

Sygn. akt I ACa 870/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 września 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Joanna Naczyńska
Protokolant :	Julia Karnat

po rozpoznaniu w dniu 30 sierpnia 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa T. N. i A. J.

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

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 19 maja 2021 r., sygn. akt I C 578/20

1) oddala apelację;

2) zasądza od pozwanego na rzecz powodów z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego 4 050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od uprawomocnienia się tego orzeczenia o kosztach.

	SSA Joanna Naczyńska	
--	----------------------	--

Sygn. akt I ACa 870/21

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 19 maja 2021 r. Sąd Okręgowy w Częstochowie ustalił nieistnienie stosunku prawnego między stronami wynikającego z umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...), podpisanej 29 kwietnia 2005 r. przez powodów T. N. i A. J. (J.) z (...) Bankiem SA w W. (poprzednikiem pozwanego (...) Bank (...) SA w W.); oddalił powództwo w pozostałej części i zasądził od pozwanego na rzecz powodów 500 zł z tytułu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że:

W 2005r. powodowie zamierzali zaciągnąć kredyt na zakup mieszkania. Poprzednik prawny pozwanego zaoferował im kredyt indeksowany do CHF, jako korzystniejszy niż złotówkowy z uwagi na niższe raty i niższe oprocentowanie oraz potwierdzoną historycznymi notowaniami stabilnością waluty CHF. W przekonaniu, że kredyt tego rodzaju nie niesie ze sobą istotnego ryzyka, powodów utwierdziła udzielona przez pracownika Banku informacja, że potencjalne zmiany kursowe CHF nie powinny przekroczyć 20%.

29 kwietnia 2005 r. powodowie zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...), waloryzowanego kursem CHF. Środki z kredytu miały zostać przeznaczone na zakup spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego. Bank udzielił powodom kredytu w kwocie na 166 000 zł, a walutę waloryzacji na CHF, przy czym zgodnie z § 2 zd. 2 umowy kwota kredytu miała zostać ustalona według kursu kupna CHF z tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu wykorzystania kredytu. Kredyt miał zostać spłacony do 15 kwietnia 2030r., w 300 miesięcznych ratach kapitałowo - odsetkowych. Oprocentowanie kredytu miało być zmienne i odpowiadać stawce bazowej LIBOR 3M powiększonej o stałą marżę w wysokości 3%. W § 4 ust. 1a) umowy postanowiono, że kwota kredytu zostanie wykorzystana w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu jej wysokości (lub transzy) według kursu kupna CHF zgodnie z „tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu. Wypłata kredytu nastąpiła jednorazowo - 30 czerwca 2005 r. (wypłacona w tej dacie kwota 166 000 zł stanowiła równowartość 64 980,82 CHF). W § 9 ust. 2 zd. 2 i § 9 ust. 8 umowy postanowiono, że raty kapitałowo - odsetkowe spłacane będą w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF, zgodnie z „tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu spłaty. Wysokość należnych odsetek także miała zostać określona w CHF, przy czym miały one być spłacane w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF, zgodnie z „tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu spłaty.

19 kwietnia 2007 r. powodowie zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego aneks nr (...) do umowy kredytu przewidujący między innymi zmianę wysokości marży banku, która od podpisania aneksu wynosiła 1,40%. W okresie od 17 stycznia 2011 r. do 15 września 2020 r. w wykonaniu umowy powodowie zapłacili pozwanemu 115 577,79 zł.

Pismem z 7 marca 2018 r. powodowie wezwali pozwanego (jako następcę prawnego (...) Banku SA), do zwrotu 26 691,65 zł z tytułu nienależnie spłaconej w okresie od 17 marca 2008 r. do 15 września 2017 r. części rat kapitałowo-odsetkowych, wobec abuzywności postanowień umownych. Pozwany nie uwzględnił reklamacji, o czym poinformował powodów pismem z 6 kwietnia 2018 r.

Powyższe ustalenia Sąd Okręgowy poczynił w oparciu o dokumenty kredytowe, których autentyczności i mocy dowodowej żadna ze stron nie podważała. Stwierdził, że zgodnie z art. 243² k.p.c. wszystkie dokumenty złożone do akt sprawy stanowią dowody bez wydawania odrębnego postanowienia, niemniej dokumenty prywatne inne niż kredytowe, przedstawione przez powodów (k. 89-102), jak i przez pozwanego (k. 201-286), nie mogą stanowić podstawy do czynienia ustaleń w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia czy umowa zawiera postanowienia niedozwolone, a jeśli tak, to jaki jest skutek niezwiązania nimi stron. Sąd Okręgowy dał wiarę powodom, że nie mogli negocjować postanowień umowy kredytu zawartej według stosowanego przez Bank wzorca; że otrzymali do podpisania przygotowany projekt umowy oraz, że w trakcie zawierania umowy nie objaśniano im dokładnie jej treści, a w szczególności, że nie uzyskali rzetelnej informacji na temat ryzyka kursowego oraz, że nie przedstawiono im symulacji całkowitego kosztu kredytu przy uwzględnieniu tego ryzyka (w tym różnych wariantów co do wysokości spłaty rat i salda zadłużenia), jak również, że nie wyjaśniono im samego działania mechanizmu indeksacji, czyli w jaki sposób Bank będzie ustalał kursy wymiany walut w tabeli kursów. Za miarodajne Sąd Okręgowy uznał też zeznania powodów, że ich zamiarem było zaciągnięcie kredytu najbardziej opłacalnego oraz, że nie mieli pełnej wiedzy i świadomości ryzyka związanego ze zmianami kursowymi; a nadto, że pracownicy Banku, oferując im kredyt waloryzowany CHF wskazywali na stabilność tej waluty. Pomiął natomiast Sąd Okręgowy dowód z przesłuchania świadków: J. L., A. K. i D. H., ponieważ nie uczestniczyły one bezpośrednio w czynnościach związanych z zawarciem umowy i ich zeznania nie mogły stanowić podstawy ustaleń co do tego, jak doszło do zawarcia umowy z mechanizmem waloryzacji, ani co do tego jakich pouczeń i informacji udzielono powodom przed jej zawarciem. Pomiął też dowód z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości, ponieważ w przypadku nieważności umowy nie zachodziła

potrzeba weryfikacji rachunkowej zasad, w oparciu o które ustalano wysokość kwot do wypłaty oraz poszczególnych rat do spłaty. Podkreślił, że wysokość świadczeń spełnionych przez powodów i dochodzonych pozwem wynikała z zaświadczenia pozwanego oraz, że opinia biegłego nie mogła posłużyć ocenie abuzywności postanowień umowy.

Przystępując do oceny prawnej powództwa, Sąd Okręgowy stwierdził, że powodowie zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego umowę kredytu indeksowanego kursem CHF. Zawarcie takiej umowy było dopuszczalne, o ile została ona poprawnie skonstruowana, a zatem zgodnie z art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe powinna zawierać oznaczenie kwoty oddawanej przez bank do dyspozycji kredytobiorcy oraz kwoty, którą kredytobiorca zobowiązuje się zwrócić wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty. Będąca przedmiotem sporu umowa tych elementów nie określała. Przewidywała, że kwota kredytu zostanie wyrażona w walucie CHF według kursu kupna, zgodnie z tabelą kursów banku obowiązującą w dniu wypłaty; lecz spłacie podlegać będzie równowartość tej kwoty w złotych przeliczona po kursie sprzedaży CHF z dnia spłaty. W chwili zawarcia umowy, powodowie nie znali zatem wysokości kredytu w walucie CHF. Nie wiedzieli też od jakiej kwoty będzie naliczane oprocentowanie, gdyż miano je naliczać od salda wyrażonego w walucie indeksacji. Wiedzieli jaka kwota zostanie im wypłacona w złotych, jednak nie od tej kwoty miano naliczać odsetki, oraz nie ta kwota była podstawą obliczenia wysokości rat. Skoro nie były znane świadczenia stron, to przy zawieraniu umowy doszło do rażącego naruszenia art. 69 Prawa bankowego. Już to pozwalało uwzględnić powództwo o ustalenie na samoistnej podstawie wynikającej z art. 58 § 1 k.c. Bez ww. postanowień z całą pewnością nie zawarto by umowy, zatem sankcja nieważności dotyczyć musi jej w całości.

Niezależnie od tego, Sąd Okręgowy stwierdził abuzywność postanowień § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 i 8 umowy. Wyjaśnił, że zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c., za niedozwolone uznaje się postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Rozważając te przesłanki, Sąd Okręgowy stwierdził, że powodowie zawarli umowę kredytu jako konsumenci w rozumieniu art. 22¹ k.c., ponieważ pozyskanie kredytu nie wiązało się z ich działalnością gospodarczą lub zawodową. Zauważył, że abuzywność klauzul umownych jest niezależna od tego, kiedy powodowie uzyskali świadomość tej sytuacji oraz, że ciężar dowodu, iż postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na nie powołuje (art. 385¹ § 4 k.c.). Pozwany nie wykazał, że kwestionowane postanowienia były uzgadniane indywidualnie. Zgodnie z 385¹ §3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, co w szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca zaproponowanego konsumentowi przez przedsiębiorcę. Umowa została zawarta na podstawie wzorca opracowanego i stosowanego przez pozwanego. Powodowie nie mieli jakiegokolwiek wpływu na kształt postanowień umowy, decydowali jedynie o wysokości kredytu w złotych w tym sensie, że wskazywali jaki kredyt chcieliby uzyskać, co pozwany zweryfikował pozytywnie pod kątem ich zdolności kredytowej. Wpływ konsumenta na treść postanowienia umownego musi mieć charakter realny. Nie może polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Nie można utożsamiać indywidualnej negocjacji umowy kredytu z tym, że kredytobiorca wybrał konkretny bank i najkorzystniejszą według jego przekonania ofertę tego Banku. Z art. 3 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich wynika, że warunki umowy zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść, zwłaszcza, jeśli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Negocjowanie niektórych postanowień umownych nie oznacza, że negocjowana była cała umowa.

Kontrola zgodności z zasadami obrotu konsumenckiego, według art. 385¹ § 1 k.c. jest wyłączona w przypadku postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W umowie kredytu świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej. Świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i prowizji. W orzecznictwie niejednociele rozstrzygano zagadnienie, czy klauzule przeliczeniowe określają główne świadczenia stron. Bezsprzecznie, oceny tej należy dokonywać in concreto, z odwołaniem indywidualnie do każdej umowy i każdego postanowienia. Kierując się tym założeniem należy przyjąć,

że kwestionowane postanowienia umowne określają główne świadczenia stron. Z jednej strony kreują wysokość świadczeń uzyskiwanych przez Bank. Z drugiej określają wysokość świadczenia kredytobiorców, czyli wysokość spłat, których mieli dokonywać. Możliwość kontroli w/w postanowień w kontekście ich potencjalnej abuzywności, jest zatem uzależniona od tego, czy zostały sformułowane jednoznacznie.

Odwołując się do wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13, zawartej w wyroku TSUE z 20 września 2017 r., w sprawie C 186/16, Sąd Okręgowy przyjął, że kryterium jednoznaczności określenia świadczeń stron spełnia wyrażenie ich prostym i zrozumiałym językiem, co w odniesieniu do umów kredytu oznacza, że instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunki zaciągnięcia i spłaty kredytu indeksowanego do waluty obcej muszą zostać zrozumiane 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 wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został indeksowany, ale również oszacować potencjalnie istotne konsekwencje ekonomiczne takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych. Skoro do opisanych w umowie przeliczeń miały zostać użyte bankowe tabele kursów, a w umowie nie określono w jaki sposób tabele te będą powstawać, ani w jaki sposób będą kształtowane w nich kursy walut, a nadto nie wskazano granic możliwych zmian kursowych; ani nie wyjaśniono dlaczego w przeliczeniach stosowane są raz kursy kupna, a raz kursy sprzedaży; to niejednoznaczność postanowień umowy jest oczywista. Kwestia ta wiąże się również z wypełnieniem obowiązku informacyjnego przez pozwanego, który wymaga przekazania pełnej informacji o ryzyku walutowym. Ponieważ przekaz kierowany do konsumenta musi być jasny i zrozumiały, to podanie informacji powinno nastąpić poprzez wskazanie nieograniczonego charakteru ryzyka walutowego. Ta okoliczność powinna być szczególnie eksponowana, aby zwrócić uwagę konsumenta na konsekwencje wzrostu kursu waluty obcej dla wysokości kwoty podlegającej spłacie, jak i poszczególnych rat kredytu. Świadomość ryzyka kursowego to stan, w którym kredytobiorca w chwili zawierania umowy ma wiedzę, jak będzie się kształtował jego zadłużenie oraz koszty obsługi spłaty kredytu w przypadku silnej deprecjacji złotego względem danej waluty obcej, z której kursem kredyt został powiązany. Wiedzą powszechną jest zmienność kursów walut. Jednak nie każdy zawiera umowę, która ma obowiązywać przez wiele lat, w której kwestia kursu waluty CHF ma kluczowe znaczenie dla jej wykonywania. Doniosłość tej czynności wymaga od profesjonalisty, aby konsument miał dostatecznie wysoki poziom informacji pozwalający w sposób rozsądny, przemyślany i racjonalny podjąć decyzję o zaciągnięciu kredytu waloryzowanego kursem waluty obcej. Powodowie mieli zdolność do zaciągnięcia kredytu w złotych. Przedstawiono im jednak ofertę kredytu indeksowanego jako korzystniejszą i bezpieczniejszą. Zapewniano, że CHF jest walutą stabilną w związku z czym wahania kursowe tej waluty mogą być tylko nieznaczne. Dla utrzymania powodów w tym przekonaniu przedstawiono im dane historyczne co do zmian kursu CHF. Nie wyjaśniono im, że obciąża ich całe ryzyko kursowe, ani nie uprzedzono, że ustalanie kursu walutowego w tabelach kursowych Banku nie zabezpiecza ich w jakimkolwiek stopniu przed niekorzystnymi zmianami kursowymi. Poziom udzielonych powodom informacji o ryzyku nie może zostać oceniony jako wystarczający i rzetelny, w aspekcie świadomej oceny ryzyka przy wyborze kredytu, a w konsekwencji także w aspekcie jednoznaczności oznaczenia świadczeń stron.

Sąd Okręgowy stwierdził, że nawet przyjmując, iż zawarte w umowie klauzule waloryzacyjne nie określają głównych świadczeń stron i kształtują jedynie mechanizm ich przeliczeń, to wówczas i tak należałoby je uznać za abuzywne, ponieważ normowane nimi prawa i obowiązki stron rażąco naruszają interes konsumenta i godzą w dobre obyczaje. Ocenę warunków umowy należy przeprowadzać w odniesieniu do chwili zawarcia umowy z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których przedsiębiorca mógł wiedzieć przy jej zawieraniu, i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie. Orzeczenie stwierdzające abuzywność postanowienia i brak związania konsumenta ma charakter wyłącznie deklaratoryjny. Zastosowanie takiej sankcji zakłada, że już od chwili zawarcia umowy jest jasne, czy określone postanowienie jest dozwolone i ocena ta nie jest zmienna w czasie (uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17). I tak, rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na niekorzyść konsumenta, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej, oraz jego nierzetelnym traktowaniem. Postanowienia umowy lub wzorca, ustalone jednostronnie przez Bank i przyznające Bankowi uprawnienie do jednostronnego

ustalania kursu kupna i sprzedaży CHF, bez wskazania reguł kształtowania tego kursu naruszają dobre obyczaje, godzą bowiem w istotę równowagi kontraktowej stron. Polityka kursowa Banku i decyzje jego władz nie mogą poza kontrolą kontraktową wpływać na obowiązki kredytobiorcy. Za sprzeczne z „dobrymi obyczajami” uważa się działania niezapewniające rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Sądu Najwyższego „dobre obyczaje” są równoważnikiem zasad współżycia społecznego, które obejmują reguły wiążące nie tylko w obrocie powszechnym, ale i w stosunkach z udziałem profesjonalistów. Natomiast pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, zarówno w kategoriach interesu prawnego, jak i ekonomicznego - na gruncie umowy kredytu powinno ono uwzględniać aspekt bezpieczeństwa finansowego. W związku z tym „rażące naruszenie interesów konsumenta” należy rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Analizowane klauzule przeliczeniowe zostały zaprojektowane w sposób rażąco niesymetryczny, zabezpieczały interesy banku i godziły w interes kredytobiorcy. Ich zastosowanie prowadziło do przerzucenia ryzyka walutowego w całości na kredytobiorcę. Nieuczciwą praktyką rynkową było zastrzeżenie przez Bank uprawnienia do jednostronnego określania poziomów kursów walutowych, z jednoczesnym stosowaniem różnych kursów przy wypłacie kredytu i jego spłacie. Tabela kursów walut służąca do przeliczenia była ustalana przez Bank, a powodowie nie mieli żadnego wpływu na poziom kursów walutowych, ani możliwości ich kontroli. Bank ustalał kursy walut arbitralnie, przy zastosowaniu znanych tylko sobie i potencjalnie dowolnych kryteriów. Dla oceny abuzywności postanowień umownych nie ma znaczenia, czy faktycznie nadużywał uprawnienia do kształtowania wysokości kursów walut w tabelach, czy utrzymywał je w wysokości zbliżonej do kursów rynkowych. Istotne jest to, że miał możliwość nadużycia tych uprawnień. Podsumowując, bez względu na to, czy kwestionowane postanowienia zostaną uznane za określające główne świadczenia stron, czy nie, to nie ulega wątpliwości, że stanowią one niedozwolone postanowienia umowne.

Stosownie do art. 385⁽¹⁾ §2 k.c., postanowienia umowy uznane za niedozwolone nie wiążą konsumenta, strony są związane umową jedynie w pozostałym zakresie. Przepis ten należy stosować w zw. z art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13, którego wykładni dokonał TSUE w sprawie C 260/18, wyjaśniając, że nie stoi on na przeszkodzie, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu waloryzowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego względu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, przy czym do konsumenta należy decyzja, czy pomimo nieuczciwych warunków umowy, mając na uwadze konsekwencje wynikające z ustalenia jej nieważności, zasadnym jest utrzymanie umowy w mocy z wyłączeniem jej nieuczciwych warunków. Ostatecznie jednak, do sądu krajowego należy decyzja, czy pomimo wyeliminowania nieuczciwych warunków umowa kredytu może nadal obowiązywać. W wyroku z 29 kwietnia 2021 r., sygn. C-19/20 TSUE podkreślił, że sąd krajowy z urzędu ocenia utrzymanie w mocy takiej umowy, kierując się obiektywnymi kryteriami. Decyzja konsumenta nie ma zatem decydującego znaczenia, lecz powinien on wyrazić swoje stanowisko, będąc poinformowanym przez sąd o możliwych skutkach unieważnienia umowy. Będąca przedmiotem sporu umowa nie zawierała postanowień lub klauzul, które mogłyby zastąpić postanowienia niedozwolone. Nie istnieją także przepisy prawa, które mogłyby zastąpić te postanowienia. W szczególności, nie ma możliwości zastosowania do przeliczeń, zamiast kursu walutowego z tabel, kursu ustalanego przez NBP. W dacie zawarcia umowy nie obowiązywał art. 358 §2 k.c. Zawarcie aneksu nr (...) nie stanowiło umowy kredytu, ponieważ nie było przejawem świadomego dążenia powodów do utrzymania umowy, w tym niedopuszczalnych jej postanowień. Powodowie nie mieli takich intencji (wyrok TSUE z 29 kwietnia 2021 r., sygn. C 19/20). Bez niedozwolonych postanowień umowa nie mogłaby obowiązywać, ponieważ byłaby sprzeczna z naturą (właściwością) stosunku prawnego, który strony nawiązały. Strony zamierzały uzyskać możliwość skorzystania z niższego oprocentowania kredytu, niż wg stawki WIBOR. Aby osiągnąć ten cel pozwany przygotował umowę, w której kwotę kredytu wskazano w CHF. Dzięki temu można było odwołać się do niższej stawki oprocentowania LIBOR 3M, co implikowało też niższe raty. Usunięcie zakwestionowanych postanowień sprawiłoby, że odpadłaby możliwość wyrażenia w CHF kwoty kredytu i rat. Bez tych postanowień umowa wyrażona byłaby tylko w złotych, ale oprocentowanie odwoływałoby się do stawki LIBOR. To tworzyłoby hybrydę kredytu nieznaną na rynku, sprzeczną z naturą tego stosunku. Podsumowując, zawarta przez strony umowa kredytu była od początku nieważna.

Wobec nieważności umowy, świadczenia spełnione w jej wykonaniu są świadczeniami nienależnymi. Ich wysokość nie była kwestionowana, wynikała z zaświadczenia wystawionego przez pozwanego. Roszczenie powodów o zwrot spełnionych świadczeń nie jest przedawnione. Odwołując się w tej materii do uchwały Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Sąd Okręgowy wyjaśnił, że termin biegu przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnych świadczeń jest uzależniony od decyzji konsumenta co do sanowania niedozwolonych klauzul, albo powołania się na nieważność umowy, dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny. Powodowie sprzeciwili się sanowaniu umowy, żądając ustalenia jej nieważności wnosząc pozew (w dniu 16 grudnia 2020 r.). Ta zatem data jest miarodajna do ustalenia terminu przedawnienia roszczeń z tytułu spełnionych przez nich nienależnie świadczeń. Roszczenie powodów o zapłatę 115 577,79 zł nie jest przedawnione w jakiegokolwiek części. Niemniej, pozwany podniósł zarzut potrącenia, którym objął wierzytelność z tytułu wypłaconego powodowi kapitału w wysokości 166 000 zł oraz wierzytelność z tytułu wynagrodzenia za korzystanie z kapitału w wysokości 76 385,34 zł.

Sąd Okręgowy uznał za skuteczny podniesiony przez pozwanego zarzut potrącenia wierzytelności o zwrot kapitału kredytu, prowadzący do umorzenia w całości dochodzonej pozvem wierzytelności o zapłatę 115 577,79 zł z odsetkami. Przyjął, że zostały spełnione przesłanki z art. 203¹ k.p.c. Powodowie i pozwany realizują wierzytelności, które wynikają ze spełnienia świadczeń z tego samego stosunku prawnego, który był nieważny. Wierzytelność pozwanego w części jest niesporna – powodowie nie kwestionowała wypłacenia im 166 000 zł z tytułu kredytu. Oświadczenie o potrąceniu ma charakter materialnoprawny. Wierzytelność przedstawiona do potrącenia musi być wymagalna. Pełnomocnik pozwanego dysponował pełnomocnictwem obejmującym składanie oświadczeń o charakterze materialnoprawnym (k.164). Mógł więc podnieść zarzut potrącenia w odpowiedzi na pozew (mający w tym wypadku charakter materialnoprawny i procesowy). Odpowiedź na pozew została doręczona pełnomocnikowi powodów, który legitymował się pełnomocnictwem (k. 30/31) nie tylko procesowym, ale i do podejmowania w imieniu powodów wszelkich związanych ze sprawą czynności, w tym do przyjęcia w ich imieniu oświadczenia o potrąceniu. Ponownie, odwołując się do uchwały Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, Sąd Okręgowy wskazał, że termin rozpoczęcia biegu przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnych świadczeń jest uzależniony od decyzji przez konsumenta, a jako, że są to roszczenia bezterminowe, to ich wymagalność normuje art. 455 k.c. Roszczenie pozwanego o zwrot kapitału nie jest przedawnione, ponieważ powodowie dopiero przez swoją decyzję o niesanowaniu wadliwej umowy, niejako uruchomili możliwość realizacji roszczenia przez pozwanego Bank. Pozwany nie wzywał powodów do zwrotu kapitału. Powodowie zresztą również przed wniesieniem pozwu nie wzywali pozwanego do zapłaty dochodzonego świadczenia. Doręczenie odpisu pozwu jest traktowane na równi z wezwaniem do zapłaty. Odpowiedź na pozew ma inny charakter, jednak w tej konkretnej sytuacji stanowisko pozwanego wyrażone w tym piśmie procesowym wskazywało, że w wypadku ustalenia przez Sąd nieważności umowy kredytu, pozwany żąda od powodów zapłaty świadczeń wynikających z wierzytelności o zwrot kapitału i o zapłatę wynagrodzenia za korzystanie z tego kapitału. Pozwala to na przyjęcie in concreto, że w ten sposób pozwany uczynił zadość wymaganiom art. 455 k.c., zatem wierzytelność o zwrot kapitału w chwili składania oświadczenia o potrąceniu była wymagalna. Nie ma powodów, aby wykluczyć złożenie w jednym piśmie dwóch oświadczeń. Jednego, które będzie równoznaczne z postawieniem wierzytelności w stan wymagalności i drugiego o dopuszczalnym, warunkowym przedstawieniu teje do potrącenia. Wierzytelność pozwanego o zwrot kapitału kredytu, będącego świadczeniem nienależnym, była wyższa niż wierzytelność powodów. Doszło zatem do umorzenia wierzytelności powodów w całości (art. 498 § 2 k.c.), co czyniło zbędnym odniesienie się do zasadności i skuteczności potrącenia wierzytelności o zapłatę wynagrodzenia za korzystanie z kapitału.

Podsumowując, Sąd Okręgowy oddalił powództwo w części obejmującej żądanie zapłaty 115 577,79 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu, z uwagi na skutecznie podniesiony zarzut potrącenia. Uwzględnił żądanie ustalenia nieistnienia umowy. Uznał, że powodowie mimo jednoczesnego zgłoszenia roszczenia o zapłatę, mają interes prawny w żądaniu ustalenia oraz, że interes ten uzasadnia potrzeba dysponowania orzeczeniem sądowym, które wprost na przyszłość będzie stwierdzać nieważność stosunku prawnego, jaki powinien ustać dopiero w 2030 r. Jako podstawę rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy wskazał art. 189 k.p.c., art. 58 § 1 k.c., art. 385¹ § 1 i 2 k.c., art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c., art. 498 § 2 k.c.

Orzekając o kosztach procesu, Sąd Okręgowy wyjaśnił, że o wyniku sprawy decyduje rozstrzygnięcie zawarte w sentencji. Skoro powodowie wygrali proces w zakresie roszczenia o ustalenie, a przegrali o zapłatę, to utrzymali się ze swymi roszczeniami w ok. 50%. Wobec podniesienia zarzutu potrącenia, powodowie powinni cofnąć pozew w części. Wówczas, umarzając postępowanie Sąd miałby podstawy, by obciążyć pozwanego całością kosztów. Tymczasem powodowie kwestionowali skuteczność potrącenia, doprowadzając w ten sposób do oddalenia powództwa. Wynik postępowania uzasadnia obciążenie każdej ze stron połową kosztów procesu. Znoszą się w ten sposób koszty zastępstwa procesowego wraz z opłatami skarbowymi od pełnomocnictw, a pozwany powinien zwrócić powodom połowę opłaty od pozwu czyli 500 zł. Kwotę tę Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powodów - na podstawie art. 100 k.p.c.

Apelację od wyroku wniósł pozwany, domagając się jego zmiany przez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów procesu. Alternatywnie wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. W każdym z tych przypadków wniósł o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego. Apelację oparł o zarzuty naruszenia prawa materialnego, a to:

a) art. 385¹ §1 i 3 k.c. oraz art. 385² k.c. przez błędne uznanie, że postanowienia umowy normujące mechanizm indeksacji: § 2; § 4; § 9 stanowią klauzule niedozwolone, w szczególności wskutek przyjęcia, że nie były one przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron; kształtują prawa i obowiązki stron w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interes powodów; podczas gdy nie zaistniały te przesłanki do stwierdzenia ich abuzywności;

b) art. 58 §1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 Prawa bankowego oraz art. 385 § 2 k.c. przez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że zachodzi nieważność umowy kredytu z uwagi na brak określenia istotnych elementów takiej umowy, a mianowicie kwoty i waluty kredytu, podczas gdy łącząca strony umowa określa te elementy, a nadto, umowy kredytu indeksowanego (waloryzowanego) do CHF pozostają ważne i skuteczne, stanowiąc dopuszczalny podtyp umowy kredytu;

c) art. 58 §1 k.c. w związku z art. 353¹ k.c. przez ich błędną wykładnię i uznanie, że umowa kredytu w zakresie klauzuli indeksacyjnej oraz postanowień dotyczących kursów walut obarczona jest wadą, polegającą na narzuceniu powodom przez pozwanego sposobu ustalania wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a w konsekwencji i wysokości odsetek, czyli głównych świadczeń kredytobiorców, a to wobec nieokreślenia w umowie kredytu zasad tworzenia tabel kursów i zawartych w niej kursów walut, a w konsekwencji błędne uznanie, że umowa kredytu jest nieważna, podczas gdy w Prawie bankowym brak jest wyraźnego wymogu określania zasad ustalania kursów walut;

d) art. 385¹ §1 w zw. z art. 58 §1 k.c. przez ich błędną wykładnię i uznanie, że umowa kredytu nie wiąże stron po usunięciu z niej postanowień przewidujących tzw. mechanizm indeksacji (§ 2; § 4; § 9 umowy), uznanych przez Sąd pierwszej instancji za klauzule niedozwolone oraz, że w związku z bezskutecznością tych postanowień w dacie zawarcia umowy kredytu nie było możliwe zastąpienie ich przepisami dyspozytywnymi, czy zmiana ich treści, a w konsekwencji uznanie, że umowa kredytu jest z tego względu nieważna, mimo że postanowienia umowy uznane za abuzywne mogły i powinny zostać odpowiednio uzupełnione przy zastosowaniu art. 56 k.c. w zw. z art. 65 i art. 354 k.c., bez konieczności zmiany istoty i charakteru umowy kredytu;

e) art. 58 §1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego przez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na bezpodstawnym uznaniu, że umowa kredytu jest sprzeczna z ustawą, ponieważ po wyeliminowaniu z niej rzekomo niedozwolonych klauzul umownych (§ 2; § 4 ust. 1a); § 9 ust. 8 umowy) nie może ona nadal obowiązywać z uwagi na brak określenia w niej zasad spłaty kredytu (sposobu ustalania wysokości rat płatnych w PLN, wysokości kredytu w CHF), mimo że uznane za abuzywne i wyeliminowane z niej postanowienia mogły i powinny zostać odpowiednio uzupełnione przy zastosowaniu przepisów dyspozytywnych, w tym art. 358 §2 k.c., bez konieczności zmiany istoty i charakteru umowy kredytu (jako kredytu dewizowego/walutowego);

f) art. 358 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. L p.w.k.c. przez ich niezastosowanie (wobec faktu, że kredyt jest stosunkiem zobowiązaniowym o charakterze ciągłym), jako obowiązującej w polskim prawie normy dyspozytywnej, która mogłaby zastąpić normę rzekomo abuzywną, bądź przynajmniej w drodze analogii (przez zastosowanie art. 41 Prawa wekslowego), z racji tego, że norma ustawowa późniejsza, niż data zawarcia umowy kredytu korzysta z domniemania uczciwości wynikającego z motywu trzynastego dyrektywy 93/13 – tak do wyliczenia wysokości wypłaconej kwoty kredytu oraz wysokości rat kapitałowo – odsetkowych kredytu dewizowego/walutowego w CHF przed dniem wejścia w życie tego przepisu, tj. przed 24 stycznia 2009r. (w razie dokonywania jego spłaty w PLN);

g) art. 411 pkt. 1 k.p.c. przez jego niezastosowanie, a w konsekwencji błędne przyjęcie, że nie istniała podstawa prawna świadczenia przez powodów na rzecz pozwanego i pozwany zobowiązany jest do zwrotu tego świadczenia, podczas gdy w rzeczywistości doszło do spełnienia okoliczności wskazanych w art. 411 pkt. 1 k.c., wyłączających możliwość dokonania zwrotu świadczenia.

Zarzucał również naruszenie art. 233 §1 k.p.c. mające istotny wpływ na wynik sprawy przez sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustalenie, że uprawnienie pozwanego do ustalania kursów w bankowej tabeli nie doznaje żadnych ograniczeń, podczas gdy w rzeczywistości to popyt i podaż decydują o zmianach kursów walut stosowanych przez pozwanego.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji pozwanego, jako bezzasadnej i zasądzenie na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy i przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia w sprawie były prawidłowe i znajdowały potwierdzenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. W swoich judykatach Sąd Najwyższy wielokrotnie stwierdzał, że „jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 §1 k.p.c. 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, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez Sąd meriti ocena dowodów może być skutecznie podważona” (m.in. wyroki SN z 27 września 2002r., sygn. akt IV CKN 1316/00 oraz sygn. akt II CKN 817/00, niepubl.). Takich natomiast naruszeń pozwany nie wykazał. W szczególności nie sposób ich wywieść z argumentacji pozwanego popartej ekspertyzą dr hab. I. W., analizami i zestawieniami włączonymi w poczet materiału dowodowego, dotyczących oceny mechanizmu ustalania kursów walut stosowanego przez pozwany Bank, relacji kursu stosowanego przez pozwanego do kursów stosowanych przez inne banki i do kursu średniego ustalanego przez NBP, bądź możliwości utrzymania umowy przez zastąpienie tego mechanizmu odniesieniem się do średniego kursu CHF ustalonego przez NBP. Stanowiły one bowiem jedynie niepodzielane przez Sąd opinie prawne (o czym poniżej). Dlatego też zarzuty apelacji kontestujące ustalenia faktyczne, Sąd Apelacyjny uznał za niezasadne i w pełni podzielił oraz przyjął za własne ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy. Podzielił też ich ocenę prawną w tej części, w jakiej doprowadziła Sąd Okręgowy do przyjęcia - w oparciu o art. 189 k.p.c. w zw. z art. 385¹§ 1 i 2 k.c. i art. 58 § 1 k.c. - że z uwagi na trwałą bezskuteczność abuzywnych zawartych umowie kredytu klauzul waloryzacyjnych oraz brak możliwości wypełnienia luk w umowie powstałych po ich usunięciu – nie istnieje między stronami stosunek prawny wynikający z umowy kredytu podpisanej przez powodów i poprzednika prawnego pozwanego ze skutkami prawnymi wynikającymi z tego stanu rzeczy.

Tak, jak to trafnie przyjął Sąd Okręgowy, oceny abuzywnego charakteru postanowień umowy, zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018r., III CZP 29/17 (OSNC 2019/1/2) i powołanego w niej orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz stosownie do art. 4 ust.1 oraz art. 3 ust. 1 wdrożonej do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, należy dokonać w odniesieniu do chwili zawarcia umowy kredytu z uwzględnieniem wszystkich

okoliczności, o których Bank wiedział lub mógł wiedzieć przy jej zawieraniu i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie. Ocena ta nie może zależeć od zdarzeń, które wystąpią po zawarciu umowy (w tym zmiany przepisów Prawa bankowego i Kodeksu cywilnego) i są niezależne od woli stron. Także okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, zależne od stron, w tym sposób wykonywania umowy oraz sposób przygotowywania i publikowania tabel kursowych, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności jej postanowień. Kierując się tymi wskazówkami, Sąd Okręgowy trafnie, nie naruszając wskazanych w apelacji przepisów prawa materialnego uznał, że klauzule indeksacyjne zawarte w postanowieniach w § 2 oraz § 4 ust. 1a) i § 9 ust. 2 i 8 umowy są w świetle art. 385¹ k.c. niedozwolone (abuzywne), ponieważ kumulatywnie: nie były indywidualnie uzgodnione; dotyczą sformułowanego niejednoznacznie głównego świadczenia; a ukształtowane nimi prawa i obowiązki stron rażąco naruszały interesy powodów, mających status konsumenta oraz pozostawały w sprzeczności z dobrymi obyczajami.

Odpierając zarzuty apelacji odnoszące się do pierwszej z w/w przesłanek abuzywności, podzielić trzeba stanowisko Sądu Okręgowego, że za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania. Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385¹ §3 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz postanowienie, które rzeczywiście negocjował. To, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia, nie stoi na przeszkodzie uznaniu, że nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (wyroki Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 14 grudnia 2017r., I ACa 447/17 i z 20 grudnia 2017r., I ACa 606/17). Pozwany zdołał wykazać, że powodowie zapoznali się z treścią umowy oraz, że mieli realny wpływ na datę jej zawarcia, określenie kwoty kredytu i liczbę rat, w których kredyt miał być spłacany. Nie wystarcza to jednak do uznania, że przy zawieraniu umowy doszło do zrealizowania określonej w art. 385¹ § 3 k.c. przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść jej postanowień normujących klauzule waloryzacyjne. W tej materii konieczne byłoby bowiem udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia tych klauzul, w wyniku rzetelnych negocjacji w ramach, których powodowie mieli wpływ na sformułowanie treści normujących je postanowień umownych, albo udowodnienie, że zostały one sformułowane przez powodów i włączone do umowy na ich żądanie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 9 czerwca 2021r., V ACa 127/21). Takie zaś okoliczności bezspornie nie zostały w sprawie wykazane, czego nie kontestują nawet zarzuty apelacji.

Klauzule waloryzacyjne przewidywały przeliczenie oddawanej do dyspozycji kredytobiorców kwoty kredytu na CHF według kursu kupna z dnia wypłaty środków (nieznanego w dniu zawarcia umowy), a następnie kolejne przeliczenie tak ustalonej wartości na PLN według kursu sprzedaży (także nieznanego w dniu zawarcia umowy) - dla ustalenia salda kredytu i wysokości zobowiązań powodów. Zasadnie zatem Sąd Okręgowy przyjął, że nie tylko nie określały one wprost wysokości świadczeń stron, co w ogóle nie pozwalały na określenie wysokości zobowiązania kredytowego, którą na dzień zawarcia umowy powodowie zobowiązali się zwrócić. Nie określały też jednoznacznie wartości parametrów pozwalających na określenie wysokości jej zobowiązania. Do takiego wniosku uprawniał fakt, że w dacie zawierania umowy nawet Bankowi nie był znany kurs kupna CHF, ani kurs sprzedaży CHF jaki będzie obowiązywać w dniu wypłaty środków, bądź wartość parametrów pozwalających ustalić ten kurs. W tym stanie rzeczy pozwany nie może zasadnie twierdzić, że umowa określała jednoznacznie podstawowe, przedmiotowo istotne elementy właściwe dla umowy kredytu. Konstrukcja umowy de facto stwarzała jedynie pozory określenia świadczenia głównego kredytobiorcy. Ponadto, powodowi nie został objaśniony wskazany w § 9 ust. 2 umowy mechanizm ustalania wysokości rat kredytowych, rzutujący na zakres ich świadczeń oparty o kurs sprzedaży CHF ustalany przez Bank - kredytodawcę. Znany był im jedynie sposób publikowania tych kursów w wykonaniu art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego, który miał takie znaczenie jak obowiązek publikacji ceny dla potencjalnych klientów danego podmiotu, stanowił więc obowiązek informacyjny dla osób, które dopiero chcą zawrzeć transakcję, a decyzję mogą podjąć w oparciu o publikowane informacje o warunkach transakcji, w tym cenę. Podsumowując, żaden z zarzutów apelacji nie jest w stanie wzruszyć prawidłowości stwierdzenia przez Sąd Okręgowy, że spełniona została także druga z przesłanek abuzywności klauzul waloryzacyjnych, tj. niejednoznacznego sformułowania świadczenia głównego.

Nie sposób rozdzielać ekonomicznego ryzyka zmienności kursu walutowego od ryzyka kursowego. We wprowadzonych do umowy klauzulach waloryzacyjnych obydwa te czynniki są ze sobą powiązane i łącznie mają wpływ

na przyjmowany dla wykonania umowy kurs waluty. Nie jest zatem dopuszczalne uznanie, że klauzule indeksacyjne są abuzywne jedynie w części obejmującej klauzule kursowe (tzw. spread). Abuzywny jest bowiem cały mechanizm waloryzacji, ujęty w klauzulach indeksacyjnych. Oceniając treść tych klauzul w aspekcie przesłanek rażącego naruszenia interesów konsumenta i sprzeczności z dobrymi obyczajami w pierwszej kolejności stwierdzić trzeba, że ukształtowanego nimi świadczenia powodów polegającego na obowiązku zapłaty różnicy pomiędzy kursem kupna waluty, a kursem jej sprzedaży nie można uznać za wynagrodzenie, któremu odpowiada jakiegokolwiek świadczenie Banku. Z treści umowy nie wynika, by wolą stron było wprowadzenie do umowy usługi kantorowej Banku (klauzule miały normować jedynie mechanizm indeksacyjny). Wprawdzie istotą kredytu indeksowanego kursem waluty obcej jest naliczanie oprocentowania od przewalutowanego salda kredytu, niemniej zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału, a następnie wysokości spłaty w nieuzasadniony sposób zwiększało wysokość świadczeń, do których zobowiązani byli powodowie, a nadto konstytuowało stan fikcyjny wyrażający się w przyjęciu, że powodowie uzyskali kredyt wyższy niż rzeczywiście wykorzystany (o różnicę między kursem kupna i sprzedaży CHF). Takie ukształtowanie warunków umowy powodowało, że już w chwili jej zawarcia, bez zajścia żadnego zdarzenia, a nawet bez zmiany obowiązującego w Banku kursu CHF, powodowie zostali obciążona spłatą kapitału kredytu w wysokości wyższej niż rzeczywiście wykorzystana. Obciążenie powodów tym dodatkowym i nie znajdującym podstawy prawnej świadczeniem (o nieustalonej w dacie zawierania umowy wysokości), a nadto oprocentowaniem od tej kwoty było nieuczciwe i ewidentnie naruszało interesy powodów jako konsumentów.

Poza tym w doktrynie i orzecznictwie powszechnie już przyjmuje się, że odwołanie się do kursów walut zawartych w tabeli kursów i ogłaszanych w tabelach banku rażąco narusza równorzędność stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego oraz, że prawo banku do ustalania kursu waluty nieograniczone skonkretyzowanymi, obiektywnymi kryteriami zmian stosowanych kursów walutowych świadczy o braku właściwej przejrzystości i jasności postanowień umowy, który uniemożliwia konsumentowi przewidzenie wynikających dla niego z umowy konsekwencji ekonomicznych. Powyższych wniosków wypływających z abstrakcyjnej kontroli abuzywności takich postanowień, nie wzrusza kontrola indywidualna dokonana w realiach sprawy. Stosując do przeliczenia stworzoną przez siebie tabelę kursów Bank narzucił swoim dłużnikom sposób ustalenia wysokości kwoty podlegającej wypłacie i zwrotowi, tym samym przydał sobie możliwość jednostronnego oddziaływania na wysokość zobowiązania kredytowego powodów. W tej sytuacji abuzywnego charakteru tych klauzul nie wyłączałyby nawet stwierdzenie, że stosowane przez pozwanego kursy walut nie odbiegały istotnie od kursów stosowanych przez inne banki komercyjne, ani od średniego kursu NBP, ani nawet ustalenie, że ogólny koszt kredytu udzielonego na warunkach przewidzianych w umowie nie odbiegał od kosztów kredytu w tożsamej wysokości, który udzielony byłby według warunków przewidzianych dla kredytów złotówkowych. Okoliczności te nie zmieniają bowiem faktu, że kursy walut mogły być kształtowane dowolnie przez Bank, co w konsekwencji prowadziło do określenia wysokości zobowiązań powodów jednostronnie przez Bank kredytodawcę, poza wiedzą, wolą i kontrolą powodów - kredytobiorców.

Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że przez działanie wbrew dobrym obyczajom należy rozumieć wprowadzenie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron, zaś rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na jego niekorzyść praw i obowiązków wynikających z umowy. Odwołując się do stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w wyrokach z 29 października 2019r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019r., II CSK 438/18, stwierdzić trzeba, że wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał świadomość konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy, w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka walutowego i kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest w tym przypadku jako "ponadstandardowy", mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. Pozwany wywodził, że dopełnił tego obowiązku, ponieważ powodowie zdecydowali się na zaciągnięcie kredytu indeksowanego do CHF, czym

potwierdzili, że jest im znane ryzyko związane z wahaniami kursu waluty, do której jest indeksowany kredyt i, że są świadomi tego, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość ich zobowiązań wobec kredytodawcy. Niemniej, decyzja powodów o zaciągnięciu kredytu indeksowanego do CHF, jak i treść złożonych przez nich oświadczeń odnoszących się do ryzyka walutowego i kursowego - tak, jak to trafnie przyjął Sąd Okręgowy - nie mogły zostać uznane za wystarczające dla przyjęcia, że Bank należycie wypełnił obowiązek informacyjny. Pozwany nie zdołał wykazać, że zakres przekazanych powodom informacji obrazował skalę możliwego wzrostu zadłużenia kredytowego i uświadamiał im brak granic potencjalnego wzrostu zadłużenia, zwłaszcza jeśli zważyć na działanie powodów w zaufaniu do Banku - kredytodawcy, jako instytucji zaufania publicznego, i na utwierdzenie ich przez pracownika Banku, że zaciągają kredyt tani i bezpieczny, ponieważ kurs CHF jest stabilny. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że świadomości tego jak wzrośnie kurs CHF nie miał też pozwany, a nawet nie mógł go przewidzieć. Oznacza to, że proponowanie powodom zawarcia na takich warunkach umowy, bez jednoczesnego uzmysłowienia im, że całe ryzyko zmiany kursu będzie ich obciążać, nie wypełnia ponadstandardowych obowiązków informacyjnych. Niezależnie od tego było nieuczciwe. Brak określenia granic potencjalnego wzrostu kursu CHF, oceniany przez pryzmat stanu z dnia zawarcia umowy, wyklucza przyjęcie, że powodowie byli świadomi i godzili się na parokrotny wzrost zadłużenia kredytowego, mogący doprowadzić ich do stanu niewypłacalności, skutkującego upadłością konsumencką. Waząc na powyższe konkluzje Sąd Apelacyjny stwierdza, że nie są zasadne zarzuty apelacji skierowane przeciwko przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że zawarte w umowie klauzule indeksacyjne rażąco naruszają interesy powodów jako konsumentów, a jednocześnie są nieuczciwe, bo godzą w dobre obyczaje.

Zasadnie też Sąd Okręgowy przyjął, że zgodnie z art. 385¹§1 k.c. konsekwencją uznania za abuzywne zawartych w umowie klauzul indeksacyjnych jest stan niezwiązania stron umowy postanowieniami je normującymi i przystąpił do rozważenia, czy po usunięciu tych klauzul, umowa kredytu może obowiązywać w pozostałym zakresie, czy też należy uznać ją - zgodnie z żądaniem powodów - za nieważną, w szczególności ze względu na brak któregoś z koniecznych elementów takiej umowy. Usunięcie z umowy klauzul indeksacyjnych ze skutkiem *ex lege* i *ex tunc* powoduje, że brak jest określenia w umowie jej elementów koniecznych przewidzianych w art. 69 Prawa bankowego. Ich wyeliminowanie nie pozwoli bowiem obliczyć sumy, jaką powodowie zobowiązani są zwrócić pozwanemu z tytułu kredytu, nawet przy zastosowaniu art. 56 k.c. i art. 65 § 1 i 2 k.c., a zatem nawet mając na uwadze istotę umowy kredytu, zgodny zamiar stron i cel umowy, a także okoliczności w których umowa została zawarta, zasady współzycia społecznego, czy ustalone zwyczaje. Oceny tej nie zmienia fakt zawarcia aneksu nr (...) do umowy, modyfikującego zasady oprocentowania kredytu. Zawarcie tego aneksu nie było przejawem świadomego dążenia powodów do utrzymania umowy, sanowania jej niedopuszczalnych postanowień. Powodowie nie mieli takich intencji. Z treści tego aneksu nie wynika, by powodowie zrezygnowali z ochrony konsumenckiej, bądź by odstąpili od żądania zwrotu nienależnie spełnionego świadczenia.

Wbrew wywodom pozwanego, Sąd nie jest władny uzupełniać luk powstałych po wyeliminowaniu postanowień abuzywnych. Stanowiłoby to niedopuszczalną konwersję umowy, zwłaszcza, że wprowadzanie w miejsce ustalanego przez pozwanego kursu kupna i sprzedaży CHF jakiegokolwiek innego miernika wartości (kursu średniego NBP, czy innego) byłoby zbyt daleką idącą modyfikacją umowy. Wprowadzałoby do niej zupełnie nowy element. Ani art. 385⁽¹⁾ k.c., ani żaden inny przepis prawa nie daje podstaw do zastąpienia abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty waloryzacji. Podstawy takiej nie stanowi art. 358 §2 k.c., ponieważ nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy, poza tym nie może on znaleźć zastosowania na zasadzie analogii. Co więcej, zgodnie z art. 358 §1 k.c. norma art. 358 § 2 k.c. znajduje zastosowanie do zobowiązań, których przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Zaś zarówno pozwany, jak i powodowie zobowiązani byli spełnić świadczenie w walucie polskiej (stanowiącej równowartość waluty obcej, przyjętej jako miernik indeksacji). Luki powstałej po wyeliminowaniu z umowy klauzul indeksacyjnych nie może też wypełnić norma art. 69 ust. 3 Prawa bankowego uprawniająca kredytobiorcę do spłaty kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej, w tej walucie, ponieważ także ten przepis wszedł w życie po zawarciu umowy kredytu. Jedną z fundamentalnych zasad prawa cywilnego, którą honorują przepisy wprowadzające kodeks cywilny, jest zasada stosowania prawa materialnego z daty dokonania czynności prawnej. Ocena, a tym bardziej ingerencja w stosunek prawny w oparciu o przepis prawa materialnego, wprowadzony do porządku prawnego później, jako

godząca w tę zasadę jest niedopuszczalna. Stanowisko to jest zgodnie z kierunkiem prezentowanym przez TSUE w przywołanym przez Sąd Okręgowy wyroku z 3 października 2019r., C – 260/18, z którego wynika, że zbyt daleko idąca byłaby ingerencja Sądu w treść zobowiązania przy braku w krajowym porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy. Nie sposób także w realiach sprawy przyjąć do rozliczenia kredytu kurs średni NBP na podstawie zwyczaju w rozumieniu art. 354 k.c., ponieważ kurs taki nie był zwyczajowo przyjmowany w praktyce bankowej w umowach kredytu indeksowanego albo denominowanego do waluty obcej. Zwyczaj taki się nie wykształcił (przeciwnie banki powszechnie w tego typu umowach stosowały własne tabele kursowe). Wykluczenie analogii, czyniło też niedopuszczalnym zastosowanie kursu średniego NBP w oparciu o art. 41 Prawa wekslowego. Nie zachodziła więc możliwość wypełnienia powstałej po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych luki ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie analogii, czy zwyczaju. Nadto, zastąpienie przez Sąd nieuczciwych postanowień umowy postanowieniami uczciwymi byłoby sprzeczne z celem Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, jakim jest zapobieganie kolejnym naruszeniom, na co też trafnie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy. Gdyby bowiem przedsiębiorca wiedział, że konsekwencją stosowania nieuczciwych warunków jest co najwyżej redukcja tych warunków do uczciwych (co następowałoby w znikomej liczbie przypadków, bo niewielu konsumentów decyduje się wystąpić na drogę sądową), to byłby nadal beneficjentem nieuczciwych postanowień w znacznej większości przypadków i osiągałby jedynie niższy zysk, ale nie ponosił żadnej straty. Przywrócenie równowagi kontraktowej w zaistniałej sytuacji nie było możliwe.

Powodowie w toku całego procesu byli reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika, którego pomoc prawna stanowiła gwarancję działania przez nich z pełnym rozeznaniem skutków prawnych ustalenia nieistnienia (nieważności) stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu, w tym możliwości wystąpienia przez Bank zarówno z roszczeniem o zwrot kapitału, jak i z roszczeniem o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału. Co więcej obie te wierzytelności pozwany objął zgłoszonym w odpowiedzi na pozew zarzutem potrącenia, określając wysokość wynagrodzenia za korzystanie z kapitału na 76 385,34 zł. Powodowie mieli więc w toku procesu świadomość tego, że pozwany może wystąpić z tymi roszczeniami, jak i świadomość ich wysokości. Podsumowując, Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że usunięcie klauzul waloryzacyjnych czyni zawartą przez strony umowę dotkniętą nie dającym się usunąć brakiem, skutkującym ustaleniem nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy kredytu. Konstatacja ta zwalniała Sąd Apelacyjny od badania innych podstaw ustalenia nieistnienia, w tym nieważności umowy kredytu.

Nieważność umowy uprawniała powodów do żądania zwrotu świadczeń dokonanych w wykonaniu tej umowy, jako nienależnych - w oparciu o art. 410 §1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Zasadnie Sąd Okręgowy przyjął, że zgodnie z art. 405 k.c., gdy dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia, to powstaje tyle odrębnych stosunków jednostronnie zobowiązujących, ile było stron nieważnej umowy, które na jej podstawie otrzymały jakiegokolwiek świadczenie. Przepis ten nakłada obowiązek zwrotu świadczenia nienależnego na każdego kto uzyskał przysporzenie, które jest źródłem stosunku prawnego jednostronnie zobowiązującego. Art. 405 k.c. nie nakłada na podmiot obowiązany do zwrotu korzyści rozliczenia tego co sam uzyskał od podmiotu uprawnionego. Błędne jest przy tym stanowisko pozwanego, że powodowie spełniali świadczenie ze świadomością jego nienależności, co miałoby wyeliminować dopuszczalność żądania jego zwrotu w świetle regulacji art. 411 k.c. Powodowie spłacali raty kredytowe (nie przeciwdziałali pobieraniu tych rat przez Bank z ich rachunku bankowego) pod przymusem ekonomicznym, dla uniknięcia niekorzystnych dla siebie skutków, związanych z przywilejem egzekucyjnym normowanym do 27 listopada 2015r. przepisami art. 96 – 100 Prawa bankowego i przydaną Bankowi uproszczoną windykacją wierzytelności z czynności bankowych (art. 95 Prawa bankowego w zw. z 485 k.p.c.). W tej sytuacji, powództwo w części obejmującej żądanie zapłaty było uprawnione. Przy czym Sąd Apelacyjny, odmiennie niż Sąd Okręgowy przyjmuje, że powodowie uprawnieni byli do żądania zwrotu dochodzonej pozew kwoty 115 577,79zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie dopiero od dnia następującego po dniu doręczenia pozwanemu odpisu pozwu, czyli od 5 stycznia 2021r. (odpis pozwu został doręczony 4 stycznia 2021r.), a nie od daty wniesienia pozwu. Powodowie nie wykazali bowiem, by we wcześniejszym terminie wzywali pozwanego do zapłaty dochodzonej pozew kwoty, odwołując się do nieistnienia (nieważności) stosunku prawnego wynikającego z zawarcia umowy kredytu. Roszczenie o zapłatę w tymże kształcie nie zostało uwzględnione jedynie z uwagi na skuteczne podniesienie przez pozwanego zarzutu potrącenia tej wierzytelności powodów z kwotowo

wyższą wiarygodnością Banku o zwrot kapitału. Skuteczność tego zarzutu, jak i objęta nim wiarygodność na etapie postępowania apelacyjnego nie jest kwestionowana.

Konkluzje, które legły u podstaw przyjęcia zasadności powództwa o zapłatę przesądzały również w oparciu o art. 385¹ k.c. w zw. z art. 58 §1 k.c. zasadność powództwa w części obejmującej żądanie ustalenia. Sąd Okręgowy prawidłowo zastosował art. 189 k.p.c. i zasadnie przyjął, że powodowie mają interes prawny w żądaniu ustalenia nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z będącej przedmiotem sporu umowy kredytu. Rozstrzygnięcie sprawy w części obejmującej żądanie zapłaty nie zakończyłoby bowiem definitywnie sporu wynikłego z podpisania umowy kredytu, w szczególności nie rozstrzygnęłoby kwestii świadczeń przyszłych (niezapłaconych rat kredytowych), a nadto nie stanowiłby podstawy wykreślenia hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu. Kwestie te rozstrzyga definitywnie tylko wyrok ustalający, co przydaje powodom interes prawny w żądaniu ustalenia nieistnienia tej umowy.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny uznał, że zaskarżony wyrok w pełni odpowiada prawu. Wbrew zarzutom i wywodom apelacji nie narusza on prawa procesowego, ani przepisów prawa materialnego krajowych i unijnych. Konstatacja ta legła u podstaw oddalenia apelacji - w oparciu o art. 385 k.p.c. - jako bezzasadnej. Na zasadzie odpowiedzialności za wynik sporu, w oparciu o art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. – Sąd zasądził od przegrywającego proces pozwanego na rzecz powodów 4 050 zł z tytułu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, tj. w stawce minimalnej określonej w § 2 pkt. 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie. Koszty te zgodnie z art. 98 §1¹ k.p.c. zasądzone zostały wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie.

SSA Joanna Naczyńska