraz warunki jego spłaty (§ 11 ust. 4 i 5 umowy).

Zabezpieczeniem kredytu była między innymi hipoteka kaucyjna do kwoty 320.000,00 zł, ustanowiona na opisanym wyżej lokalu mieszkalnym położonym przy ul. (...) w B. (§ 10 ust. 1 pkt 1 umowy).

Jak stwierdzono, 21 lutego 2008 r. strony zawarły Aneks nr (...) do umowy, w którym dookreśliły, że kredyt został udzielony powodom na zakup i remont opisanego wyżej lokalu mieszkalnego, jak również postanowiły, że od dnia zawarcia przedmiotowej umowy kredytu powodowie objęci są ochroną ubezpieczeniową.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w dacie zawarcia przedmiotowej umowy, jak i później, tj. podczas jej wykonywania, w (...) Banku S.A. z siedzibą w W. nie było praktyki informowania klientów o sposobie ustalania przez wskazany bank kursów kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego. Kursy walut obcych, w tym CHF, wskazany bank, a później jego następca prawny, określali w Tabeli kursów walut, która była sporządzana przez bank o godzinie 08:00 i 14:30, a od grudnia 2019 r. o godzinie 07:10, 10:10 i 15:10, w każdym dniu roboczym, przy czym dopuszczano tworzenie dodatkowych wersji tabeli w innych godzinach publikacji. Tabele kursów były sporządzane przez bank bez udziału klientów, na następnie ogłaszane w oddziałach oraz na stronie internetowej banku. W przypadku, gdy kredytobiorca składał dyspozycję uruchomienia kredytu z datą przysługą, kurs wymiany walut, który będzie obowiązywał w banku we wskazanej dacie uruchomienia kredytu, nie był znany ani jemu samemu, ani bankowi. W takiej sytuacji kredytobiorca w chwili zawarcia umowy nie wiedział, w jakiej wysokości zostanie ostatecznie ustalone saldo kredytu w CHF – dokładną kwotę zadłużenia wyrażoną w CHF poznawał w dniu uruchomienia kredytu.

Dalej stwierdził Sąd Okręgowy, iż w dacie zawarcia umowy powodowie nie wiedzieli, jaka będzie równowartość w CHF kwot poszczególnych transz kredytu, wskazanych w umowie w walucie polskiej, w dacie ich wypłaty. Nie znali także równowartości w CHF całej kwoty kredytu, wskazanej w umowie w walucie polskiej.

Ostatecznie kredyt został uruchomiony w trzech transzach, w łącznej kwocie 160.000 zł, będącej równowartością 73.733,26 CHF. Wypłata pierwszej transzy nastąpiła w dniu 3 stycznia 2008 r., w kwocie 100.000 zł stanowiącej równowartość 46.466,24 CHF według kursu 1 CHF = 2,1521 zł. Drugą transzę wypłacono w dniu 17 marca 2008 r. - 45.000, zł stanowiącej równowartość 20.374,90 CHF według kursu 1 CHF = 2,2086 zł. Trzecia transza została wypłacona w dniu 1 kwietnia 2008 r., w kwocie 15.000 zł stanowiącej równowartość 6.892,12 CHF według kursu 1 CHF = 2,1764 zł. W dacie zawarcia umowy powodowie nie znali wysokości rat w PLN.

Sąd pierwszej instancji ponadto ustalił, iż po zawarciu umowy, co 3 miesiące, powodowie otrzymywali od pozwanego banku (jego poprzednika prawnego) Harmonogram spłat. (...) Banku S.A. z siedzibą w W. praktyką było, że kredytobiorca przy spłacie poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych nie wykonywał odrębnej transakcji kupna waluty obcej. Rzeczona transakcja była dokonywana przez bank, dlatego powodowie, sprawdzając rachunek kredytu, który był rachunkiem prowadzonym w złotych, nie widzieli szczegółów tej transakcji. Dlatego powodowie co miesiąc zapewniali na rachunku kredytu odpowiednią w ich ocenie kwotę pieniędzy na pokrycie wysokości kolejnej raty kapitałowo-odsetkowej. Następnie, sprawdzając rachunek kredytu, powodowie widzieli obciążenie tego rachunku o kwotę wynikającą ze spłaty raty – która to kwota była ustalana przez bank przy zastosowaniu kursu wymiany walut wskazanego w obowiązującej w tym samym banku (...) kursów. I tak, powodowie widzieli, że początkowo wysokość spłacanych przez nich rat wynosiła około 700 zł miesięcznie, natomiast później wzrosła do kwoty od 900 zł do 1000 zł miesięcznie. W opisany wyżej sposób powodowie terminowo spłacali miesięczne raty kapitałowo-odsetkowe.

Łącznie, w okresie od 3 stycznia 2008 r. do 18 maja 2020 r., powodowie wpłacili pozwanemu tytułem umowy kredytu kwotę 336 317,90 zł kapitałowo-odsetkowych i prowizji, a następnie od dnia 15 listopada 2019 r. do dnia 18 maja 2020 r. kwotę 6.685,77 zł. Nie było sporne, iż pozwany (...) Bank (...) S.A. w W. jest następcą prawnym (...) Banku S.A.

Powyższych ustaleń faktycznych sąd pierwszej instancji dokonał w oparciu o dokumentację znajdującą się w aktach sprawy, a w szczególności umowę stron, w tym stanowiącą jej integralną część Ogólne warunki kredytowania, a także wiarygodne zeznania powodów: A. M. i L. M. oraz świadków: J. L., I. K. i K. D.. Nie uwzględnił wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości zawartego w pkt 8.8. pozwu – skutek uznania, że rzeczone dowód jest nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. na podstawie art. 235² § 1 pkt 2 kpc. Żądanie główne

pozewu, uwzględnione przez Sąd, było bowiem określone jako domaganie się zwrotu tego, co powodowie do tej pory nadpłacili w wykonaniu nieważnej umowy, tymczasem teza dowodowa dotyczyła zupełnie innego żądania, którego Sąd nie rozpoznał. Z tych samych nie uwzględniono także wniosku strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, zgłoszonego w punkcie II lit. g ppt (1) odpowiedzi na pozew. Natomiast wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, zgłoszonego w punkcie II lit. g ppt (2) odpowiedzi na pozew, Sąd Okręgowy nie uwzględnił w następstwie merytorycznej oceny, że zgłoszone przez pozwanego zarzuty potrącenia i zatrzymania są bezzasadne, a w konsekwencji nie zachodzi konieczność ustalenia wysokości rzekomo należnego bankowi wynagrodzenia za korzystanie przez powodów z kapitału banku w okresie kredytowania.

W tym stanie rzeczy sąd pierwszej instancji doszedł do przekonania, że powództwo główne zasługiwało na uwzględnienie.

Podstawą materialnoprawną roszczeń powodów była umowa kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 17 grudnia 2007 r. Wskazując na abuzywność postanowień rzeczony umowy, powodowie w pierwszej kolejności domagali się od pozwanego zapłaty na ich rzecz solidarnie określonej kwoty odpowiadającej temu, co nadpłacili bankowi w stosunku do kwoty udzielonego im kredytu, tj. wnieśli o zwrot nienależnego świadczenia, jakie spełnili w wykonaniu opisanej wyżej, w ich ocenie w całości nieważnej umowy kredytu. Dopiero na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd roszczenia głównego, w drugiej kolejności zgłosili żądanie ewentualne zapłaty przez pozwanego na ich rzecz solidarnie określonej kwoty z tytułu nienależnego świadczenia, w oparciu o stwierdzenie bezskuteczności wobec powodów postanowień abuzywnych, przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy umowy w pozostałym zakresie. Z uwagi na pozytywne rozstrzygnięcie sąd pierwszej instancji w przedmiocie roszczenia zgłoszonego przez powodów na pierwszym miejscu, ostatecznie nie zostało poddane ocenie żądanie ewentualne. Tym samym, skoro roszczenie ewentualne powodów nie podlegało ani oddaleniu, ani uwzględnieniu, Sąd ten w ogóle się co do niego nie wypowiedział, co znalazło odzwierciedlenie w punktach 1. i 2. sentencji wyroku.

Dalej podkreślał, że w ocenie powodów umowa kredytu jest nieważna z uwagi na okoliczności jej zawarcia oraz znajdujące się w niej postanowienia o charakterze abuzywnym, przy czym eliminacja z umowy klauzul niedozwolonych nie pozwala w ocenie powodów na utrzymanie umowy w mocy w pozostałej części ani na jej wykonanie. Tak określonym żądaniem głównym i okolicznościami faktycznymi, na które powoływali się powodowie, uznał się związany z mocą art. 321 kpc.

Zdaniem Sądu Okręgowego sporna umowa była w istocie umową kredytu indeksowanego do CHF. Przyjął, że powodowie w niniejszej sprawie mieli status konsumentów w rozumieniu art. 22¹ kc, a pozwana miała status przedsiębiorcy. Rozważając kwestię abuzywności postanowień umowy kredytu z dnia 17 grudnia 2007 r., sąd pierwszej instancji odniósł się do regulacji art. 353¹ kc, wyznaczającego granice swobody umów. Oceniał, że zawarta umowa kredytu indeksowanego do CHF z dnia 17 grudnia 2007 r., jak każda umowa, rodzi stosunek obligacyjny, którego immanentną cechą jest zgodna wola stron zarówno co do zawarcia umowy, jak i co do treści jej postanowień. Nadto, jak każda umowa, wskazana wyżej umowa kredytu winna być sformułowana na tyle jasno i zrozumiale, aby nie narażała żadnej ze stron na rażącą sprzeczność jej postanowień z interesem strony. Dodatkowo, skoro jedną ze stron omawianej umowy byli konsumenci w rozumieniu art. 22¹ kc, okoliczność ta sama w sobie powodowała konieczność respektowania przez pozwanego bank (jego poprzednika prawnego) jako przedsiębiorcę przepisów regulujących ochronę praw konsumenta, w tym Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Miał nadto na uwadze treść art. 58 kc, który określa skutki ukształtowania stosunku obligacyjnego w sprzeczności z ustawą, z zasadami współżycia społecznego lub z właściwością zobowiązania.

Jak przyjął Sąd Okręgowy, umowa łącząca strony była umową kredytu w rozumieniu art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. Podkreślił, że ustawa antyspreadowa poprzez dodanie do art. 69 ustawy Prawo bankowe ustępu 3 spowodowała, że z dniem 26 sierpnia 2011 r., na mocy tego przepisu, w przypadku umowy o kredyt indeksowany lub denominowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio

w tej walucie, przy czym w tym przypadku w umowie kredytu określa się zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu, a także zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku. Zaznaczył, iż umowy kredytu indeksowane do waluty obcej, zawarte przed dniem 26 sierpnia 2011 r., nie są nieważne ex lege.

Przy analizie postanowień umownych wskazanych przez powodów, wątpliwości Sądu Okręgowego budziło w tym kontekście określenie w umowie kwoty kredytu (art. 69 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo bankowe), zasad spłaty kredytu (art. 69 ust. 2 pkt 4 ustawy), wysokości oprocentowania (art. 69 ust. 2 pkt 5 ustawy) oraz wysokości przewidzianej przez umowę prowizji (art. 69 ust. 2 pkt 9 ustawy Prawo bankowe) oraz zasad zmiany umowy (art. 69 ust. 2 pkt 10 ustawy Prawo bankowe). Nadto sporne w sprawie były okoliczności zawarcia przedmiotowej umowy, a to zachowanie poprzednika prawnego pozwanego banku, które wedle powodów mogło wprowadzić ich w błąd i stanowiło nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. W ocenie sądu pierwszej instancji abuzywny charakter miały postanowienia zawarte w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 6 ust. 1, § 9 ust. 2 zd. 2 i następne oraz § 9 ust. 6 zd. drugie i następne umowy kredytu, a także postanowienia zawarte w § 5 ust. 4, § 16 ust. 1 pkt 2 i 3 oraz § 16 ust. 4 zd. drugie stanowiących integralną część umowy Ogólnych Warunków Kredytowania w Zakresie Udzielania Kredytów na Cele Mieszkaniowe i Pożyczek Hipotecznych w (...) Banku S.A. — dotyczące sposobu określenia wysokości kredytu i poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych oraz szeroko pojętej indeksacji.

Zdaniem sądu pierwszej instancji o złotowym charakterze udzielonego powodom kredytu świadczy jednak przede wszystkim treść spornej umowy, bowiem z postanowienia zawartego w § 2 ust. 1 umowy wynika, że walutą kredytu był złoty polski (kredyt został udzielony „w kwocie 160 000,00 zł”). Za przyjęciem złotych jako waluty kredytu przemawia nadto treść § 3 ust. 1 pkt 3 umowy, w którym przy określeniu celu, na jaki został przeznaczony kredyt, jako wartość kosztorysową inwestycji powołano kwotę wyrażoną w złotych, oraz treść § 4 ust. 1 umowy, gdzie przy wyszczególnieniu wysokości transz przy uruchomieniu kredytu każdorazowo wskazano kwotę wyrażoną w złotych. Nadto w § 4 ust. 1a umowy zaznaczono, że każda transza kredytu „wykorzystywana jest w złotych”. Dodatkowo w § 9 ust. 2 zd. trzecie umowy postanowiono, że spłata rat kapitałowo-odsetkowych „dokonywana jest w złotych”. Uznał ponadto, że za tym, iż kredyt udzielony był w walucie polskiej, przemawia również fakt, że zabezpieczenie kredytu w postaci hipoteki wyrażone zostało w umowie w złotych, o czym świadczy treść § 10 ust. 1 pkt 1 umowy. Tymczasem, jak wynikało z art. 68 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece według brzmienia na chwilę zawarcia umowy, hipoteka zabezpiecza jedynie wierzytelności pieniężne i może być wyrażona tylko w oznaczonej sumie pieniężnej, przy czym, jeżeli wierzytelność zgodnie z prawem została wyrażona w innym pieniądzu niż pieniądz polski, hipotekę wyraża się w tym innym pieniądzu.

Zważył nadto Sąd Okręgowy, iż w § 2 ust. 2 umowy postanowiono, że w dniu wykorzystania każdej transzy kredytu, kwota danej transzy zostanie określona we frankach szwajcarskich po przeliczeniu waluty polskiej na obcą. Nadto, wedle § 9 ust. 2 zd. trzecie umowy, przy spłacie kredytu wysokość rat kapitałowo-odsetkowych miała być przeliczana z kwot określonych w CHF na złote. Powołane postanowienia umowne zdaniem tego Sądu wskazują, że odwołanie się w umowie do waluty CHF miało służyć wyłącznie przeliczeniu kwoty kredytu na walutę obcą, a następnie przeliczeniu z CHF na złote wartości poszczególnych rat kredytowo-odsetkowych, które miały być spłacane przez powodów w walucie polskiej. Innymi słowy, odwołanie się w spornej umowie do franka szwajcarskiego stanowiło w istocie klauzulę waloryzacyjną. Na powyższe wskazuje treść § 4 ust. 1a, a także powołanego wyżej § 9 ust. 2 zd. trzecie oraz § 9 ust. 6 zd. trzecie umowy, gdzie wprost mowa o tym, że przy uruchomieniu kredytu każda transza jest wykorzystywana w złotych, „przy jednoczesnym przeliczeniu” jej wysokości według kursu CHF, zaś przy spłacie kredytu wysokość zobowiązania będzie ustalana „po uprzednim przeliczeniu należnych odsetek według kursu [...] CHF” oraz „po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo-odsetkowych według kursu [...] CHF”. Kurs franka szwajcarskiego miał również służyć „przeliczeniu” pozostającej do spłaty kwoty kredytu wraz z należnymi odsetkami, przy przewalutowaniu kredytu na wniosek kredytobiorcy, wedle treści § 16 ust. 1 pkt 2 i 3 (...). Ponadto o tym, że frank szwajcarski pełnił w spornej umowie wyłącznie funkcję przeliczeniową, świadczą wyraźnie postanowienia umowne nie odnoszące się bezpośrednio do określenia kwoty kredytu ani wysokości rat, lecz określające wysokość prowizji i opłat.

I tak, w § 6 ust. 1 umowy określono wyrażoną w złotych wysokość prowizji za udzielenie kredytu, przy czym w § 5 ust. 4 (...) postanowiono, że rzeczona prowizja w dniu jej pobrania zostanie „wyliczona według kursu [...] dewiz”. Z kolei w § 16 ust. 4 zd. drugie (...) ustalono, że prowizja za zmianę warunków umowy jest płatna w złotych, „po przeliczeniu według kursu [...] dewiz”. Jedynie w § 12 ust. 2 umowy określono w CHF wysokość opłaty za wysłanie kredytobiorcy przez bank upomnienia lub wezwania do zapłaty, jednakowoż w tym samym postanowieniu zastrzeżono, że w dniu spłaty zaległej należności wskazana opłata „zostanie przeliczona na złote według kursu [...] CHF”.

Jak wskazał, w umowie określono również sposób dokonywania przeliczenia kwoty kredytu w odniesieniu do kursu waluty polskiej i obcej w ten sposób, że w § 2 ust. 2 i § 4 ust. 1a umowy postanowiono, iż kwota każdej wypłaconej transzy kredytu zostanie określona we frankach szwajcarskich — według kursu kupna CHF określonego w Tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu wykorzystania danej transzy. Nadto umowa w § 4 ust. 1 przewidywała, że uruchomienie transz kredytu nastąpi w dniach: 19 grudnia 2007 r., 1 lutego i 31 marca 2008 r. Jednak w rzeczywistości transze zostały wypłacone na rzecz powodów w innych terminach niż wskazane w umowie, a to w dniach: 3 stycznia, 17 marca i 1 kwietnia 2008 r., co wynika z treści zaświadczenia sporządzonego przez pozwanego. Sąd pierwszej instancji wskazał dalej, że w rezultacie w dacie zawarcia spornej umowy ani bank, ani powodowie nie wiedzieli, jaka kwota kredytu wyrażona we frankach szwajcarskich zostanie ostatecznie wypłacona na rzecz powodów, gdyż zgodnie z umową wypłata miała nastąpić już po zawarciu umowy, w kilku transzach wypłacanych w różne dni (przy czym umowa nie określała rzeczywistych dat wypłaty poszczególnych transz kredytu), zaś równowartość w CHF kwoty wypłaconej w złotych miała zostać ustalona osobno dla każdej transzy dopiero w dniu jej wypłaty. Pośrednio przyznał to zresztą w spornej umowie sam bank, zamieszczając w § 2 ust. 3 umowy klauzulę, że o wysokości wykorzystanego kredytu wyrażonej w walucie CHF poinformuje kredytobiorcę dopiero w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu.

Sąd Okręgowy zważył, iż w odniesieniu do przeliczenia walut przy spłacie kredytu, w § 9 ust. 2 zd. drugie i następne umowy ustalono, że spłata poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, których wysokość zostanie określona w Harmonogramie spłat w walucie CHF, będzie dokonywana przez powodów w złotych, po uprzednim przeliczeniu wysokości konkretnej raty według kursu sprzedaży CHF zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu spłaty. Nadto, zgodnie z § 9 ust. 6 zd. drugie i następne umowy, według kursu sprzedaży dewiz określonego w Tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu spłaty miała być przeliczana wysokość należnych bankowi odsetek w okresie karencji, których wysokość miała być co prawda określona w CHF, to jednak ich spłata miała być dokonywana w złotych. Odnotowania w tym miejscu wymaga, że co prawda zgodnie z umową powołany wyżej Harmonogram spłat miał zostać przekazany powodom w dniu zawarcia spornej umowy (brak go w aktach sprawy), to jednak w § 6 ust. 3 i § 6 ust. 4 zd. pierwsze (...) zaznaczono, że rzeczony harmonogram ma wyłącznie charakter techniczny i w sposób symulacyjny określa wysokość miesięcznych rat kredytu. Dodatkowo, choć zgodnie z § 7 ust. 1 (...) o dotrzymaniu terminu spłaty decydował dzień wpływu środków na rachunek kredytu, to zgodnie z § 9 ust. 7 umowy bank mógł samodzielnie pobierać z rachunku bankowego środki pieniężne na spłatę wymagalnych rat kredytowo-odsetkowych i innych zobowiązań kredytobiorcy wynikających z zawartej umowy. W związku z powyższym powodowie co miesiąc zapewniali na rachunku kredytu odpowiednią kwotę pieniędzy na pokrycie wysokości kolejnej raty kapitałowo-odsetkowej. Zdaniem Sądu Okręgowego powyższe przemawia za uznaniem, że powodowie w dniu podpisania przez siebie umowy nie wiedzieli, jak ostatecznie będzie się kształtowała wysokość poszczególnych rat, które będą musieli w przyszłości spłacać bankowi z tytułu zawartej umowy. Wskazał ponadto na brak określenia w umowie (w tym w Ogólnych warunkach kredytowania) zasad i reguł opracowywania przez bank wzmiankowanej wyżej Tabeli kursów lub choćby zdefiniowania rzeczony tabeli.

Sąd pierwszej instancji przyjął więc, że odwołanie się w spornej umowie kredytu do CHF stanowiło jedynie mechanizm przeliczenia zobowiązania kredytowego — najpierw kredytodawcy (na etapie udzielenia kredytu), a następnie kredytobiorcy (przy spłacie kredytu). Zatem walutą kredytu w rozumieniu art. 69 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo bankowe był złoty, natomiast odniesienie się w umowie do waluty obcej miało na celu jedynie przeliczenie kwoty kredytu przy przyjęciu CHF jako miernika wartości. Wskazał, że postępowanie dowodowe wykazało, iż powodowie byli zainteresowani uzyskaniem kredytu na warunkach korzystnych co do wysokości rat i okresu kredytowania,

zaś poprzednik prawny pozwanego, jak zdawało się powodom w chwili zawarcia umowy, uczynił zadość tym oczekiwaniom.

Sąd Okręgowy podkreślił, iż wprowadzenie do umowy kredytu klauzul indeksacyjnych jest prawnie dopuszczalne, jednak miernik służący do przeliczenia kwoty kredytu i wysokości zobowiązania kredytobiorcy powinien spełniać kryterium stabilności. Nadto klauzule indeksacyjne muszą pozwalać na jednoznaczne określenie w umowie kredytu essentialia negotii, wyszczególnionych w powołanym wyżej przepisie, bowiem tylko w takim przypadku kredytobiorca będzie miał możliwość ustalenia poziomu ponoszonego przez siebie ryzyka związanego z zaciągnięciem kredytu. A zatem prawidłowe klauzule przeliczeniowe sformułowane są w taki sposób, że zmienność kursu waluty obcej jest w nich określona przez element zewnętrzny w stosunku do obu stron umowy. Takim obiektywnym elementem może być odniesienie się w umowie kredytu do średniego kursu waluty obcej ustalonego przez NBP bądź wyrażne, kwotowe lub procentowe, określenie poziomu spreadu w zależności od średniego kursu waluty obcej ustalonego przez NBP (lub inny podmiot, który nie jest stroną umowy). W powyższym przypadku kredytobiorca, mimo że nie jest w stanie a priori określić wysokości poszczególnych rat, ma możliwość, na podstawie niezależnych od banku – kredytodawcy, a jednocześnie weryfikowalnych przez siebie kryteriów, określić poziom, do którego zdecyduje się ponosić ryzyko, o ile zaciągnie zobowiązanie kredytowe w konkretnym banku. Nadto kredytobiorca musi takie klauzule umowne zaakceptować. A contrario, indeksowanie kredytu do waluty obcej nie może się wiązać z przyznaniem jednej ze stron umowy (w tym wypadku bankowi), uprawnienia do jednostronnego, arbitralnego i nieograniczonego postanowieniami umowy kształtowania wysokości zobowiązania drugiej strony (w tym wypadku kredytobiorcy). W ocenie Sądu Okręgowego zastosowane w umowie kredytu z dnia 17 grudnia 2007 r. klauzule indeksacyjne, uzależniające rzeczywistą kwotę udzielonego kredytu i wysokość rat kapitałowo-odsetkowych od kursów kupna i sprzedaży CHF określonych przez pozwanego bank (jego poprzednika prawnego), zostały sformułowane w sposób naruszający powyższe przepisy. Jak już wykazano, w umowie będącej przedmiotem niniejszego postępowania zabrakło konkretnego, jednoznacznego i stanowczego określenia sumy pieniężnej oddanej do dyspozycji kredytobiorcy. Z jednej strony bowiem sporna umowa stanowi o udzieleniu kredytu w złotych polskich, z drugiej zaś strony w umowie odwołano się zarówno do mechanizmu indeksowania, jak i denominowania kwoty kredytu w oparciu o kurs CHF. Nadto kwotę kredytu wyrażoną we frankach szwajcarskich bank „wskazał” w umowie poprzez odesłanie do określenia tejże równowartości dopiero w terminie 7 dni od dnia całkowitego wykorzystania kredytu, a zatem nie w dniu zawarcia umowy. W dodatku określenie równowartości kwoty udzielonego powodom kredytu w CHF nastąpiło w oparciu o abuzywną w swej istocie Tabelę kursów, tworzoną przez kredytodawcę w sposób w nieznanym dla kredytobiorcy. Nadto niejasne było określenie w umowie zasad spłaty kredytu, gdyż ani w momencie zawarcia umowy, ani w czasie jej wykonywania, powodowie nie byli w stanie na podstawie Tabeli kursów samodzielnie obliczyć wysokości raty kredytu, którą mieli zapłacić bankowi w wykonaniu umowy, w związku z czym co miesiąc wpłacali na rachunek kredytu kwotę zaokrągloną, w ich ocenie mniej więcej odpowiadającą wysokości należnej spłaty. Sąd pierwszej instancji uznał więc, iż zachodzi zatem istotna i zasadnicza sprzeczność pomiędzy określeniem w umowie kredytu jako udzielonego w złotych polskich a oznaczeniem przedmiotu tejże umowy, jakim jest oddanie do dyspozycji kredytobiorcy oznaczonej sumy pieniężnej, a także oznaczeniem sposobu spłaty zobowiązania przez kredytobiorcę. W konsekwencji uznał abuzywny charakter następujących postanowień umowy kredytu: § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 zd. 2 i następne.

Sąd Okręgowy dalej podkreślił, iż z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo bankowe wynika, że w dacie zawarcia umowy kredytu musi dojść do ustalenia wysokości oprocentowania kredytu. Jego zdaniem klauzule zawarte w § 9 ust. 6 zd. drugie i następne umowy, uzależniające wysokość odsetek spłacanych przez powodów w okresie karencji od kursu CHF określonego w dniu spłaty, zostały sformułowane w sposób naruszający powyższe przepisy. W praktyce powodowie nie byli w stanie na podstawie Tabeli kursów samodzielnie obliczyć wysokości należnych bankowi, co wskazuje na abuzywny charakter powyższych postanowień umownych, sprzecznych z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo bankowe.

Wedle treści art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 9 ustawy Prawo bankowe, w chwili zawarcia umowy kredytu musi również dojść do ustalenia wysokości przewidzianej przez umowę prowizji. Niezgodne z powyższym przepisem są postanowienia umowy, określające sposób obliczenia prowizji za udzielenie kredytu (uzależnionej od kursu sprzedaży

CHF ustalonego w Tabeli kursów z dnia pobrania prowizji — § 6 ust. 1 umowy, § 5 ust. 4 (...) i prowizji za przewalutowanie (zależnej od kursu sprzedaży CHF ustalonego w Tabeli kursów z dnia przekształcenia kredytu — § 16 ust. 4 zd. drugie (...)). Powodowie nie mieli bowiem realnej możliwości ustalenia na podstawie obowiązującej w banku (...) kursów wysokości wskazanych prowizji i możliwości samodzielnego ustalenia przez wymienionych równowartości kwoty udzielonego im kredytu w CHF oraz wysokości należnych do zapłaty rat kredytu, co spowodowało abuzywny charakter powołanych wyżej postanowień umownych, sprzecznych z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 9 ustawy Prawo bankowe.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 10 ustawy Prawo bankowe, w chwili zawarcia umowy kredytu musi również dojść do ustalenia warunków dokonywania zmian umowy. Powodowie, którzy w chwili podpisania umowy kredytu nie znali szczegółowych zasad sporządzania przez bank (...) kursów, w konsekwencji nie byli świadomi całokształtu warunków przewalutowania, co wskazywało zdaniem tego Sądu na abuzywny charakter wymienionych postanowień umowy, jako sprzecznych z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 10 ustawy Prawo bankowe.

Pozwany zaprzeczył temu, by sporna umowa zawierała postanowienia niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ § 1 kc, zgodnie z którym 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 (tzw. niedozwolone postanowienia umowne), przy czym nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Sąd pierwszej instancji przyjął, że ocena postanowień umowy pod kątem ich ewentualnej abuzywności winna być dokonywana według zasad przewidzianych w art. 385¹ kc, a zatem według stanu z chwili zawarcia umowy oraz w okolicznościach z daty jej zawarcia, przy uwzględnieniu umów pozostających z nią w związku, stosownie do art. 385² kc oraz art. 4 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG. Tym samym irrelevantne dla rozstrzygnięcia sprawy było ustalanie sposobu wykonywania umowy, następcza możliwość spłaty w walucie obcej oraz fakt wejścia w życie tzw. ustawy antyspreadowej, czy późniejsze aneksy do umowy. Odnosząc się do przesłanek warunkujących stwierdzenie abuzywności danego postanowienia umowy, Sąd Okręgowy stwierdził, że istotą dobrego obyczaju jest poszanowanie praw kontrahenta, polegające na formułowaniu postanowień umowy w sposób jednoznaczny, zrozumiały dla niego, niewykorzystywanie jego słabszej pozycji kontraktowej i niewprowadzanie do umowy klauzul, które godzą w równowagę kontraktową stron. Z kolei rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na niekorzyść konsumenta, która dotyczy wynikających z umowy praw i obowiązków stron. Tego rodzaju naruszenie interesów konsumenta oznacza niekorzystne ukształtowanie jego sytuacji ekonomicznej oraz nierzetelne traktowanie. Ocena postanowienia umowy, które nie było uzgodnione przez strony, polega zatem na ustaleniu, czy jest ono sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorcy (banku) wobec konsumenta, oraz na zważeniu, jak kształtowałyby się prawa i obowiązki konsumenta w sytuacji, w której postanowienie to nie zostałoby w umowie zawarte. Przyjął zatem, że umowa stron oparta na wzorcu zawierała klauzule abuzywne wskazane powyżej umowa kredytowa nie zawiera jakichkolwiek informacji o powodach zastosowania mechanizmu indeksacji (waloryzacji) i specyfice jego funkcjonowania. Postanowienia umowy kształtujące mechanizm waloryzacji ustanowiły, że zarówno kurs kupna CHF stosowany przy przeliczaniu wypłaconej kwoty kredytu na sumę CHF, jak i kurs sprzedaży CHF, stosowany przy przeliczaniu wyrażanych w CHF rat kredytowych będą ustalane przez bank w publikowanych tabelach kursów wymiany walut. Zważywszy jednocześnie, że umowa nie przewidywała, według jakich określonych kryteriów kursy te miałyby być ustalane, w istocie bank mógł takie kursy ustalić w sposób całkowicie dowolny, niezależny od realiów rynkowych, kursów NBP itp. Skoro więc kursy CHF kształtują wysokość rat kredytowych i zadłużenia kredytowego, prawo banku do dowolnego kształtowania kursów CHF daje pozwanemu prawo do dowolnego kształtowania wysokości rat i zadłużenia kredytowego. Zdaniem Sądu Okręgowego taki sposób sformułowania klauzuli waloryzacyjnej powoduje, że cały kredyt jest nieważny.

Dalej sąd pierwszej instancji wskazał, że zgodnie z art. 385¹ § 1 kc badanie łączącej konsumenta z przedsiębiorcą umowy celem ustalenia zawarte w niej postanowienia mają charakter niedozwolony (abuzywny) dopuszczalne jest tylko w odniesieniu do tych postanowień, które nie zostały z konsumentem indywidualnie uzgodnione, przy czym zgodnie z art. 385¹ § 4 kc ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie z klientem spoczywa na

tym, kto się na to powołuje - na pozwanym, który mu jednak nie sprostał. Zdaniem Sądu Okręgowego za abuzywne należy uznać te postanowienia umowy dotyczące mechanizmu przeliczania kursu waluty, a więc mechanizmów przy użyciu których klauzule waloryzacyjne te były wykonywane, a zatem tego, że mechanizmy te zakładały ustalenie kursów walut obcych przez banki wedle zasad nie uzgodnionych z klientami w rozumieniu art. 385¹ § 3 kc. Sąd pierwszej instancji przyjął, iż 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, jak miało to miejsce w niniejszej sprawie. Podkreślił przy tym, że zawnioskowani przez pozwanego świadkowie nie mieli żadnego związku z kredytem udzielonym powodowi, a przesłuchanie powodów co do okoliczności zawarcia umowy, w tym rodzaju i zakresu udzielonych im informacji o przyszłej umowie, uznał za wiarygodne.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że 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; rolą banku było wyjaśnić powodowi zasady, na jakich będzie ustalany kurs waluty obcej, w szczególności zaś co do poinformowania ich o tym, że kursy te będą ustalane przez pozwanego bank, w jaki sposób i na jakich zasadach. Jak wskazał, pozwany nie pouczył powodów o skutkach zawarcia kredytu indeksowanego do waluty obcej oraz o zagrożeniach z tego wynikających, ograniczając się do zapewnień, iż jest to kredyt tani, bezpieczny, przy którym nie wzrośnie oprocentowanie i raty. Umowa nie określała ani kursu CHF wobec złotego, ani sposobu jego ustalania na potrzeby wyliczenia zobowiązania powodów na datę jej zawarcia, następnie uruchomienia kredytu, ale i przez czas jego zakładanego i faktycznego spłacania przez nich. Zawierała odesłanie do tabeli kursów, bez innych zastrzeżeń dotyczących ich zasad jej ustalania, także w zakresie odmienności kursów kupna, sprzedaży. Sąd dalej zważył, iż na ustalenie kursu walut powodowie nie mieli żadnego wpływu, wyłącznie pozwany bank na mocy umowy był jednostronnie upoważniony do określenia zobowiązania powodów, a więc na wysokość rat kapitałowo-odsetkowych. Zważył nadto, iż umowa nie zawierała zapisów wyjaśniających sposób ustalenia tabeli. W § 2.2 umowy ustalono, że wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w bankowej tabeli kursów walut dla kredytów. Samo utworzenie tabeli przez bank nie może być uznane abuzywne tylko zapis dotyczący korzystania z tej tabeli przy ustalaniu raty spłaty. Stwierdził nadto, iż kwestionowany zapis umowy par. 2. 2 powodował, iż przy zawarciu umowy powodowie nie znali faktycznej wysokości rat, które będą płacić przez wiele lat." Uznano zatem, że postanowienia kształtują prawa banku i obowiązki pozwanego w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy pozwanego jako konsumentów.

Zważywszy, że przeliczenie złotych na franki szwajcarskie i odwrotnie ma następować przy przyjęciu kursów wynikających z tabel kursowych pozwanego, bank uzyskał wyłączne prawo do określania kursu CHF dla potrzeb rozliczeń z pozwanym. Sąd Okręgowy uznał więc, że miernik pozwalający ustalić ostatecznie i wiążąco wysokość zobowiązania pozwanego nie ma charakteru obiektywnego, a został on uzależniony od jednostronnej i arbitralnej decyzji pozwanego. Powodowie nie mieli 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 na skutek zastosowania przez pozwanego przygotowanego przez niego wzorca postanowień dotyczących zasad działania klauzuli waloryzacyjnej nie spełnia kryterium transparentności, godzi w równowagę kontraktową stron umowy i w rezultacie stawia powodów w znacznie gorszej niż pozwanego pozycji, co uznano za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy uznał, że na zasadzie art. 385¹ § 2 kc postanowienie to nie wiąże konsumenta i jest bezskuteczne od momentu zawarcia umowy. Jedyne postanowienia tej umowy, które istotnie są abuzywne, to postanowienia dotyczące mechanizmów przeliczania złotych na CHF i odwrotnie. Przyjął dalej, iż nie ma możliwości wykonania umowy po wyeliminowaniu postanowień o charakterze abuzywnym.

Zdaniem sądu pierwszej instancji utrzymanie w mocy umowy kredytowej bez klauzul waloryzacyjnych, ale z pozostawieniem oprocentowania według stawki LIBOR nie jest możliwe, stawka LIBOR miała zastosowanie do kredytów we frankach, a skoro tak to umowa musi zostać uznana za nieważną w całości. Brak jest także możliwości zastosowania na moment zawarcia Umowy (2007 r.) przepisu dyspozytywnego, umożliwiającego wykonanie zobowiązania zgodnie z wolą stron poprzez zastosowanie kursu średniego CHF publikowanego przez NBP w dniu uruchomienia kredytu. Przepis art. 358 kc w obecnym brzmieniu obowiązuje dopiero od 1 stycznia 2009 r. W jego ocenie brak jest także podstaw do przeniesienia unormowań z prawa wekslowego.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał analizowaną umowę za nieważną w całości, przy czym nieważność ta datowana jest od dnia jej zawarcia (*ex tunc*). Podkreślił, iż powodowie wyrazili wolę ustalenia nieważności umowy. Stąd uznano zasadność żądania powodów o zapłatę kwot wpłaconych pozwanemu bankowi w wykonaniu jak się okazało nieważnej umowy.

Sąd pierwszej instancji wskazał dalej, że roszczenie o zapłatę znajduje uzasadnienie w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 i nast. kc w zw. z art. 410 § 1 i 2 kc). Zaznaczył, że pozwany obowiązany jest do jego zwrotu, przy czym obowiązku tego nie eliminuje fakt, iż powodowie mimo posiadania świadomości co do kwestionowanych zapisów umowy realizowali wynikające z niej świadczenia, bowiem zgodnie z art. 411 pkt 1 kc wiedza w zakresie braku obowiązku realizowania świadczenia nie wyłącza obowiązku jego zwrotu m.in. wówczas, gdy spełnienie świadczenia nastąpiło w wykonaniu nieważnej czynności prawnej.

Sąd Okręgowy opowiedział się za teorią salda, zgodnie z którą świadczenie wzajemne stanowi pozycję, którą od razu należy odjąć od wzbogacenia, a w rezultacie obowiązek zwrotu obciąża tylko tę stronę, która uzyskała większą korzyść, i ogranicza się do zwrotu nadwyżki wartości. Jak podniósł, z zaświadczenia wystawionego przez pozwanego bank w dniu 12 listopada 2019 roku wynika, że powodowie wpłacili na rzecz pozwanego kwotę 336 317,90 zł, a kwota udzielonego im kredytu to 160 000 zł, czyli żądanie zapłaty 176 317,90 zł uznał w całości za zasadne.

Odnosząc się w ostatniej kolejności do zarzutu przedawnienia roszczenia, wskazał, iż nie był on zasadny. W ocenie sądu pierwszej instancji bowiem do roszczenia powodów znajdują zastosowanie przepisy ogólne kc : art. 118 kc oraz art. 120 § 1 kc, więc bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Wskazał, że kwestię wymagalności roszczenia reguluje przepis art. 455 kc, zgodnie z którym, jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie winno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania świadczenia. Uznał, że skoro powodowie przed wniesieniem pozwu nie występowali do pozwanego zwrot świadczenia nienależnego, dopiero po doręczeniu odpisu pozwu można mówić o wymagalności roszczenia o zwrot świadczenia nienależnego i wówczas rozpoczął bieg termin przedawnienia.

Za nieskuteczny uznano zarzut potrącenia, bowiem powodowie formułując żądanie pozwu kierowali się teorią salda. Zarzut potrącenia także oceniono jako nietrafny. Wskazano, że *ratio legis* art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG jest zniechęcający skutek wywierany na przedsiębiorców, którzy winni być odwodzeni od stosowania niedozwolonych klauzul umownych, zaś wyeliminowanie rzeczonego skutku powodowałoby, że nadal byłiby oni zachęceni do stosowania niedozwolonych warunków umownych wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to interes przedsiębiorców zostanie zagwarantowany. Zaznaczył, że przyjęcie zasadności wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z kapitału penalizowałoby w istocie nie bank, lecz kredytobiorcę, zachęcając przedsiębiorcę do wprowadzania abuzywnych postanowień w kolejnych, proponowanych przez siebie konsumentom umowach. Oceniał, że w polskim systemie prawnym brak jakiegokolwiek przepisu mogącego stanowić podstawę prawną przedmiotowego roszczenia, w szczególności nie jest nim art. 405 kc w zw. z art. 410 kc, z których wynika bowiem obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia, zaś świadczeniem banku w okolicznościach rozpoznawanej sprawy była wyłącznie wypłata kapitału. Sąd Okręgowy przyjął zatem, że umożliwienie kredytobiorcy bezumownego korzystania z kapitału banku nie jest świadczeniem banku, lecz jest stanem faktycznym, który wynika z nienależnego świadczenia. Oceniał, że jedynym przewidzianym przez prawo cywilne świadczeniem związanym z korzystaniem z cudzego kapitału są odsetki, które mogą mieć postać odsetek umownych albo ustawowych (art. 359 kc, art. 481 kc). Z uwagi na uznanie spornej umowy kredytu za nieważną, odsetki umowne nie przysługują, skoro brak podstawy umownej do ich

zapłaty. Odnosnie zaś odsetek ustawowych za opóźnienie, nie przysługują one bankowi, skoro, jak ustalono wyżej, nie wykazał on wysokości dochodzonych roszczeń, a zatem nie można uznać, że skutecznie wezwał powodów do zapłaty; uwzględnienie stanowiska pozwanego doprowadziłoby jego zdaniem do reaktywacji nieważnej umowy stron w zakresie oprocentowania.

O kosztach procesu sąd orzekł zgodnie z treścią art 98 kpc, obciążając nimi w całości pozwanego jako stronę przegrywającą.

Apelację od tego wyroku w całości wniósł pozwany, domagając się jego zmiany poprzez oddalenie powództwa i zasądzenie od powodów kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Skarżący podniósł zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego mającego wpływ na treść zaskarżonego wyroku w postaci : art. 233 § 1 kpc, poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, dokonanie oceny z naruszeniem zasad doświadczenia życiowego i logiki, w sposób nieobiektywny i wybiórczy, to jest błędne ustalenie, że pozwany może dowolnie kształtować kursy waluty w tabeli kursów i ma niczym nieograniczoną swobodę wpływu na wysokość zobowiązania powodów, mimo związania z jego kursami kursów NBP, że powodowie nie zostali należycie pouczeni o zasadach funkcjonowania kredytu (...) i ryzyku, choć w oświadczeniu potwierdzili, że zapoznali się z tymi zasadami; art. 235² § 1 pkt 2 kpc w zw. z art. 278 § 1 kpc poprzez oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane w pkt II g) ppkt 1 i 2 odpowiedzi na pozew, chociaż dowód został zgłoszony na odpowiednim etapie postępowania, a pozwany zgłosił stosowne zastrzeżenie do protokołu rozprawy z 28 stycznia 2021r.

W apelacji zgłoszono także zarzut obrazy przepisów prawa materialnego, w to: art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego, w zw. z art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego w zw. z art. 353¹ kc, art. 358¹ § 2 kc, art. 65 § 1 i 2 kc przez przyjęcie, że postanowienia umowy są sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszają rażąco interes konsumenta, podczas gdy : kredyt powodów jest kredytem walutowym – indeksowanym do waluty obcej, spłaty wyrażone są w CHF, natomiast maksymalną kwotę kredytu wyraża się w PLN, zastosowanie do indeksacji kwoty kredytu kursu kupna z Tabeli jest ekonomicznie uzasadnione, kursy miały zawsze charakter rynkowy i obiektywny, ich stosowanie ma umocowanie ustawowe, pozwany pouczył wyczerpująco powodów o ryzyku kursowym i mieli oni możliwość negocjowania umowy, a nawet jeśli konieczne jest przywrócenie równowagi kontraktowej, jest to możliwe przy zastosowaniu przepisu dyspozytywnego; art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 prawa bankowego przez jego błędną wykładnię i uznanie, że zasady ustalania odsetek w okresie karencji były nieprecyzyjne, podczas gdy strony umówiły się, że będą liczone od aktualnego salda zadłużenia; art. 69 ust. 1 i 2 pkt 9 prawa bankowego przez jego błędną wykładnię i uznanie, że zasady ustalenia prowizji w umowie były nieprecyzyjne, choć w umowie prowizję określono kwotowo; art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 10 prawa bankowego przez błędną wykładnię i uznanie, że powodowie nie byli świadomi całokształtu warunków przewalutowania, choć wynikały one z treści Ogólnych Warunków Kredytowania.

Apelujący podnosił nadto zarzut obrazy norm art. 385¹ § 1 i w zw. z art. 385² kc w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG przez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że postanowienia dotyczące indeksacji oraz wyliczenie rat kredytu są abuzywne, choć nie występują przesłanki abuzywności; art. 385¹ § 1 i 2 kc przez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że wymienione postanowienia zawarte w umowie są niedozwolone i nie wiążą stron, choć brak wskazania mechanizmu indeksacji w umowie nie przesądza o dowolności kursu; art. 5 ustawy antyspreadowej w zw. z art. 316 §1 kpc przez ich błędną wykładnię polegającą na nieuwzględnieniu obowiązującego na dzień wyrokowania stanu prawnego, zignorowanie możliwości spłaty kredytu przez powodów w walucie obcej; art. 385¹ kc w zw. z art. 56 kc, art. 354 §1 kc i w zw, z art. 6 ust 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG przez błędną wykładnię i zaniechanie ustalenia przez sąd pierwszej instancji treści stosunku zobowiązaniowego stron po wyeliminowaniu klauzuli uznanych za abuzywne oraz uznanie umowy za nieważną, choć mogłaby być kontynuowana w oparciu o przepisy dyspozytywne; art. 385¹ § 2 kc w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG w zw. z art. 65 §1 i 2 kc oraz art. 358 § 2 i 3 kc oraz art. 24 ust. 2 i 3 ustawy o Narodowym Banku Polskim oraz art. 1 ustawy - przepisy wprowadzające kodeks cywilny oraz art. 69 ust. 3 ustawy prawo bankowe przez ich błędną wykładnię skutkującą uniemożliwieniem powodom spłaty kredytu

bezpośrednio w walucie obcej oraz zaniechanie zastosowania do rozliczeń stron średniego kursu NBP; art. 385¹ kc w zw. z art. 58 § 1 i 3 kc poprzez niewłaściwe ich zastosowanie i dokonanie nieprawidłowej oceny relacji tych norm i stwierdzenie nieważności umowy z uwagi na abuzywność jej postanowień, podczas gdy sankcja nieważności ustępuje przed sankcją niezwiązania niedozwolonymi postanowieniami umownymi i bezskuteczności.

W środku zaskarżenia pozwany powoływał się nadto na naruszenie przepisu art. 455 kc poprzez jego niezastosowanie i zasądzenie odsetek za opóźnienie od dnia doręczenia pozwu stronie pozwanej, podczas gdy wyrok ma charakter konstytutywny i dopiero od jego uprawomocnienia należy liczyć początek terminu na spełnienie świadczenia; art. 405 kc w zw. z art. 410 § 2 kc poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na zakwalifikowaniu świadczeń spełnionych przez powodów jako nienależnych, mimo, że znajdowało umocowanie w umowie i zostało spełnione świadomie; art. 411 pkt 4 kc poprzez jego niezastosowanie i uwzględnienie powództwa o zapłatę, chociaż powodowie nie mogą żądać zwrotu spełnionego przed wymagalnością świadczenia; art. 411 pkt 2 kc przez jego niezastosowanie i uwzględnienie powództwa, choć splata kredytu odpowiadała zasadom współżycia społecznego; art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG w zw. z art. 385¹ §1 i 2 kc przez błędną wykładnię skutkującą uznaniem, że przepisy Dyrektywy uniemożliwiają bankowi domaganie się od kredytobiorcy wynagrodzenie za korzystanie z kapitału w wypadku nieważnienia umowy, chociaż przepisy tego nie wykluczają.

Apelujący podnosił również zarzut naruszenia norm art. 498 § 1 i 2 kc w zw. z art. 499 kc w zw. z art. 410 kc w zw. z art. 405 kc przez nieuwzględnienie zarzutu potrącenia na skutek błędnej wykładni skutkującej uznaniem, że przepisy dotyczące świadczenia nienależnego nie mogą stanowić podstawy domagania się przez bank wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, choć normy prawa stanowią ku temu podstawę, ponieważ kredytobiorca korzystał z udostępnionego mu przez bank kapitału; art. 496 kc w zw. z art. 497 kc w zw. z art. 410 kc w zw. z art. 405 kc przez nieuwzględnienie zarzutu zatrzymania na skutek błędnej wykładni skutkującej uznaniem, że przepisy dotyczące świadczenia nienależnego nie mogą stanowić podstawy domagania się przez bank wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, choć normy prawa stanowią ku temu podstawę, ponieważ kredytobiorca korzystał z udostępnionego mu kapitału.

W apelacji zawarto ponadto wnioski o zmianę w trybie art. 380 kpc oraz art. 382 kpc postanowienia dowodowego sądu pierwszej instancji i dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości na podane okoliczności: średni kurs CHF w NBP na uruchomienia kredytu i wyliczenie nadpłaty przysługującej powodowi na wypadek zastąpienia kursów za tabeli pozwanego średnim kursem NBP, wyliczenia wysokości korzyści powodów na skutek korzystania z kapitału pozwanego oraz średniego wynagrodzenia za korzystanie z kapitału pozwanego na wskazanych w tezie dowodowej warunkach.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji pozwanego i zasądzenie na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego z ustawowymi odsetkami za opóźnienie oraz oddalenie wniosku dowodowego zgłoszonego w apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie mogła odnieść skutku.

W pierwszej kolejności należało odnieść się do zarzutów dotyczących naruszenia norm prawa procesowego, jako dotyczących podstawy faktycznej zaskarżonego rozstrzygnięcia, by móc ocenić jego prawidłowość w aspekcie stosownych norm prawnych (tak: wyrok Sądu Najwyższego z 7 marca 1997r., II CKN 18/97, OSNC 1997,8,112).

Sąd Odwoławczy ocenił, iż ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji zostały dokonane prawidłowo, w oparciu o materiał dowodowy należycie oceniony i stąd ustalenia te przyjął za własne, bez konieczności ponownego przytaczania. Zważywszy na tezę dowodową sformułowaną przez pozwanego, zdaniem Sądu Odwoławczego, zbędnym było kontynuowanie postępowania dowodowego w postulowanym przez niego kierunku poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, który zasadnie został pominięty przez sąd pierwszej instancji. Wprawdzie postanowieniem Sądu Apelacyjnego z dnia 15 czerwca 2022r. dopuszczono dowód z opinii biegłego ds. rachunkowości celem ustalenia

wysokości wynagrodzenia pozwanego z tytułu bezumownego korzystania przez powodów ze środków finansowych uzyskanych pozwanego (wysokości wynagrodzenia, jakie powodowie musieliby zapłacić za korzystanie z kredytu, gdyby zawarli ważną umowę, od dnia przekazania na ich rzecz kapitału w kwocie 160 000 zł do dnia wydania opinii. Dowód ten został przeprowadzony w postępowaniu apelacyjnym, jednakże ustalenia faktyczne sądu drugiej instancji nie zostały oparte o treść opinii biegłego. Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę doszedł bowiem do przekonania, iż zastosowanie w niniejszej sprawie znajduje nie teoria salda, lecz podwójnej kondykcji, zatem wnioski opinii biegłego nie są istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Także zgłoszony przez pozwanego w odpowiedzi na pozew zarzut potrącenia nie uzasadniał uzupełnienia ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji, o czym poniżej.

Sąd Odwoławczy przechodząc do rozpoznania dalszego zarzutu dotyczącego naruszenia przepisów prawa procesowego, zważył, iż skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc wymaga wykazania, że sąd orzekający w pierwszej instancji uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, a tym samym naruszył zasadę swobodnej oceny dowodów. (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 13 kwietnia 2017r., I ACa 1096/16, Legalis, także wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 17 stycznia 2017r., I ACa 789/16, Legalis). Należy podnieść, że w orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 27 września 2002r., II CKN 817/00, LEX nr 56906). Sytuacja taka nie miała miejsca w niniejszej sprawie. Zauważyć należy, iż Sąd Okręgowy słusznie uznał za wiarygodną treść przesłuchania powodów w charakterze strony ustalając niewywiązanie się poprzednika prawnego pozwanego ze szczególnego obowiązku informacyjnego względem konsumenta, a także brak możliwości negocjacji postanowień umownych oraz skorzystanie przez bank z gotowego wzorca umowy. Należało także przyjąć za Sądem Okręgowym, iż potwierdzenie uzyskania oznaczonych informacji zawarte w oświadczeniu powodów miało charakter blankietowy, nie odzwierciedlały żadnych konkretnych informacji udzielanych powodom, a już z pewnością nie dotyczyły realizacji przez bank szczególnego obowiązku informacyjnego w zakresie przedstawienia konkretnej symulacji przebiegu skutków dla konsumenta w razie ewentualnych wahań w związku ze zmianami kursu walut, czy też zobrazowania ryzyka ponoszenia w tym względzie przez powodów. Podkreślenia wymaga, że dostępność kursów walut, do których pozwany odnosił się przy ustalaniu kursu walut wpływającego na wysokość rat kredytowych powodów w publikatorach, możliwość odnalezienia ich w prasie oraz serwisach internetowych, a następnie dokonanie matematycznych wyliczeń, jako sposób jasnego ustalenia reguł obliczenia wysokości zobowiązania kredytowego, nie stanowi realizacji zrozumiałego dla potencjalnego konsumenta sformułowania umowy w tym zakresie. Zadaniem kredytobiorcy nie jest bowiem poszukiwanie składowych elementów ustalania przez bank kursów walut w Tabeli, wyliczanie każdorazowo rozmiaru swojego zadłużenia i poszczególnych rat w celu weryfikacji kursów ustalanych we własnych tabelach przez bank, wykracza to poza należyte traktowanie konsumenta, którym powodowie bezspornie są w niniejszej sprawie, jako, że kredyt zawarto z powołaniem na potrzeby sfinansowania zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych powodów. Podobnie ma się sytuacja z kwestią możliwości negocjowania umowy przez powodów. Zdaniem sądu drugiej instancji okoliczności dotyczące ewentualnego negocjowania z powodami treści umowy, a także pouczenia ich o ryzyku kursowym oraz udzielenia powodom szczegółowych informacji o specyfice zawieranej umowy, w tym udzielenia im projektu umowy celem zapoznania się przed jej podpisaniem oraz wykorzystania wzorca umownego wykorzystywanego przez poprzednika prawnego pozwanego, zostały należyście ustalone w oparciu o przedstawiony w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku materiał dowodowy, należycie oceniony pod względem wiarygodności i miarodajności dla dokonania poszczególnych ustaleń.

Wobec powyższego, sąd drugiej instancji przyjął za własne ustalenia Sądu Okręgowego, bez konieczności ponownego przytaczania.

Nieskuteczne okazały się być zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego, zatem Sąd Odwoławczy podzielił także oceny prawne sądu pierwszej instancji, za wyjątkiem przekonania o zastosowaniu w niniejszej sprawie teorii salda, w miejsce teorii podwójnej kondycji, co jednak w świetle treści powództwa nie wpłynęło na ocenę prawidłowości zaskarżonego wyroku.

Sąd Odwoławczy zważył, iż badanie łączącej konsumenta z przedsiębiorcą umowy w trybie art. 385¹ § 1 kc, 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. Kontroli poddawane są te postanowienia, które nie określają głównych świadczeń stron. Gdy natomiast 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. Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę doszedł do przekonania, iż kwestionowane przez powodów klauzule, określają świadczenie główne stron umowy kredytowej. Podważane jako abuzywne postanowienia umowne, dotyczące łącznie mechanizmu indeksacji, nie są postanowieniami dodatkowymi (tak : wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 22 grudnia 2020 r., I ACa 766/19). Z utrwalonego już orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego wynika przy tym, że za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu "głównego przedmiotu umowy" w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo). Za takie uznawane są m.in. postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększeniem kosztu kredytu (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, LEX nr 2771344 i tam powołane orzecznictwo, w tym wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 44). Klauzula indeksacyjna odnosi się do zwrotu sumy zaciągniętego zobowiązania i określając wysokość poszczególnych rat, wpływa na wysokość świadczenia kredytobiorców.

Wypadało zatem stwierdzić, że zastrzeżone w umowie kredytu indeksowanego do waluty obcej klauzule, kształtujące mechanizm waloryzacji, jako określające główne świadczenie kredytobiorców, podlegały badaniu pod względem abuzywności jako niesformułowane jasno i rzetelnie, zrozumiale dla konsumenta. Konsekwencją stwierdzenia niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385¹ § 1 kc jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, przy czym art. 385¹ § 2 kc wyłącza stosowanie art. 58 § 3 kc.

Uzasadnia to należycie stanowisko, zgodnie z którym nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 9 czerwca 2021 r., V ACa 127/21). Bez tych informacji powodowie, zdaniem sądów obu instancji, nie mogli zatem podjąć świadomej, rozważnej decyzji, a tym samym powyższe zaniechania ze strony banku pozwalają uznać, że klauzula ryzyka wymiany nie została wyrażona prostym i zrozumiałym dla konsumenta językiem – w znaczeniu nadanym tym pojęciom przez art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13. Wobec tego przyjęto, wbrew stanowisku apelującego, iż warunek dotyczący ryzyka kursowego nie został sformułowany w sposób jasny i zrozumiały w rozumieniu powyższej normy. Pozwanemu nie można było również przypisać dobrej wiary w działaniu względem powodów, którym nie przedstawiono informacji, zmierzających do zobrazowania im ryzyka walutowego w przypadku osiągnięcia przez CHF względem polskiej złotówki kolejnych pułapów umocnienia, przekraczających kurs walutowy z momentu zawierania umowy kredytowej. Bez wątpienia cały mechanizm analizowanego kredytu powodował znaczną nierównowagę między prawami i obowiązkami stron umowy ze szkodą dla danego konsumenta (zob. : wyrok z 26 stycznia 2017 r., B. P., C-421/14, EU:C:2017:60, pkt 64, uzasadnienie wyroku TSUE z dnia 14 marca 2019 r., C-118/17, pkt. 49). Całe ryzyko umocnienia CHF względem polskiej złotówki spoczywało tym samym na powodzie, który nie dysponował żadnymi mechanizmami, aby to ryzyko wyeliminować. Twierdzenia zatem apelującego, iż postanowienia umowne dotyczące mechanizmu indeksacji były sformułowane jasno, wyraźnie i zrozumiale dla konsumenta, który

miał możliwość racjonalnej oceny ryzyka wiążącego się z zawarciem umowy kredytowej na tych warunkach, nie są uzasadnione.

Takie postanowienia, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, również w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18; z dnia 27.07.2021r., V CSKP 49/21; z dnia 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21).

Niezależnie od tego, że wskazane w umowie i regulaminie zostały mierniki, którymi wyznaczając Tabelę kursów kierować miał się pozwany, sam sposób wyliczenia został przedstawiony w sposób na tyle skomplikowany, iż przeciętny konsument nie był w stanie samodzielnie wywnioskować z niego informacji istotnych dla ustalenia jego własnej sytuacji w zakresie rozmiaru zadłużenia i wysokości rat spłaty kredytu.

Sąd Apelacyjny zważył, iż wymóg przejrzystości warunków umowy jest spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczył konsumentowi wystarczających i dokładnych informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny był w stanie zrozumieć konkretne działanie przedmiotowego mechanizmu finansowego i oszacować w ten sposób, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, konsekwencje ekonomiczne - potencjalnie istotne - takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych w całym okresie obowiązywania tej umowy (tak : TSUE w wyroku z 10 czerwca 2021 r. C-776/19 – C-782/19 wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13). Artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (zob. pkt 78; pkt 3 sentencji wyroku TSUE z 20 września 2018 r., C-51/17). Zatem, wprawdzie powodowie złożyli oświadczenie, że są świadomi ryzyka kredytowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptują to ryzyko, jednak tak jak zostało to wskazane powyżej, kredytobiorca nie otrzymał od banku informacji o ryzyku kredytowym, w szczególności zawierających konkretne przykłady obliczeń ryzyka w przypadku spadku wartości polskiej złotówki względem franka szwajcarskiego (por. uzasadnienie wyroku TSUE z dnia z dnia 20 września 2018 r., C-51/17, pkt. 77).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, z tego lakonicznego zapisu umownego nie wynika, o jakim konkretnie ryzyku walutowym powodowie zostali poinformowani. Stoi to w rażącej sprzeczności, z tym, że instytucje kredytowe powinny wyjaśniać co najmniej, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej (zob.: wyrok z 20 września 2017 r., (...) i in., C-186/16, EU:C:2017:703, pkt 49, uzasadnienie wyroku TSUE z dnia z 20 września 2018 r., C-51/17, pkt. 74). Z uwagi na to, że ustanowiony przez dyrektywę 93/13 system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca między innymi ze względu na stopień poinformowania, omawiany wymóg przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej (tak: uzasadnienie wyroku TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r. C-26/13, pkt. 72). Stanowisko przeciwne, wyrażone w apelacji pozwanego, nie zasługuje tu na poparcie.

Sąd Odwoławczy zważył nadto, iż warunkiem uznania postanowienia umownego za abuzywne jest ustalenie, że kształtuje ono prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent

konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy i słuszny, uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem braku równowagi stron (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2016 r. I CSK 125/15 LEX 1968429).

Sąd Odwoławczy podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX 2642144, że zamieszczony w kwestionowanych przez powodów postanowieniach mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś 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. Tak niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut stanowi dodatkowe, ukryte wynagrodzenie banku, które może mieć niebagatelne znaczenie dla kontrahenta, a którego wysokość jest dowolnie określana przez bank. Dość wskazać, że o poziomie podlegającego wypłacie kredytu, jak też zwłaszcza o poziomie zadłużenia ratalnego (i to już spłaconego) konsument dowiaduje się post factum, po podjęciu odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego.

Takie klauzule waloryzacyjne winny zostać uznane za godzące w równowagę kontraktową, nierównomiernie rozkładają bowiem prawa i obowiązki między stronami przedmiotowej umowy (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, OSNC 2020/7-8/64). Przyznają nadto uprawnienie do jednostronnego kształtowania wysokości świadczeń stron, poprzez stosowanie bliżej niesprecyzowanego mechanizmu przeliczenia waluty, zarówno kwoty kredytu, jak i raty kapitałowo - odsetkowych. Mechanizm ten kształtowany jest bowiem poprzez odesłanie do kursów walut ustalanych każdorazowo na podstawie tabeli sporządzanej przez bank, w oparciu o nieustalone z pozwanym kryteria, które nie są transparentne, nie spełniają wymogu wyrażenia ich prostym i zrozumiałym językiem.

Podnoszone przez pozwanego argumenty, że przy ustalaniu tabeli kursowych stosował mierniki obiektywne i powszechnie dostępne, nie mogły skutecznie zmienić powyższego wniosku, gdyż, jak to już wcześniej wskazano, prawnie obojętne było to, w jaki sposób umowa w zakresie abuzywnych przepisów była w rzeczywistości wykonywana przez bank, w jaki sposób bank ustalał kursy CHF względem PLN oraz czy stosowane przez bank kursy kupna i sprzedaży były de facto kursami rynkowymi, gdyż relewantnym dla oceny tego, czy dane postanowienie umowy jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 kc) jest stan z chwili zawarcia umowy.

Kwestionowane przez powodów uregulowania umowne dotyczące przeliczeń zobowiązania powoda względem tabel pozwanego należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda przedsiębiorcy-banku w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jakiś sposób ograniczona, np. w razie wprowadzenia możliwych maksymalnych odchyień od kursu ustalanego z wykorzystaniem obiektywnych kryteriów (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, Nr 11, poz. 34).

Sąd Odwoławczy zważył, iż zgodnie z art. 385¹ § 3 kc nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umownych, przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. W niniejszej sprawie bank posłużył się przy zawieraniu umowy wzorcem umowy, a zatem zgodnie z art. 385¹ § 4 kc ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie z klientem spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Tymczasem, jak wynika z ustaleń Sądu Okręgowego, kwestie dotyczące sposobu waloryzacji, mające następnie swe odzwierciedlenie w kwestionowanych postanowieniach umowy, jednak nie były uzgodnione z powodami. Zasadnie wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że pozwany nie przedłożył na tę okoliczność żadnych dowodów; nie jest nim w szczególności oświadczenie podpisane przez nich, z którego ma wynikać jego świadomość i pouczenie o ryzyku kursowym. Zakres pouczenia nie stanowi tu realizacji obowiązku ze strony banku, który jest określony jako ponadstandardowy, mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. Oświadczenie powodów w tym względzie miało wyłącznie charakter blankietowy. Umowa zawierała odesłanie do tabeli kursów, bez innych zastrzeżeń dotyczących ich zasad jej ustalania, także w zakresie odmienności kursów kupna, sprzedaży. Podkreślenia

wymaga, że nawet jeśli w dacie zawierania umowy kurs sprzedaży CHF wobec złotego był znany czy też dostępny powodowi, to nie oznacza, że w kolejnych dniach przypadających na następne miesiące i lata zakładanego przez strony wykonywania umowy, realizacja której została rozłożona na wiele lat, powód tego kursu znać nie mógł, a jego ustalenie pozostawione było wyłącznie bankowi. Tylko pozwany na mocy umowy był jednostronnie upoważniony do określenia wysokości zobowiązania powodów, a więc na wysokość rat kapitałowo-odsetkowych. Umowa nie zawierała zapisów wyjaśniających obiektywny sposób ustalenia kursów z tabeli. Bank reagując na zjawiska rynkowe, ustalał wysokość rat przy zastosowaniu swoich tabel w sposób w całości dowolny.

Nie sposób zatem, jak twierdził to apelujący, uznać, że postanowienia umowy w tym zakresie były transparentne, jasne i zrozumiałe, konkretyzujące wystarczająco zobowiązanie powoda oraz że były zgodne z dobrymi obyczajami i nie wywoływały mylnych wyobrażeń o treści zobowiązania u powodów, uzasadnionych zapisami umownymi zaproponowanymi przez pozwanego bank.

Dalej stwierdził sąd drugiej instancji, iż oceny postanowień umowy pod kątem jej abuzywności należy dokonywać według stanu na dzień zawarcia umowy, a nie przez pryzmat okoliczności mających miejsce w czasie jej wykonywania, co wprost wynika z uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 roku (III CZP 29/17). Stanowisko przeciwne apelującego nie znajduje poparcia w przepisach, ani doktrynie.

Bezsprzecznie zatem słusznie przyjął sąd pierwszej instancji wyszczególnione w uzasadnieniu kwestionowanego orzeczenia postanowienia umowne za abuzywne, jako naruszające zasadę równości stron stosunku zobowiązaniowego, przyznające pozwanemu wyłączne prawo do autorytarnego oznaczania wysokości zobowiązania powodów oraz rat spłaty kredytu. Wbrew zarzutom podnoszonym w apelacji, należycie i kompleksowo ocenił postanowienia umowne kwestionowane przez stronę powodową. Tym samym zasadnie oceniono, że klauzule regulujące generalnie mechanizm indeksacji, przeliczenia złotych polskich na CHF, sformułowane w sposób niejasny i niezrozumiały dla przeciętnego odbiorcy, pozostawały także w sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażąco naruszały interesy powodów jako konsumentów, co czyni je niedozwolonymi (tak: wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., IV CSK 159/17, uzasadnienie wyroku z dnia 15 listopada 2019 r. w sprawie V CSK 347/18).

Podkreślenia wymaga, iż już Sąd Najwyższy w najnowszym orzeczeniu wskazał, że sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ kc (tak: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22). Biorąc pod uwagę te ogólne kryteria, Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że postanowienia zawarte we wskazanych szczegółowo w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku paragrafach umowy, są abuzywne (art. 385¹ § 1 kc).

Sąd Apelacyjny przyjął za sądem pierwszej instancji, iż nie jest możliwe utrzymania umowy w mocy i jej dalsze wykonywanie, przy wyeliminowaniu spornych postanowień umowy. Wprawdzie zgodnie z art. 385⁽¹⁾ § 2 kc jeżeli niedozwolone postanowienie umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie, to jednak dla dalszego obowiązywania umowy niezbędna byłaby wola powoda, a w tej sprawie powód konsekwentnie domaga się uznania umowy za nieważną. Również orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, na gruncie dyrektywy 93/13/EWG, w szczególności jej art. 6 ust. 1 nie pozostawia tu wątpliwości. W wyroku TSUE z 3 października 2019 r., C - 260/18 Trybunał wskazała, że „art. 6 ust. 1 powołanej dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej (...), przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy”. Eliminacja spornych postanowień umowy ze względu na abuzywność klauzul waloryzacyjnych, które służyły ustaleniu kursu CHF na potrzeby wypłaty kredytu oraz ustalenia wysokości raty kapitałowo-odsetkowej wpływa

na zmianę głównego przedmiotu umowy z tej przyczyny, że klauzule dotyczą głównych zobowiązań powoda jako kredytobiorców, związanych ze spłacaniem rat w ich kapitałowej części oraz ustaleniem pozostałej do zapłacenia części kapitału kredytu. Ewentualne wyeliminowanie wskazanych klauzul nie może pozwalać na utrzymanie umowy nie tylko dlatego, że chodzi o główne świadczenia, bez których charakter umowy nie mógłby zostać zachowany, lecz również z tej przyczyny, że bez tych klauzul jej wykonywanie w pozostałym zakresie w ogóle nie byłoby możliwe na podstawie tej umowy bez zasadniczej zmiany jej charakteru prawnego. W sytuacji, gdy stosowanie samego mechanizmu indeksacji kredytu do CHF, a nawet znanego w dacie jej zawarcia kursu kupna i sprzedaży tej waluty, po którym kredyt wyrażony w walucie polskiej został przeliczony na CHF, nie stanowiło samo w sobie, niedozwolonego postanowienia umownego, eliminacja klauzul dotyczących zastosowania kursu z tabeli banku wyłączałaby wykonywanie takiej umowy ze względu na niemożliwość zgodnego z jej treścią ustalenia wysokości rat.

Wskazać wypada, iż w wyroku z 21 grudnia 2016 r. (sygn. akt C - 154/15, C - 307/15, C - 308/15) TSUE wypowiadając się co do skutków uznania klauzuli umownej za niedozwoloną (nieuczciwą) stwierdził, że zadaniem sądu krajowego jest wyłącznie wykluczenie stosowania nieuczciwego warunku umownego w taki sposób, aby nie wywoływał on wiążącego skutku dla konsumenta. Winno się zatem doprowadzić do takiej sytuacji prawnej konsumenta, jaka miałaby miejsce wówczas, gdyby tego warunku nigdy nie było. Sąd nie jest natomiast władny dokonać zmiany treści tego warunku. W powołanym już wcześniej wyroku z 3 października 2019 r., C - 260/18, TSUE jednoznacznie uznał, 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.

Za wyłączoną uznać należało postulowaną przez apelującego 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 kc 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 1 stycznia 2009 r. Sąd Apelacyjny przyjął nadto brak podstaw do wprowadzenia poprzez zastosowanie w drodze analogii przepisów prawa wekslowego innych wskaźników zgodnych z wolą stron, jak wskazywał to apelujący, 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 oraz wypaczałaby wolę stron co do treści nawiązywanego pierwotnie stosunku zobowiązaniowego, gdyż ich intencją nie było zawarcie umowy o treści, która miałaby zostać jej nadana w oparciu o takie implementowane i zupełnie odmienne treści.

Sąd Apelacyjny przyjął brak podstaw do wprowadzenia poprzez zastosowanie w drodze analogii przepisów prawa wekslowego innych wskaźników zgodnych z wolą stron, jak wskazywał to apelujący, 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 oraz wypaczałaby wolę stron co do treści nawiązywanego pierwotnie stosunku zobowiązaniowego, gdyż ich intencją nie było zawarcie umowy o treści, która miałaby zostać jej nadana w oparciu o takie implementowane i zupełnie odmienne treści. Istnienia intencji takiej pozwany nie udowodnił po stronie powoda.

Z tych przyczyn oceniono, iż w razie uznania za abuzywne postanowień waloryzacyjnych umowy i ich eliminacji, art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie pozwala na zastąpienie kursu sprzedaży z tabeli banku zastrzeżonego w umowie, żadnym innym kursem notowania franka szwajcarskiego do złotego, w tym średnim kursem ogłaszanym przez NBP, czy jakimkolwiek innym. Konsekwencją takiego stanowiska musi więc być uznanie nieważności takiej umowy ex tunc nie tylko dlatego, że abuzywne postanowienie podlega eliminacji bez możliwości wprowadzenia w to miejsce innego podobnego mechanizmu, ale też dlatego że, jak już wyżej wskazano, zachodzi niemożność wykonywania, a tym samym rozliczenia takiej umowy, spowodowana wyeliminowaniem klauzuli niezbędnej do określenia wysokości

podstawowego zobowiązania kredytobiorcy, czyli wysokości zadłużenia wyrażonego we frankach po uruchomieniu kredytu, a następnie wysokości raty kredytowej. Stąd słusznie stwierdzono nieważność umowy stron.

Skutkiem stwierdzenia nieważności umowy i ustalenia nieistnienia między stronami stosunku prawnego z niej wynikającego był obowiązek pozwanego zwrotu powodowi wpłaconej przez niego kwoty, na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 410 § 1 i 2 kc w zw. z art. 405 kc), jak przyjął to słusznie sąd pierwszej instancji. Sąd Odwoławczy zważył, iż dopiero gdy konsument dowiedział się lub, rozsądnie rzecz ujmując, powinien dowiedzieć się, o niedozwolonym charakterze postanowienia, może skutecznie wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 kc). Uwzględnione roszczenie o zapłatę miało bowiem charakter świadczenia nienależnego, wymagalnego z chwilą wezwania do zapłaty na zasadzie art. 455 kc (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 29 maja 2015r., VI ACa 1020/14, Lex nr 1770710). Konsument może skutecznie wezwać przedsiębiorcę do zwrotu świadczenia (por. art. 455 kc) jeżeli umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna (nieważna), zatem gdy w sposób świadomy konsument stwierdzi brak zgody na sanowanie nieważnej umowy. Co do zasady zatem - w braku sanującego działania konsumenta - jeżeli umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna (nieważna), świadczenia spełnione na jej podstawie powinny być postrzegane jako świadczenia nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 kc (por. wyroki Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl. i z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl., uchwała Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, niepubl., wyrok z 4 kwietnia 2019 r.).

Tym samym roszczenie uboczne od zasądzonej sumy winno być uwzględnione w odniesieniu do świadomego oświadczenia wraz z wezwaniem do zapłaty, które statuowało stan wymagalności świadczenia; stanowisko przeciwne apelującego nie znajduje podstaw prawnych. Wskazać wypada, iż wprawdzie powodowie mimo posiadania świadomości co do kwestionowanych zapisów umowy realizowali wynikające z niej świadczenia, co jednak zgodnie z art. 411 pkt 1 kc nie wyłącza obowiązku zwrotu świadczenia, gdy jego spełnienie nastąpiło w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Zasadnie również zasądzono świadczenie główne i uboczne w całości, nie uznając solidarności zapłaty w odniesieniu do powodów (art. 367 § 1 kc, art. 369 kc).

Jeżeli chodzi o zgłoszone w odpowiedzi zarzuty potrącenia i zatrzymania, należało uznać je, jak uczynił to sąd pierwszej instancji, za nieskuteczne. Sąd Apelacyjny zważył, iż wprawdzie wzajemność umowy kredytu (art. 487 § 2 kc) początkowo wzbudzała wątpliwości, obecnie jednak przeważający jest pogląd, zgodnie z którym świadczenie przez kredytobiorcę z tytułu odsetek i prowizji jest odpowiednikiem świadczenia banku polegającego na oddaniu do dyspozycji na czas oznaczony określonej kwoty pieniężnej (zob. : uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2017 roku, sygn. akt II CSK 281/16, także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2011 roku, IV CSK 422/10). Pogląd ten Sąd Apelacyjny w obecnym składzie w pełni podziela. Z treści zarzutów wynika nadto, że nie miały one charakteru warunkowego, a jedynie określono sytuację, do której się odnoszą – w wypadku uznania przez Sąd umowy za nieważną.

Zarzuty jednak nie mogły odnieść skutku z innych przyczyn. Sąd Odwoławczy zważył, iż zostały one zgłoszone prawidłowo pod względem procesowym - w odpowiedzi na pozew, a zatem z zachowaniem warunków z art. 203¹ § 1 i 2 kc w odniesieniu do zarzutu potrącenia. Jednakże odpowiedź na pozew została doręczona jedynie pełnomocnikowi powodów, który nie był on uprawniony do odbioru tego typu oświadczeń o charakterze materialnoprawnym (k.24); nie wykazano też, iżby do rąk samych powodów dotarły oświadczenia o skorzystaniu z prawa potrącenia, czy zatrzymania. Co więcej : nie wykazano, by powodowie zostali uprzednio wezwani do zapłaty kwoty objętej zarzutem potrącenia, to jest, by wierzycielność pozwanego objęta zarzutem stała się wymagalna. Stanowisko sądu pierwszej instancji było zatem w odniesieniu do powyższych zarzutów trafne. Sąd Odwoławczy zważył, iż potrącenie następuje przez jednostronne oświadczenie woli złożone drugiej stronie (art. 498 § 1 kc).

Oświadczenie o potrąceniu ma materialnoprawny charakter i stanowi wyraz skorzystania z przyznanego wierzycielowi uprawnienia kształtującego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2006 r., I CK 361/05, OSNC 2006/11/189, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2007 r., III CZP 58/07, OSNC 2008/5/44). Od potrącenia jako czynności materialnoprawnej (art.499 kc), odróżnić należy zarzut potrącenia będący czynnością procesową,

polegającą na żądaniu oddalenia powództwa w całości lub w części z powołaniem się na okoliczność, że roszczenie objęte żądaniem pozwu wygasło wskutek potrącenia.

Podstawą zgłoszonego w niniejszym postępowaniu przez pozwanego zarzutu potrącenia jest jego wierzytelność z tego samego stosunku prawnego, co wierzytelność dochodzona przez powodów. Powołać się tu wypada jednak ponownie na brak wymagalności roszczenia pozwanego o zwrot wypłaconego powodom kapitału, zgłoszonego do potrącenia (por.: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21), wykazano bowiem jedynie doręczenie odpowiedzi na pozew pełnomocnikowi powodów, który nie został umocowany do odbioru oświadczeń materialnoprawnych.

Nawet jeśli uznać podniesiony przez pozwanego zarzut potrącenia jednocześnie za oświadczenie o potrąceniu, to oświadczenie woli nie dotarło do powodów, a jedynie do ich pełnomocnika, co nie spełniało wymogów z art. 203¹ § 2 kpc, a oświadczenie nie wywarło skutku (art. 61 kc), zwłaszcza wobec braku wcześniejszego skutecznego wezwania powodów do zapłaty roszczenia objętego tym zarzutem.

Oświadczenie to nie zostało także skutecznie powodom doręczone w odniesieniu do zarzutu zatrzymania, do którego powyższe rozważania także się odnoszą.

Nadmienić wypada, iż zarzuty te nie zostały uwzględnione przez Sąd Okręgowy z innych przyczyn, niż podnoszone w apelacji, to jest nie dlatego, że przepisy dotyczące świadczenia nienależnego nie mogą stanowić podstawy domagania się przez bank wynagrodzenia za korzystanie z kapitału.

Skoro tak, brak było podstaw do kontynuowania rozważań na temat wynagrodzenia pozwanego za korzystanie z kapitału przez powodów, albowiem nie roszczenie takie nie zostało skutecznie przedstawione do rozpoznania w niniejszej sprawie. Za ugruntowany już uznać należy w orzecznictwie pogląd (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20), zgodnie z którym w razie nieważności umowy i żądania konsumentów zwrotu spełnionego świadczenia rozliczenia dokonać należy w oparciu nie o teorię salda, jak uczynił to sąd pierwszej instancji, lecz teorię podwójnej kondykcji. Zgodnie z tą teorią każda ze stron zgłasza żądanie zwrotu odrębnie, bez automatycznego kompensowania przez sąd. Sąd Apelacyjny zważył, iż niekwestionowana była wysokość kwot wpłaconych przez powodów na rzecz pozwanego w ramach zawartej umowy kredytu, której dotyczy niniejsza sprawa, które zatem podlegała zwrotowi w związku ze stwierdzoną nieważnością umowy w całości. Teoria salda nie miała tu zastosowania, a wobec braku skutecznego zarzutu potrącenia, czy też powództwa wzajemnego ze strony pozwanego, nie było podstaw do zmniejszenia zasądzonego świadczenia, czy oddalenia powództwa, jak chciał tego apelujący.

Z tych wszystkich przyczyn oddalono apelację pozwanego jako bezzasadną, po myśli art. 385 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na zasadzie odpowiedzialności za wynik sporu, obciążając nimi przegrywającego w całości pozwanego. Na koszty te składa się wynagrodzenie pełnomocnika powodów będącego adwokatem, obliczone stosownie do § 2 pkt 6) w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

SSA Lucyna Morys-Magiera