

Sygn. akt I ACa 1510/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 września 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Jolanta Polko
Protokolant :	Katarzyna Popęda

po rozpoznaniu w dniu 17 sierpnia 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa H. H. i S. H.

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

o ustalenie ewentualnie o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej

z dnia 21 września 2021 r., sygn. akt I C 840/20

1) oddala apelację;

2) zasądza od pozwanego na rzecz powodów 8 100 (osiem tysięcy sto) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się tego postanowienia.

	SSA Jolanta Polko	
--	-------------------	--

Sygn. akt I ACa 1510/21

## UZASADNIENIE

Powodowie S. H. i H. H. w pozwie wniesionym przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. domagali się ustalenia nieważności całej umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 10.10.2007 r. z późniejszymi zmianami. Ewentualnie wnieśli o zasądzenie od pozwanej na ich rzecz solidarnie kwoty 86 261,83 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia kolejnego po dniu doręczenia odpisu pozwu do dnia zapłaty – wskutek uznania niektórych postanowień umowy za abuzywne.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa. Podniósł zarzut przedawnienia roszczeń powodów w okresie obejmującym odsetkową część rat kapitałowo-odsetkowych powstałych w okresie od dnia zawarcia umowy do dnia 16 czerwca 2017 r. z uwagi na fakt, że roszczenia te powstały więcej niż trzy lata przed wniesieniem pozwu oraz w zakresie obejmującym raty kapitałowo-odsetkowe i rzekome nadpłaty powstałe w okresie od dnia zawarcia umowy do dnia 16 czerwca 2010 r. z uwagi na fakt, że roszczenia te powstały na więcej niż dziesięć lat przed wniesieniem pozwu. Pozwany podniósł również ewentualny zarzut potrącenia dochodzonej przez powodów kwoty z wzajemną wierzytelnością pozwanego o zwrot udzielonego powodom kredytu tj. kwoty 300 000 zł oraz wierzytelności pozwanego z tytułu tzw. wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału tj. kwoty 109 421,42 zł. W przypadku nieuwzględnienia przez Sąd zarzutu potrącenia pozwany podniósł ewentualny zarzut zatrzymania kwoty 300 000 zł stanowiącej roszczenie pozwanego w stosunku do powodów o zwrot kwoty udzielonego kredytu oraz kwoty 109 421,42 zł stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot tzw. wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału.

Wyrokiem z dnia 21 września 2021r. Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej ustalił, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) zawarta w dniu 10 października 2007r., z późniejszymi zmianami, jest nieważna w całości oraz zasądził od pozwanego na rzecz powodów 11 834 zł tytułem kosztów postępowania, w tym kwotę 10 834 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił, że powodowie potrzebowali środków finansowych na dokończenie budowy domu jednorodzinnego. Poszukiwali kredytu złotowego. Pośrednik przekonał ich, że bardziej opłacalny jest kredyt we frankach. Przekonywano ich, że kredyt we frankach jest najbardziej korzystny i najtańszy. Zapewniano, że waluta jest stabilna oraz że wahania kursu są niewielkie. Powodom nie przedstawiono jak kształtował się kurs franka szwajcarskiego wcześniej, nie otrzymali także informacji jaki wpływ na ich zobowiązanie będzie miał wzrost kursu franka szwajcarskiego. Powodowie zdecydowali się na zawarcie proponowanej umowy kredytu. Przed podpisaniem umowy chcieli zapoznać się z jej treścią, ale zostali zapewnieni, że to jest standardowa umowa i odmówiono im zabrania umowy do domu przed jej podpisaniem. Przed podpisaniem umowy powodowie przeczytali ją, mieli wątpliwości odnośnie kreowania kursu franka szwajcarskiego w tabelach banku, a pracownik nie potrafił im udzielić odpowiedzi w jaki sposób są one tworzone. Powodowie nie mogli negocjować postanowień umowy. W dniu 10 października 2007 r. powodowie jako kredytobiorcy zawarli z (...) Bankiem Spółką Akcyjną z siedzibą w W. I Oddział B. (poprzednikiem prawnym pozwanego) umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...). Zgodnie z umową bank udzielił powodom kredytu w kwocie 300 000 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie CHF, na okres 360 miesięcy od dnia 10 października 2007 r. do dnia 20 października 2037 r. na zasadach określonych w umowie i ogólnych warunkach kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe oraz kredytów i pożyczek hipotecznych w (...) Banku S.A. (§ 2 ust. 1 umowy). Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF lub transzy kredytu miała zostać określona według kursu kupna dewiz dla wyżej wymienionej waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu (§ 2 ust. 2 umowy). Kredyt przeznaczony miał zostać na dokończenie budowy domu jednorodzinnego położonego w P. przy ulicy (...) działka nr (...). Wartość całej inwestycji określono na kwotę 386 347,00 zł (§ 3 ust. 1 umowy). Uruchomienie kredytu miało nastąpić w trzech transzach na rachunek w (...) Banku S.A. wskazany w umowie (§ 4 ust. 1 umowy). Każda transza kredytu wykorzystywana była w złotych, przy jednoczesnym przeliczeniu kwoty kredytu według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu wykorzystania kredytu (§ 4 ust. 1a umowy). Kwota kredytu była wypłacona w złotych. Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych była określona w CHF. Spłata rat kapitałowo-odsetkowych dokonywana była w złotych po uprzednim przeliczeniu tych rat według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązującą w banku w dniu spłaty (§9 ust. 2 zdanie 2 umowy). Prawne zabezpieczenie spłaty udzielonego kredytu, odsetek, a także innych związanych z kredytem należności stanowiła m.in. hipoteka kaucyjna do wysokości 600 000 zł ustanowiona na nieruchomości położonej w P. przy ul. (...) działka nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Cieszynie prowadzi księgę wieczystą nr (...), a także cesja na rzecz banku praw z umowy ubezpieczenia budowy domu jednorodzinnego od ognia i innych zdarzeń losowych oraz weksel własny in blanco wraz z deklaracją wekslową (§ 10 ust. 1). Zawierając umowę powodowie oświadczyli, że w związku z zaciągnięciem kredytu denominowanego (waloryzowanego) w walucie wymiennej zostali poinformowani przez bank o ryzyku związanym ze zmianą kursów walut oraz, że zrozumieli wynikające z tego konsekwencje (§

11 ust. 4). Dokładną wysokość zobowiązania powodów w CHF można było określić w dniu uruchomienia kredytu. Powodowie znali wysokość raty w CHF, wysokość raty w PLN poznawali w dniu spłaty. Poprzednik prawny pozwanego tworzył dziennie dwie tabele kursów walut. Tabele były tworzone przy wykorzystaniu programu informatycznego, do którego wprowadzano średni kurs waluty na rynku międzybankowym, następnie program ściągał z R. kursy krosowe krzyżowe) i w oparciu o nie i wprowadzony wcześniej kurs wyliczał średnie kursy dla pozwanego banku (poprzednika prawnego). Tabele kursów banku były publikowane w oddziałach banku oraz na stronach internetowych banku, były i są ogólnodostępne. Wysokość spreadu walutowego, będącego różnicą pomiędzy kursem sprzedaży, a kursem kupna waluty, jest określana przez dyrektora Departamentu Skarbu, uprawnienia takie ma również zarząd banku. W dniu 15 września 2015 r. powodowie zawarli z Bankiem (...) S.A. we W. (następcą prawnym (...) Banku S.A. i poprzednikiem prawnym pozwanego) aneks do umowy kredytu na cele mieszkaniowe (...), w którym ustalono, że spłata kredytu będzie dokonywana w CHF. Ponadto dodano postanowienia dotyczące ustalania kursów waluty CHF. Zgodnie z tymi postanowieniami bank ustalał wysokość obowiązujących w banku kursów kupna i sprzedaży dewiz w oparciu o kurs średni banku. Stosowane przez bank kursy walutowe publikowane były w tabeli kursów banku. Kurs średni banku (publikowany w tabeli kursów banku) ustalany był jako średni kurs walutowy dla poszczególnych walut na rynku międzybankowym, stanowiący średnią arytmetyczną z ofert kupna i ofert sprzedaży danej waluty, oferowanych przez profesjonalnych uczestników rynku walutowego, obliczany w oparciu o aktualny w chwili publikacji tabeli kurs kupna oraz kurs sprzedaży, zgodnie z wzorem:  $(\text{kurs kupna} + \text{kurs sprzedaży}) / 2$ . Kursy walutowe na rynku międzybankowym dla poszczególnych walut były prezentowane na stronie internetowej R.. Publikowany w tabeli kursów banku spread walutowy to różnica pomiędzy kursem sprzedaży dewiz, a kursem kupna dewiz. Kurs kupna dewiz liczony był według wzoru: kurs średni banku – połowa spreadu walutowego publikowanego w tabeli kursów banku. Kurs sprzedaży dla dewiz liczony jest według wzoru: kurs średni banku + połowa spreadu walutowego publikowanego w tabeli kursów banku. Zgodnie z ogólnymi warunkami kredytowania w zakresie udzielania kredytów na cele mieszkaniowe i pożyczek hipotecznych w (...) Bank S.A. na wniosek kredytobiorcy bank mógł przekształcić kredyt denominowany (waloryzowany) na kredyt złotowy lub zmienić rodzaj waluty wymiennej takiego kredytu. Za zmianę warunków umowy bank pobierał prowizję. Postanowienia te nie dotyczyły pożyczki hipotecznej (§17 ust. 1-4 OWU). Uruchomienie kredytu nastąpiło zgodnie z umową w trzech transzach, tj. w dniach:

- 17 października 2007 r. w kwocie 100 000 zł,

- 17 stycznia 2008 r. w kwocie 100 000 zł,

- 15 maja 2008 r. w kwocie 100 000 zł.

W okresie od 17 października 2007 r. do 20 marca 2020 r. powodowie uiszcili na rzecz banku kwotę 149 841,70 zł, w tym:

- kwotę 96 984,78 zł tytułem kapitału,

- kwotę 49 724,71 zł tytułem odsetek,

- kwotę 2,83 zł tytułem odsetek karnych,

- kwotę 3 129,38 zł prowizji.

W trakcie spłaty powodowie na koncie bankowym zabezpieczali środki umożliwiające pokrycie raty. Nigdy nie wiedzieli jaką dokładnie kwotę zabezpieczyć na ten cel.

W latach 2004-2009 najpopularniejsze wśród klientów poprzednika prawnego pozwanego były kredyty indeksowane w walucie CHF. Raty takich kredytów były niższe niż kredytów udzielanych w złotych. Kredyt indeksowany w walucie CHF był niżej oprocentowany.

Ustaień tych Sąd Okręgowy dokonał w oparciu o dokumenty przedłożone przez strony, zeznania świadków E. S. i K. D. oraz zeznaniach stron. Sąd I instancji nie dokonywał ustaleń faktycznych na podstawie raportów, informacji i opinii

prywatnych przedłożonych przez strony, dokumenty te nie były przydatne dla ustalenia stanu faktycznego w niniejszej sprawie. Dokumenty te przedstawiały jedynie ocenę prawną umów kredytowych indeksowanych/denominowanych do waluty CHF, a nie odnosiły się konkretnie do umowy kredytu objętej rozpoznawaną sprawą. Opinie ekonomiczno-prawne zawarte w opracowaniach stanowią wyraz wiedzy specjalistycznej ich autorów i noszą pozór opinii biegłych, jednak ze względu na powstanie tych opracowań poza niniejszym procesem nie podlegają rygorom właściwym dla opinii biegłych, takim jak wymóg bezstronności biegłego, złożenia przyrzeczenia, możliwość weryfikacji opinii poprzez opinię uzupełniającą lub ustne wyjaśnienia. Z tych też powodów, Sąd potraktował je jedynie jako wyraz poglądów wzmacniających argumentację strony postępowania. Sąd Okręgowy pominął dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i bankowości albowiem ustalenie okoliczności, na które dowód ten miałby zostać przeprowadzony nie było konieczne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Wyliczenia niezbędne do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie wymagały wiadomości specjalnych i Sąd mógł dokonać ich samodzielnie.

Sąd Okręgowy uznał, że przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe wykazało, że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna. Przytoczył Sąd meriti treść art. 58 § 1-3 k.c., wskazując, że nieważność jako sankcja wadliwości czynności prawnej ma charakter ogólny i odnosi się do wszystkich czynności prawnych. Ma najdalej idący charakter, przez co pochłania inne sankcje, nie dopuszczając do zbiegu norm. Nieważność czynności prawnej ma pierwotny charakter, zatem już od chwili jej dokonania czynność prawna nie wywołuje zamierzonych przez strony skutków, powstaje z mocy prawa, wywołuje skutek erga omnes, sąd musi wziąć pod uwagę nieważność czynności prawnej z urzędu, jest definitywna w tym znaczeniu, że czynność nie jest ważna i nie stanie się ważna, nawet jeśli przesłanka nieważności odpadnie, nie zależy od rangi naruszeń, nie wywołuje skutków zamierzonych przez strony. Dalej Sąd Okręgowy wskazał, na bezsporny fakt, że strony zawarły umowę kredytu indeksowanego, która została zawarta w dniu 10 października 2007 roku czyli przed zmianą ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe dokonaną ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, która to ustawa zawierała uregulowania dotyczące kredytów denominowanych. Następnie odwołał się Sąd do treści art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, wskazując, że z istoty umowy kredytu wynika zobowiązanie banku polegające na oddaniu do dyspozycji kredytobiorcy określonej kwoty środków pieniężnych. Jest to główne świadczenie banku stanowiące essentiali negotii umowy. Istotą umowy kredytu, jako stosunku obligacyjnego, jest jej konsensualny charakter, oparcie tego stosunku na zgodnej woli stron w zakresie zawarcia umowy w odniesieniu do akceptowanej przez obie strony treści tej umowy, w tym jej głównych postanowień, które muszą być doprecyzowane w stopniu umożliwiającym przysypianie stronom umowy woli i zamiaru zawarcia umowy na ustalonych w niej warunkach. Natura stosunku obligacyjnego wyklucza też akceptacje sytuacji, w której skonkretyzowanie zobowiązania kredytobiorcy wobec banku z tytułu spłaty kredytu, czyli w zakresie rat kapitałowo – odsetkowych zostałyby pozostawione w umowie jednej ze stron, a zwłaszcza bankowi mającemu zwykle silniejszą pozycję niż konsument. Sprzeczne z istotą stosunków umownych są postanowienia umowy, w której strona silniejsza ekonomicznie jest uprawniona do jednostronnego określenia kursu waluty wskazanej w umowie jako właściwej dla oznaczenia kwot rat obciążających kredytobiorcę. Zawarcie w umowie takiej klauzuli niewątpliwie prowadzi do naruszenia zasady swobody umów, o której mowa w art. 353<sup>1</sup> k.c. W zawartej przez powodów z poprzednikiem prawnym pozwanego umowie kwota kredytu została ustalona na 300 000 zł. Kredyt był, jak wskazano w umowie, denominowany (waloryzowany) w walucie CHF. Kwota kredytu denominowanego (waloryzowanego) w CHF lub transzy kredytu miała zostać określona według kursu kupna dewiz dla wymienionej waluty zgodnie z „Tabelą kursów” obowiązująca w banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy. Zgodnie z postanowieniami zawartej umowy każda transza kredytu miała być wykorzystywana w złotych przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości transzy według kursu kupna dewiz dla CHF zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu wykorzystania danej transzy (§ 4 ust. 1a). Wysokość rat kapitałowo – odsetkowych była określana w CHF. Spłata rat kapitałowo – odsetkowych miała być dokonywana w złotych po uprzednim przeliczeniu rat kapitałowo – odsetkowych według kursu sprzedaży dewiz dla CHF zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w banku z dnia spłaty. Wysokość rat kapitałowo – odsetkowych w złotych zależała od wysokości kursu sprzedaży dewiz dla CHF obowiązującego w banku w dniu spłaty, a tym samym zmiana wysokości tego kursu miała wpływ na ostateczną wysokość spłaconego przez kredytobiorcę kredytu. (§ 9 ust. 2). Z powyższych zapisów wynika, że kwota kredytu była przeliczana na CHF na podstawie kursu kupna waluty z tabeli kursowej banku, a wysokość rat kapitałowo – odsetkowych była przeliczana na złotówki według

kursu sprzedaży z tabeli kursowej banku. Równocześnie postanowienia umowy nie określały sposobu ustalania tabeli kursów. W zawartej umowie strony nie ustaliły sposobu przeliczenia franków szwajcarskich na złotówki, ani kursu kupna franków szwajcarskich. W ocenie Sądu Okręgowego odwołanie się do tabeli obowiązującej u pozwanego nie jest wystarczające, a nadto pozwalało na jednostronne kształtowanie zobowiązania powodów przez pozwanego bank. Umowa nie zawierała uprawnień powodów do uczestnictwa w ustalaniu kursu kupna franka szwajcarskiego, a z drugiej strony w żaden sposób nie ograniczała w tym zakresie pozwanego banku, pozwany bank zgodnie z zawartą umową miał całkowitą dowolność. Powodowie nie mieli, zgodnie z zawartą umową, żadnego wpływu na ukształtowanie i wykonywanie kluczowego elementu stosunku umownego. Bez znaczenia jest przy tym sposób w jaki faktycznie kurs ten był przez pozwanego ustalany. Dokonując oceny umowy pod kątem jej ewentualnej nieważności Sąd ocenia bowiem postanowienia umowne, nie zaś sposób wykonywania danej umowy. W zawartej umowie nie określono zasad ustalania przez pozwanego kursów walutowych, bank zastrzegł dla siebie uprawnienie do jednostronnego określenia wysokości zobowiązania powodów, co niewątpliwie stanowi rażące naruszenie równowagi kontraktowej i tym samym pogwałcenie natury stosunków zobowiązaniowych, w konsekwencji pozostając w sprzeczności z art. 353<sup>1</sup> k.c. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że w chwili zawierania umowy powodowie w istocie nie znali faktycznej wysokości kredytu, którego spłata ich obciążała. Wysokość ta miała zostać dopiero wskazana przez pozwanego bank i miała zostać ustalona w oparciu o kurs kupna walut dla CHF ustalany przez bank i obowiązujący w banku w dniu wypłaty środków. Takie ukształtowanie umowy jest sprzeczne z istotą stosunku zobowiązaniowego. Świadczenie stron stosunku zobowiązaniowego musi zostać dokładnie określone już w momencie jego powstania, ewentualnie jego określenie może być uzależnione od czynników obiektywnych, nadto określenie świadczeń nie może zostać pozostawione jednej ze stron stosunku co miało miejsce w niniejszej sprawie. Pozwany (jego poprzednik prawny) w zawartej umowie przyznał sobie możliwość dowolnego i jednostronnego ustalenia swojego świadczenia, które następnie miało być spłacone przez kredytobiorców, kredyt wypłacony różnił się wysokością od kredytu spłacanego. Zawarta umowa nie zawierała żadnych gwarancji prawnych dla powodów mających chronić ich przed dowolnym wykorzystaniem przez pozwanego bank uprawnień do ustalania kursu kupna CHF, a w konsekwencji do ustalania faktycznej wysokości zobowiązania powodów. W ocenie Sądu Okręgowego opisane ukształtowanie stosunku zobowiązaniowego narusza jego istotę, gdyż wprowadza do niego element nadrzędności jednej ze stron i podporządkowania drugiej strony, bez odwołania do jakichkolwiek obiektywnych kryteriów, określających granice swobody jednej ze stron. Naruszenie istoty stosunku zobowiązaniowego oznacza przekroczenie granic swobody umów określonych w art. 353<sup>1</sup> k.c. i prowadzi do nieważności czynności prawnej jako sprzecznej z ustawą (art. 58 k.c.). Dotknięte nieważnością postanowienia dotyczą głównego świadczenia stron, tj. wypłaty kredytu i zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu, co należy do essentialia negotii umowy kredytu. Zasady określania kursów waluty obcej, stosowane do wyliczenia salda kredytu, a następnie jego rat są sprzeczne z ustawą jako ukształtowane z naruszeniem właściwości (natury) stosunku prawnego, a więc z przekroczeniem określonych w art. 353<sup>1</sup> k.c. granic swobody umów. Umowa zawarta przez powodów z poprzednikiem prawnym pozwanego jest nieważna jako sprzeczna z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego i art. 353<sup>1</sup> k.c.

Nadto zdaniem Sądu Okręgowego postanowienia umowy naruszają także zasady współzycia społecznego co stanowi kolejną przesłankę do uznania, że umowa ta jest nieważna. Łączący strony stosunek prawny został ukształtowany w sposób krzywdzący dla powodów przy równoczesnym wykorzystaniu przez pozwanego (jego poprzednika prawnego) silniejszej pozycji, niewątpliwie stosunek ten narusza zasady uczciwego obrotu oraz lojalności wobec kontrahenta.

Sąd Okręgowy uznał także za zasadne twierdzenia powodów odnośnie abuzywności zawartych w umowie postanowień, w oparciu o przepisy art. 385<sup>1</sup> k.c. i nast. Dokonując oceny czy postanowienia zawartej umowy mogą zostać uznane za niedozwolone w pierwszej kolejności należy ustalić czy zostały one indywidualnie uzgodnione. Nieuzgodnione indywidualnie są postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu, w szczególności są to postanowienia umowy przejęte z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3 powołanego przepisu). W tym kontekście należy wskazać na art. 3 ust. 2 dyrektywy rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich zgodnie, z którym warunki umowy zawsze 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. W okolicznościach niniejszej sprawy nie można przyjąć, że postanowienia zawartej przez strony umowy były z powodami indywidualnie negocjowane. Powodowie mieli częściowo wpływ na wysokość kredytu, jego walutę, okres kredytowania, wybór konkretnego banku, niewątpliwie wybrali najkorzystniejszą dla siebie ofertę, jednak nie jest to tożsame z przyjęciem, że doszło do indywidualnego ustalenia z powodami zapisów umowy. Pozwany (jego poprzednik prawny) posługiwał się określonym wzorem umowy, powodowie otrzymali do podpisania gotowy dokument obejmujący wszystkie postanowienia umowne. Niewątpliwie pewne istotne postanowienia zawartej umowy były negocjowane indywidualnie, takie jak warunki udzielenia kredytu, waluta, zabezpieczenia. Jednakże fakt, że niektóre z warunków umowy były negocjowane indywidualnie nie wyłącza stosowania powołanego przepisu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej (por. wyrok SN z 7.11.2019 r., IV CSK 13/2019, LEX 2741776). W ocenie Sądu w niniejszej sprawie właśnie tak było, umowa została sporządzona na określonym wzorcu, a indywidualnie uzgodnione były jedynie te postanowienia, które ze swojej istoty nie mogły nie zostać w taki sposób uzgodnione czyli kwota kredytu, waluta, czy zabezpieczenie. Należy również zwrócić uwagę, że z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. wynika domniemanie, że jeżeli przedsiębiorca posługuje się wzorcem umowy, z którego przejmuje postanowienia, te postanowienia nie zostają uzgodnione indywidualnie z konsumentem, a § 4 tego artykułu stanowi, że ciężar dowodu obalenia tego domniemania spoczywa na przedsiębiorcy posługującym się konkretnym wzorcem. Pozwany bank nie udowodnił w niniejszej sprawie, aby doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy, której dotyczy zarzut abuzywności, a więc postanowień dotyczących faktycznej wysokości udzielonego kredytu, ustalania wysokości należnych rat i wysokości pozostałego do spłaty zobowiązania przy zastosowaniu kursu sprzedaży czy kupna waluty obcej obowiązującego w pozwanym banku. Bank nie wykazał, aby kredytobiorcy indywidualnie uzgodnili postanowienia dotyczące sposobu przeliczenia, sposobu ustalenia wysokości kursów walut, czy warunków spłaty kredytu.

W dalszej kolejności konieczne jest ustalenie czy postanowienia, których dotyczy zarzut abuzywności są postanowieniami, które nie określają głównych świadczeń stron albo jeżeli określają główne świadczenia stron ustalenie czy zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 7 listopada 2019 r. sygn. akt IV CSK 13/2019, LEX 2741776, że klauzule dotyczące przewalutowania dotyczą głównych świadczeń stron, a w konsekwencji konieczne jest ustalenie czy zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny. Postanowienia jednoznaczne to postanowienia zrozumiałe dla konsumenta, wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Odnośnie postanowień zawartych w § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2, § 9 ust. 6 umowy dotyczących sposobu ustalania wysokości przyznanego kredytu, należnych do spłaty rat nie można przyjąć, że postanowienia te zostały wyrażone w sposób jednoznaczny. Na podstawie zawartych w nich klauzul przewalutowania powodowie nie byli w stanie określić faktycznej wysokości przyznanego w umowie kredytu oraz należnych rat. Postanowienia te odsyłały do nieokreślonych w umowie wielkości tj. kursów z tabeli kursów walut obowiązujących w banku. Wielkości tych nie dało się sprecyzować albowiem umowa nie określała w jaki sposób kursy sprzedaży i kupna walut będą określane w tabeli banku, sama umowa nie określała również podstaw, w oparciu o które będą ustalane. W świetle tych okoliczności Sąd Okręgowy stwierdził, że postanowienia zawartej przez strony umowy dotyczące wypłaty kredytu czy określenia wysokości rat były niejednoznaczne. Niejednoznaczność powyższych postanowień oraz brak ich indywidualnego uzgodnienia umożliwia badanie czy postanowienia te były abuzywne. Konieczne jest więc dokonanie oceny czy ukształtowane prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami, czy rażąco naruszają interesy konsumenta. W ocenie Sądu I instancji zawarte w umowie stron klauzule przewalutowania w świetle powyższego muszą zostać uznane za klauzule niedozwolone. Przyznawały one stronie pozwanej (poprzednikowi prawnemu), profesjonalście, uprawnienie do kształtowania wysokości świadczenia kredytobiorców w sposób dowolny, albowiem to pozwanemu zastrzeżono prawo do tworzenia tabel walut, w oparciu o które dokonywano przeliczeń należnych świadczeń. W postanowieniach umownych nie zawarto obiektywnych wskaźników w oparciu o które następowałoby wyliczenie kursu waluty, w konsekwencji czego bank miał swobodę ich oznaczania. Powodowie byli uzależnieni od decyzji banku, nie mieli możliwości weryfikowania prawidłowości ustalania tabel walut, nie mieli żadnego wpływu na wysokość tych kursów. Dokonując samodzielnych ustaleń w zakresie tabel kursów pozwany wpływał na wysokość należnych mu świadczeń. Niewątpliwie

postanowienie pozwalające jednej ze stron na dowolne kształtowanie wysokości świadczeń drugiej strony jest klauzulą abuzywną. Klauzule te rażąco naruszają zasadę równowagi kontraktowej stron na niekorzyść konsumentów, a także dobre obyczaje, które nakazują, by ponoszone przez konsumenta koszty związane z zawarciem i wykonywaniem umowy, o ile nie wynikają z czynników obiektywnych, były możliwe do przewidzenia, a sposób ich generowania poddawał się weryfikacji (por wyrok S.Apel. w Warszawie z 21.10.2011 r., VI ACa 420/11, LEX nr 1120261). W świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. kontroli podlega treść umowy, a nie sposób jej wykonania czy też sposób ewentualnego wykorzystania badanego postanowienia umownego przez przedsiębiorcę, na którego korzyść postanowienie to zostało zastrzeżone. Kontroli podlega samo uprawnienie do stosowania danej klauzuli, a nie sposób jego wykorzystania. Uzależnienie kwot do wypłaty i zwrotu kwoty kredytu od zachowań i decyzji tylko jednej ze stron umowy, w dodatku strony silniejszej względem konsumenta, prowadzi do wniosku, że od samego początku nie było obiektywnego mechanizmu, który pozwoliłby ustalić świadczenie kredytobiorcy w sposób niezależny od decyzji banku. Nie da się tego pogodzić z ogólnymi zasadami prawa cywilnego zakładającymi w stosunkach zobowiązaniowych równowagę prawną stron umowy oraz określoność i przewidywalność ich wzajemnych świadczeń. Klauzule te kształtują prawa i obowiązki konsumenta - kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, tj. banku. Odwołanie do kursów walut zawartych w „tabeli kursów” oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. W konsekwencji jest niewątpliwie, że pozwany bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych (por. wyrok SN z 29.10.2019 r., IV CSK 309/18, LEX 2732285). W ocenie Sądu Okręgowego przedstawione argumenty dotyczące abuzywności klauzul umownych świadczą również o tym, że postanowienia umowne, które kwestionują powodowie, są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, a w konsekwencji są nieważne. W ocenie Sądu Okręgowego bez omówionych wyżej postanowień o umożliwieniu kredytodawcy kształtowania wedle jego woli w trakcie wykonywania umowy wysokości świadczenia własnego i kredytobiorców, a zwłaszcza bez klauzuli indeksacyjnej, której zakres nie został w żaden sposób ograniczony, sporna umowa nie zostałaby zawarta. Jest ona zatem w całości nieważna. Bez zakwestionowanych postanowień utrzymanie w mocy zawartej umowy nie jest możliwe, klauzule indeksacyjne w zasadzie determinowały inne istotne postanowienia umowne takie jak np. wysokość oprocentowania, prowizję czy koszty kredytu. Bez tych klauzul postanowienia te niewątpliwie miałyby inną treść. W ocenie Sądu Okręgowego uzasadnione było żądanie powodów ustalenia, że umowa kredytu na cele mieszkaniowe (...) nr (...) z dnia 10.10.2007 r. z późniejszymi zmianami jest nieważna. Powodowie zdecydowanie się tego domagali przy świadomości mogących z tego wynikać skutków prawnych. Jednocześnie powodowie mają interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy zgodnie z art. 189 k.p.c., bowiem umowa kredytu jest długoterminowa, w oparciu o nią powodowie są zobowiązani do świadczenia wobec pozwanego, zostały ustanowione zabezpieczenia, umowa ta kształtuje sytuację prawną powodów, niesie daleko idące konsekwencje i zawarte w wyroku ustalenie, że jest ona nieważna, rozstrzygnie spór pomiędzy stronami.

Sąd Okręgowy nie oceniał zasadności podniesionego przez pozwanego ewentualnego zarzutu potrącenia, albowiem ze swojej istoty mógł on odnosić się jedynie do żądania ewentualnego podniesionego przez powodów, a w związku z uwzględnieniem żądania głównego Sąd nie zajmował się żądaniem ewentualnym. Podobnie zarzut zatrzymania podniesiony przez pozwanego nie mógł być rozpatrywany w przypadku, kiedy orzeczenie Sądu zostało ograniczone do ustalenia nieważności umowy. Również zarzut przedawnienia mógł odnosić się jedynie do roszczeń majątkowych.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zasądzając od pozwanego jako przegrywającego sprawę na rzecz powodów 11 834 zł tytułem kosztów postępowania, zasądzona kwota obejmuje uiszczoną przez powodów opłatę od pozwu w wysokości 1 000 zł oraz koszty zastępstwa procesowego powodów w wysokości 10 834 zł.

Apelację od wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w całości i zarzucając:

I. naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci:

1. art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez błędną ich wykładnię i uznanie, że umowa kredytu w zakresie klauzuli indeksacyjnej oraz postanowień dotyczących kursów walut obarczona jest wadą polegającą na narzuceniu przez pozwanego powodowi sposobu ustalania wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a w konsekwencji i wysokości odsetek, czyli głównych świadczeń kredytobiorcy, wobec nieokreślenia w umowie kredytu zasad tworzenia tabeli 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;

2. art. 385<sup>1</sup> § 1, § 3 k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. polegające na błędnym uznaniu, że postanowienia umowy kredytu przewidujące tzw. mechanizm indeksacji (tj. § 2 ust. 1, § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 umowy) stanowią klauzule niedozwolone, w szczególności wskutek uznania, że postanowienia te nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszają interes powoda, podczas gdy prawidłowa wykładania norm zawartych w ww. przepisach prowadzi do wniosku, że w odniesieniu do ww. postanowień umowy kredytu nie zaistniały przesłanki do stwierdzenia ich abuzywności;

3. art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. polegające na ich błędnej wykładni prowadzącej do uznania, że umowa kredytu nie wiąże stron w zakresie pozostałym po usunięciu z niej postanowień uznanych przez Sąd I instancji za niedozwolone oraz że w związku z bezskutecznością ww. postanowień umowy kredytu uznanych za klauzule niedozwolone w dacie zawarcia umowy, kredytu nie było możliwe zastąpienie abuzywnych postanowień przepisami dyspozytywnymi i zmiana ich treści, a w konsekwencji uznanie, że umowa kredytu jest z tego względu nieważna, mimo że brakujące postanowienia umowy kredytu uznane za abuzywne mogły i powinny zostać odpowiednio uzupełnione bez konieczności zmiany istoty i charakteru umowy kredytu;

4. art. 31 ust. 2 i 3 w zw. z art. 2 Konstytucji RP poprzez ich niezastosowanie i naruszenie konstytucyjnej zasady proporcjonalności sankcji w sytuacji, gdy mieści się w niej dyrektywa, w myśl której żadna z zasad i żaden z przepisów prawa prywatnego nie powinny być tłumaczone w sposób arbitralnie preferujący prawa i wolności pewnej kategorii osób w stosunku do praw i wolności innej kategorii podmiotów, a sankcje poza posiadaniem charakteru odstrasżającego muszą być przede wszystkim proporcjonalne;

5. art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. oraz art. 411 pkt 1 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie w sytuacji, w której nie doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego względem powoda, a nawet gdyby, go powód spełniając świadczenie i wiedząc, że nie był do niego zobowiązany nie spełniał świadczenia z zastrzeżeniem zwrotu, nie pozostają przy tym w żadnym razie pod jakimkolwiek przymusem finansowym ze strony pozwanego;

II. naruszenie przepisów postępowania cywilnego mające istotny wpływ na wynik sprawy, w postaci:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

a) zaniechanie przeprowadzenia wszechstronnej i wyczerpującej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie i pominięcie okoliczności przywoływanych przez pozwanego, w szczególności że powód był informowany o ryzyku kursowym oraz zasadach funkcjonowania kredytu indeksowanego do waluty obcej, a w szczególności nieprzypisanie należytej uwagi oświadczeniom powoda złożonym w samej umowie kredytu, tj. w § 11 ust. 4 i 5 umowy kredytu, z jednoczesnym daniem wiary odmiennym twierdzeniom powoda, co doprowadziło do błędnego przyjęcia, że pozwany nie wywiązał się z ciążących na nim obowiązków informacyjnych wobec powoda i w konsekwencji umowa kredytu naruszała zasady współzycia społecznego, przez co należało ją uznać za nieważną;

b) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustalenie, że uprawnienie pozwanego do ustalania kursów tabelarycznych nie doznaje żadnych ograniczeń, podczas gdy w rzeczywistości to popyt i podaż decydują o zmianach kursów walut stosowanych przez pozwanego;

c) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustalenie, że kursy tabelaryczne pozwanego nie były kształtowane w sposób obiektywny i niezależny od woli pozwanego, kiedy w rzeczywistości kursy te miały charakter



rynkowy i były kształtowane w sposób przyjęty na rynku finansowym (co więcej – był to sposób analogiczny to tego, jaki jest obecnie przyjęty m.in. do ustalania kursu średniego NBP);

d) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że spread walutowy stanowił ukrytą prowizję na rzecz Banku której wysokości powód nie mógł oszacować i której rzekomo nie odpowiadało żadne świadczenie banku, kiedy w rzeczywistości spread walutowy nie jest stricte wynagrodzeniem banku, jego wysokość nie była ukrywana przez pozwanego i była możliwa do wyliczenia dla każdej zainteresowanej osoby oraz zastosowanie dwóch kursów wymiany walut (kursu kupna przy uruchamianiu kredytu oraz kursu sprzedaży przy przeliczaniu rat kapitałowo – odsetkowych) uzasadnione było dokonywaniem przez pozwanego transakcji na rynku międzybankowym w celu sfinansowania akcji kredytowej dotyczącej udzielania kredytów „frankowych”;

e) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany walut, a operacje walutowe związane z umową kredytu były dokonywane jedynie „na papierze” dla celów księgowych, kiedy w rzeczywistości pozwany bank w celu zamknięcia pozycji walutowej wynikającej z udzielanych kredytów „frankowych” musiał dokonywać transakcji walutowych na rynku międzybankowym co generowało koszty po stronie pozwanego;

f) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że klauzule indeksacyjne miały charakter nietransparentny, kiedy w rzeczywistości już z samej umowy kredytu wynika w sposób jasny i nie budzący wątpliwości fakt korzystania przez pozwanego dwóch rodzajów kursów wymiany walut (kursu kupna i kursu sprzedaży), co więcej kursy te były powszechnie publikowane przez bank i mogły być weryfikowane przez powoda oraz powód podpisując umowę kredytu potwierdził zapoznanie się z zasadami funkcjonowania kredytu waloryzowanego w szczególności w zakresie uruchomienia kredytu oraz ustalania wysokości rat kapitałowo – odsetkowych;

2. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. w zw. z 235<sup>2</sup> k.p.c. poprzez pominięcie wniosków pozwanego o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłego z zakresu bankowości, które to dowody zostały powołane na okoliczności faktyczne (fakty) istotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

W oparciu tak sformułowane zarzuty pozwany wniósł:

1. na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obie instancje,

ewentualnie

2. na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania wraz z rozstrzygnięciem o kosztach procesu za wszystkie instancje.

Jednocześnie w trybie art. 380 k.p.c. pozwany wniósł o rozpoznanie przez Sąd II instancji wniosków dowodowych pozwanego o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłego na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew.

Powodowie w odpowiedzi na apelację wnieśli o oddalenie apelacji pozwanego w całości oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie była uzasadniona.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy zostały przez Sąd Okręgowy ustalone prawidłowo, w oparciu o zaofiarowany materiał dowodowy i stosownie do jego treści. Nie wymagał on uzupełnienia, zatem część wniosków dowodowych pozwanego, słusznie została pominięta przez Sąd

pierwszej instancji. Nie miał znaczenia dla poczynionych w sprawie ustaleń dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew, bowiem kwestie dotyczące ustalania średniego kursu NBP dla waluty CHF w dniu uruchomienia kredytu oraz w dniach płatności rat, określenia nadpłat przy zastosowaniu tego kursu nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej, bowiem umowa została poddana ocenie na moment jej zawarcia, a nie wykonywania. Co się natomiast tyczy dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości, który miałyby dokonać obliczenia wynagrodzenia za korzystanie przez konsumenta z nienależnej mu usługi finansowej i w ten sposób miałyby zostać wykazana wierzytelność banku przedstawiona do potrącenia, to w ocenie Sądu Apelacyjnego przeprowadzenie tego było zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem w niniejszym postępowaniu powodowie nie dochodzili zapłaty świadczeń uiszczonych na rzecz pozwanego w wyniku wykonania nieważnej umowy, zaś obliczanie potencjalnego wzbogacenia się powodów kosztem pozwanego nie było przedmiotem żądań zgłoszonych do rozpoznania w niniejszej sprawie. W tej sytuacji zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. i art. 278 k.p.c. okazał się nieskuteczny.

Wbrew wywiadowi apelacji ustalenia faktyczne poczynione w sprawie przez Sąd Okręgowy i przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia były prawidłowe i znajdowały potwierdzenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Podejmując je, Sąd Okręgowy nie naruszył w żadnej mierze przepisów procesowych, w tym art. 233 §1 k.p.c., jako że nie przekroczył zasad swobodnej oceny dowodów, ani też nie naruszył zasad logiki i doświadczenia życiowego. Ustalenia te bazowały głównie na treści dokumentów, których autentyczności żadna ze stron nie kwestionowała, a także zeznaniach świadków i powodów. Formułując zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. pozwany po części kwestionuje wnioski wyprowadzone z treści dokumentów oraz zeznań powodów, wkraczające w sferę oceny prawnej zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Prawidłowe są ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, iż strony zawarły umowę kredytu indeksowanego do CHF, w której kwota kredytu została oznaczona i wypłacona w walucie PLN, a następnie przeliczona według kursu kupna na walutę CHF. Waluta obca w istocie pełniła w umowie rolę miernika wartości, postanowienia umowne dotyczące przeliczenia świadczeń według kursu tej waluty miały charakter klauzul indeksacyjnych, a nie instrumentu finansowego służącego realizacji inwestycji i transferowi waluty obcej do kredytobiorcy. Zasadnie w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy Sąd Okręgowy przyjął, że powodowi nie udzielono pełnej i rzetelnej informacji o ryzykach związanych z zawarciem umowy o kredyt, w tym wiążących się z zastosowaniem klauzul indeksacyjnych odwołujących się do kursu CHF, a także braku możliwości indywidualnego negocjowania warunków umowy i zawarcia jej w wersji nie obejmującej tych klauzul. Z samego faktu wyboru przez powodów kredytu indeksowanego do waluty CHF nie można wywieść, że postanowienia umowy o ten kredyt, w tym zawierające klauzule indeksacyjne, były z powodami indywidualnie uzgadniane; a z faktu podpisania blankietowego oświadczenia o możliwości wzrostu kursu waluty i oprocentowania oraz z wyrażenia woli zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF nie można wywieść, że powodowie zostali należycie poinformowani o ryzyku kursowym. Zaznaczyć należy, że za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania, jednakże takie okoliczności nie zostały wykazane w toku niniejszego procesu. Umowa została zawarta według wzorca umowy stosowanego przez bank, a elementami umowy, na które powodowie mieli wpływ były data zawarcia umowy, kwota kredytu, długość okresu kredytowania, termin wypłaty kredytu. Nie można zatem przyjąć, by warunki umowy kredytu były z powodami negocjowane indywidualnie. Poza tym w wyrokach z 29 października 2019r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019r., II CSK 438/18 Sąd Najwyższy stwierdził, że wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest nawet jako "ponadstandardowy", mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. W toku procesu pozwany wskazywał, że powodowie mieli świadomość tego, że kwota wypłaconego kredytu oraz spłacanych rat może być inna w przypadku zmiany kursu. Powodowie zeznali natomiast, że przekazano im informację,

iż kredyt indeksowany jest dla nich korzystny ze względu na niskie oprocentowanie, stabilność waluty CHF, ryzyko wzrostu kursu waluty niewielkie, nie informowano o historycznych wahaniami kursu CHF. Powodowie nie byli także informowani w jaki sposób bank tworzy swoje Tabele kursowe stosowne do rozliczania kredytu. Wskazane ustalenia nie były wystarczające dla przyjęcia, że pozwany wypełnił należycie przedkontraktowy obowiązek informacyjny co do ryzyka kursowego (walutowego). Zakres przekazanych powodom informacji nie obrazował skali możliwego wzrostu zadłużenia kredytowego, a tym samym nie uświadamiał im granic potencjalnego wzrostu zadłużenia. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że świadomości tego jak wzrośnie kurs CHF nie miał też pozwany, a nawet nie mógł go przewidzieć. W tej sytuacji proponowanie przez niego konsumentowi zawarcia na takich warunkach umowy nie wypełnia nie tylko ponadstandardowych, ale nawet podstawowych obowiązków informacyjnych. Brak określenia granic potencjalnego wzrostu kursu CHF wyklucza przyjęcie, że powodowie byli świadomi i godzili się na parokrotny wzrost zadłużenia kredytowego. Z kolei argumenty skarżącego wskazujące, że stosowane przez niego do rozliczenia umowy kursy waluty znajdowały odzwierciedlenie w sytuacji na rynku walutowym, a pozwany nie miał nieograniczonej swobody i dowolności ich kształtowania, są o tyle nieistotne, że z powodami nie uzgodniono indywidualnie postanowień wprowadzających zasady przeliczania salda kredytu oraz rat w oparciu o Tabele kursowe banku, a także nie wyjaśniono na etapie zawarcia umowy jakimi kryteriami bank kieruje się tworząc te Tabele.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela i przyjmuje za własne ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy. Sąd odwoławczy akceptuje ocenę Sądu Okręgowego, że umowa zawarta przez strony zawierała niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., a po wyeliminowaniu ich z umowy, nie jest możliwe dalsze jej wykonywanie, co prowadzi do uwzględnienia podniesionego przez powodów zarzutu nieważności umowy kredytu.

Za niezasadne należy uznać zarzuty apelacji kwestionujące przyjętą przez Sąd Okręgowy abuzywność postanowień umowy. Co istotne za indywidualnie uzgodnione można uznać wyłącznie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz postanowienie, które rzeczywiście negocjował. Okoliczność, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia, nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż nie zostało ono indywidualnie uzgodnione, jeśli jego treść nie została sformułowana w toku negocjacji z konsumentem (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 20 grudnia 2017r., I ACa 606/17). W niniejszej sprawie pozwany wykazał, że powodowie zapoznali się z treścią umowy, oświadczyli, że rozumieją jej treść oraz, że mieli realny wpływ na datę jej zawarcia, określenie kwoty kredytu i liczbę rat, w których kredyt miał być spłacany, przy czym nie pozwala to przyjęcie, że przy zawieraniu umowy będącej przedmiotem sporu doszło do zrealizowania określonej w art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. przesłanki rzeczywistego wpływu konsumenta na treść jej postanowień normujących klauzule waloryzacyjne. Nie zostało bowiem udowodnione, by doszło do wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzul waloryzacyjnych, poprzez przeprowadzenie rzetelnych negocjacji, w ramach których powodowie – jako konsumenci - mieli realny wpływ na treść normujących je postanowień umownych.

Kwestionowane przez powodów postanowienia umowy, odnoszące się indeksacji kwoty kredytu oraz rat kapitału odsetkowych, były zawarte w § 2, § 4 oraz § 9 umowy. Zgodnie z tymi postanowieniami do wypłaty kredytu albo transzy w walucie polskiej, stosuje się kurs kupna dla dewiz obowiązujący w pozwanym banku w dniu uruchomienia kredytu, natomiast do spłaty zadłużenia Kredytobiorcy środki miały być pobierane w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie CHF, przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF obowiązującego w pozwanym banku w dniu płatności raty. Istota wynikającego z powyższych postanowień umowy mechanizmu indeksacji (waloryzacji) sprowadzała się do tego, że przeliczanie kwoty wypłacanego w złotych kredytu i wysokości uiszczanych w złotych rat kapitałowo-odsetkowych następowało: według 1) dwóch różnych kursów walut (tzw. spread walutowy); 2) kursów ustalanych jednostronnie i dowolnie przez bank, bez zawarcia w umowie znanych powodom obiektywnych kryteriów, według których miało następować to ustalenie. Zasadnie zatem Sąd Okręgowy przyjął, że nie tylko nie określały one wprost wysokości świadczeń stron, ale też nie pozwalały na określenie wysokości zobowiązania kredytowego, którą na dzień zawarcia umowy powodowie zobowiązali się zwrócić. 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. Wskazane klauzule waloryzacyjne odsyłały do kursów wymiany walut określonych w tabelach, ustalanych jednostronnie przez bank, a w umowie nie oznaczono żadnych obiektywnych kryteriów, którymi bank miał się kierować przy ustalaniu kursów kupna i sprzedaży CHF. W umowie nie przewidziano też żadnego mechanizmu pozwalającego kredytobiorcy na poznanie zasad ustalania przez bank kursów wymiany oraz ich weryfikację, a tym bardziej mechanizmu umożliwiającego kredytobiorcy wpływ na ustalane przez bank kursy wymiany, mimo, że kursy te bezpośrednio decydowały o wysokości zobowiązania kredytobiorcy. W oparciu o kwestionowane postanowienia powodowie nie byli w stanie oszacować tak kwoty salda kredytu, czyli kwoty, którą będą mieli obowiązek w przyszłości zapłacić na rzecz banku tytułem spłaty kredytu. Powodowie nie mieli więc możliwości ustalenia wysokości swojego zobowiązania. W tym stanie rzeczy pozwany nie może zasadnie twierdzić, że umowa określała jednoznacznie podstawowe, przedmiotowo istotne elementy właściwe dla natury umowy kredytu. Jednocześnie sporne klauzule waloryzacyjne nie zostały sformułowane w jednoznaczny sposób. W świetle tych wywodów, brak podstaw do uwzględnienia zarzutów apelacji kwestionujących prawidłowość uznania przez Sąd Okręgowy, spełnienia także drugiej z przesłanek abuzywności klauzul waloryzacyjnych, tj. niejednoznacznego sformułowania świadczenia głównego.

Przechodząc do oceny treści klauzul waloryzacyjnych (indeksacyjnych) w aspekcie przesłanek rażącego naruszenia interesów konsumenta i sprzeczności z dobrymi obyczajami zaznaczenia wymaga, że ukształtowany nimi obowiązek zapłaty przez kredytobiorców różnicy pomiędzy kursem kupna waluty, a kursem jej sprzedaży nie daje podstaw do uznania go za wynagrodzenie, któremu odpowiadałoby jakiejkolwiek świadczenie Banku. 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 kredytobiorcy, a dodatkowo tworzyło fikcję polegającą na przyjęciu, że powodowie uzyskali kredyt wyższy niż rzeczywiście wykorzystany (o różnicę między kursem kupna i sprzedaży CHF). Takie ukształtowanie warunków umowy prowadziło już w momencie jej zawarcia do obciążenia powodów spłatą kapitału kredytu w wysokości wyższej niż rzeczywiście wykorzystana. Wprowadzenie takiego obciążenia było nieuczciwe, w sposób ewidentny naruszając interesy konsumenta oraz dobre obyczaje. Innym nieuczciwym działaniem banku, naruszającym dobre obyczaje i rażąco naruszającym interesy powodów, było obciążenie powodów oprocentowaniem od tej wartości. Dodatkowo takie działanie było sprzeczne z art. 69 ust. 1 prawa bankowego, z który daje podstawę naliczania oprocentowania wyłącznie od kwoty rzeczywiście wykorzystanego kredytu.

Nie były uzasadnione zarzuty podnoszone w apelacji pozwanego, wskazujące na brak dowolności po stronie banku w ustalaniu kursów walut, które były kształtowane w oparciu o rynek międzybankowy, na podstawie czynników obiektywnych i niezależnych od pozwanego. W tym zakresie konieczne będzie powołanie się na poglądy doktryny i orzecznictwa, w których 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 postanowienia umownego, które uniemożliwia konsumentowi rozeznanie się w konsekwencjach ekonomicznych zawarcia umowy. Sam fakt stosowania do przeliczenia salda kredytu oraz wysokości rat tabeli kursów Banku, świadczy o tym, że pozwany narzucił swoim dłużnikom kurs CHF służący ustaleniu wysokości kwoty podlegającej wypłacie i zwrotowi, a jednocześnie pozostawił sobie możliwość jednostronnego oddziaływania na wysokość zobowiązania kredytowego powodów. Wobec tego abuzywnego charakteru tych klauzul nie wyłączałyby nawet stwierdzenie, że stosowane przez Bank 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 były kształtowane jednostronnie przez Bank, bez jakiegokolwiek wpływu kredytobiorców. Abuzywnego charakteru wskazanych klauzul nie wyłączyła także nowelizacja prawa bankowego, umożliwiająca spłatę kredytu bezpośrednio w CHF, ponieważ zdarzenie to nie odniosło skutku wstecznego i nie może być postrzegane w

kategoriach nowacji stosunku zobowiązaniowego powstałego wskutek zawarcia umowy kredytu, zwłaszcza, że mimo ich zaistnienia pozwany nadal ustalał raty kredytu przy założeniu, że kwota kredytu uległa indeksacji do CHF - nie ustalał tych rat od kwoty kredytu.

Warto także zaznaczyć, że powodom nie był znany, istotny z punktu widzenia ich interesów i dobrych obyczajów, mechanizm ustalania kursów przez Bank. Przez działanie wbrew dobrym obyczajom należy rozumieć wprowadzenie do wzorca umowy klauzul, które godzą w równowagę kontraktową stron, zaś rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na jego niekorzyść praw i obowiązków wynikających z umowy. W wyrokach z 29 października 2019r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019r., II CSK 438/18, Sąd Najwyższy stwierdził, że wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy, w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest w tym przypadku jako "ponadstandardowy", mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. Zakres przekazanych powodom informacji nie obrazował bowiem skali możliwego wzrostu zadłużenia kredytowego, a tym samym nie uświadamiał im granic potencjalnego wzrostu zadłużenia. 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 konsumentowi zawarcia na takich warunkach umowy nie wypełnia nie tylko ponadstandardowych, ale nawet podstawowych obowiązków informacyjnych. Działanie takie 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.

W świetle tych argumentów, Sąd Apelacyjny uznał za niezasadne zarzuty apelacji skierowane przeciwko przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że zawarte w umowie klauzule waloryzacyjne rażąco naruszają interesy powodów jako konsumentów i są nieuczciwe.

Zgodnie z art. 385<sup>(1)</sup>§ 1 k.c. konsekwencją uznania za abuzywne zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych jest stan niezwiązania stron umowy postanowieniami je normującymi, co wymaga rozważenia, czy po wyeliminowaniu tych niedozwolonych klauzul, umowa kredytu może obowiązywać w pozostałym zakresie, czy też należy uznać ją za nieważną, w szczególności ze względu na brak któregoś z koniecznych elementów takiej umowy. W ocenie Sądu Apelacyjnego usunięcie z umowy klauzul waloryzacyjnych ze skutkiem *ex lege* i *ex tunc* powoduje, że brak jest określenia w umowie jej elementów koniecznych przewidzianych w art. 69 prawa bankowego, bowiem ich wyeliminowanie nie pozwoli obliczyć sumy, jaką powodowie zobowiązani są zwrócić pozwanemu z tytułu kredytu. Eliminacja klauzul dotyczących zastosowania kursu sprzedaży z tabeli banku wyłącza możliwość wykonywania umowy ze względu na brak możliwości zgodnego z jej treścią ustalenia wysokości rat. Poza tym klauzule waloryzacyjne stanowią czynnik odróżniający w sposób wyraźny kwestionowaną umowę od umowy „zwykłego” kredytu złotowego, oprocentowanego według stopy WIBOR (z reguły wyższej od stop LIBOR). Usunięcie mechanizmów dotyczących przeliczania złotych na CHF i odwrotnie prowadziłyby do powstania luki w umowie, bez możliwości jej zastąpienia. Odwołując się do wyroku z 3 października 2019 r., C – 260/18, wypada wskazać za TSUE, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie wypełnianiu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, 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. Zatem na etapie wyrokowania, przy uznaniu abuzywności takich klauzul i konieczności ich eliminacji z umowy, art. 6 ust. 1 powołanej dyrektywy nie pozwala na zastąpienie kursu sprzedaży z tabeli banku, zastrzeżonego w umowie, żadnym innym kursem notowania CHF do złotego, w tym średnim kursem ogłaszanym przez

NBP, nawet gdyby obie strony się na to zgadzały *ex tunc*, z uwagi to, że abuzywne postanowienie podlega eliminacji bez możliwości wprowadzenia na jego miejsce innego podobnego mechanizmu, tyle że dozwolonego, jak i dlatego, że zachodzi niemożność wykonywania, czyli rozliczenia takiej umowy, spowodowana wyeliminowaniem klauzuli niezbędnej do określenia wysokości podstawowego zobowiązania kredytobiorcy - czyli wysokości raty kredytowej. Wyłączona jest możliwość zastosowania na moment zawarcia umowy przepisu dyspozytywnego, umożliwiającego wykonanie zobowiązania zgodnie z wolą stron poprzez zastosowanie kursu średniego CHF publikowanego przez NBP w dniu uruchomienia kredytu, gdyż przepis art. 358 k.c. w obecnym brzmieniu został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo dewizowe i obowiązuje dopiero od 01 stycznia 2009 r. Podobnie nie jest możliwe wprowadzenie kursu średniego NBP poprzez zastosowanie w drodze analogii przepisów prawa wekslowego, gdyż ingerencja taka w treść stosunku umownego, przy braku w polskim porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy, byłaby zbyt daleko idącą zważywszy chociażby na obecny kierunek orzeczeń TSUE, w tym z dnia 3 października 2019r.

Skoro bez niedozwolonych postanowień dotyczących sposobu indeksacji kredytu umowa nie może funkcjonować ze względu na brak przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytowej – *essentialia negotii* (art. 69 prawa bankowego) oraz ze względu na niemożność osiągnięcia celu i funkcji kredytu indeksowanego do waluty obcej, oprocentowanego według stopy właściwej dla waluty innej niż złoty (art. 353<sup>1</sup> k.c.), należy stwierdzić, że umowa taka jest nieważna z mocy art. 58 § 1 k.c. Sąd Apelacyjny w składzie rozpatrującym niniejszą sprawę podziela nadto wyrażony w judykaturze Sądu Najwyższego pogląd, że konsekwencją stwierdzenia, niedozwolonej klauzuli umownej, spełniającej wymagania art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest działająca *ex lege* sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, przy czym art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c.. Uzasadnia to stanowisko, że nieuczciwe postanowienia denominacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, LEX nr 2744159). Należy także dodać, że wejście w życie przepisów art. 69 ust. 2 pkt 4a w zw. z art. 69 ust. 3 w zw. z art. 75b ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984) nie spowodowało, że postanowienia denominacyjne utraciły abuzywny charakter w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Z oświadczeń powodów prezentowanych w toku procesu wynikało, że są oni świadomi konsekwencji ustalenia nieważności umowy i na nie się godzą.

Chybiony okazał się także zarzut naruszenia art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. oraz art. 411 pkt 1 k.p.c., bowiem przepisy te nie zostały zastosowane przez Sąd Okręgowy przy wydaniu zaskarżonego wyroku, a to dlatego, że przedmiotem żądania głównego było wyłącznie ustalenie nieważności umowy kredytu. Powodowie nie wystąpili więc z żądaniem zwrotu świadczeń dokonanych w wykonaniu tej umowy, jako nienależnych, a zgłoszone żądanie zapłaty objęte było wyłącznie roszczeniem ewentualnym na wypadek nieuwzględnienia żądania głównego.

Z przedstawionych względów zarzuty podniesione w apelacji pozwanego nie zasługiwały na uwzględnienie, co skutkowało oddaleniem apelacji na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1, § 1<sup>1</sup> i § 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. - zasądzając od przegrywającego proces pozwanego na rzecz powodów 8 100 zł z tytułu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, tj. w stawce minimalnej określonej w § 2 pkt. 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

SSA Jolanta Polko