

Sygn. akt V ACa 538/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 marca 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia SA Dariusz Chrapoński
Protokolant:	Barbara Franielczyk

po rozpoznaniu w dniu 7 marca 2023 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa K. T. i B. T.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 6 września 2021 r., sygn. akt I C 56/21

1. oddała apelację;
2. zasądza od pozwanej na rzecz powodów kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

	SSA Dariusz Chrapoński	
--	------------------------	--

Sygn. akt V ACa 538/21

## UZASADNIENIE

Powodowie K. T. i B. T. ostatecznie wnieśli o ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) zawarta 23 października 2006 r. pomiędzy nimi a (...)S.A. w K. jest nieważna oraz o zasądzenie od pozwanej na ich rzecz 145.882,95 zł tytułem bezpodstawnego wzbogacenia w związku z nieważnością zawartej przez strony umowy i pobraniem świadczeń nienależnych za okres od 1 lutego 2011 r. do 28 stycznia 2020 r. wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 29 kwietnia 2020 r. i kosztami procesu.

Na uzasadnienie żądania podali, że zawarta umowa z uwagi na zawarte w niej klauzule abuzywne, które w całości odnosiły się do zastosowania własnych, dowolnie ustalonych kursów walut uniemożliwiających określenie świadczenia głównego, jest nieważna. Wskazali ponadto na brak rzetelnej informacji ze strony banku, która powinna być powodom udzielona przy zawarciu umowy. Kwota zasądzenia której się domagali stanowiła bezsporne wpłaty dokonane przez powodów we wskazanym okresie.

Powodowie zgłosili również żądanie ewentualne w którym wnieśli o zasądzenie 53.280,29 zł tytułem bezpodstawnego wzbogacenia w związku z nieważnością zapisów abuzywnych zawartych w umowie pomiędzy stronami za okres od 1 lutego 2011 r. do 28 stycznia 2020 roku wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 29 kwietnia 2020 r. oraz o zasądzenie kosztów procesu.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Zaprzeczyła aby umowa była nieważna i aby zawierała klauzule abuzywne, podniosła również brak interesu prawnego w żądaniu ustalenia.

Wyrokiem z dnia 6 września 2021 r. Sąd Okręgowy w Gliwicach ustalił, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) zawarta 23 października 2006 r. pomiędzy powodami a (...) S.A. w K. jest nieważna oraz zasądził od pozwanego na rzecz powodów 145.882,95 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 6 września 2021 r. wraz z kosztami procesu w wysokości 6.417 zł, oddalając powództwo w pozostałym zakresie.

Sąd Okręgowy ustalił, że 23 października 2006 r. powodowie zawarli z (...)S.A. umowę o kredyt hipoteczny nr (...) indeksowanego do CHF Z § 2 umowy wynika, iż bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji powodów 219.517,72 zł. Kredyt jest indeksowany do waluty obcej: CHF. Rzeczywista wartość kredytu w walucie CHF określona miała być po wypłacie kredytu. Kredyt przeznaczony był na nabycie i remont domu jednorodzinnego, pokrycie kosztów związanych z uruchomieniem kredytu szczegółowo wymienianych w umowie, a także na koszty ubezpieczeń wymienionych w umowie prowizji dla biura obrotu nieruchomościami oraz koszty ustanowienia hipoteki, a okres kredytowania wynosił 360 miesiące. Na zabezpieczenie umowy ustanowiona została hipoteka kaucyjna na rzecz banku na nieruchomości, której własność przysługiwała oboju małżonkom T.. Z treści § 2 wynikało, że kredyt indeksowany jest kursem franka szwajcarskiego kupna waluty według tabeli kursowej banku z dnia uruchomienia kredytu. Z treści umowy wynikało ponadto, że spłata kredytu następować będzie według harmonogramu spłat sporządzonego w CHF. Raty miały być płacone w złotych polskich, po ich przeliczeniu przez bank według kursu sprzedaży CHF obowiązującego w Banku zgodnie z jego ustalonymi tabelami kursowymi na dzień spłaty (§ 6). W treści umowy znajdowało się oświadczenie, że kredytobiorca jest świadom ryzyka kursowego i jego konsekwencji związanych ze zmianą kursu walut indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i w pełni je akceptuje (§ 2 ust. 2). Powodowie otrzymali harmonogram spłat i zasadniczo zgodnie z nim uiszczali kolejne raty ustalone we franku szwajcarskim, a następnie uiszczane w walucie polskiej. W okresie od 31 lipca 2011 r. do 31 maja 2013 r. powodowie kilkakrotnie odraczali spłatę części raty. Przed podpisaniem umowy powód kontaktował się z biurem doradztwa finansowego, w którym przedstawiono mu ofertę banku pozwanego albowiem w tym banku posiadał konto. Powodom zaproponowano zarówno ofertę kredytu w złotówkach oraz indeksowanego kursem franka. Uzyskali informację, że kredyt „frankowy” jest dla nich korzystniejszy ponieważ miesięczna rata kredytu jest kilkaset złotych niższa niż przy kredycie złotowym, zapewniano o tym, że ryzyko wzrostu kursu franka jest minimalne. W czasie podpisywania umowy nie tłumaczono powodom poszczególnych jej zapisów a jedynie najistotniejsze, to jest wysokość kredytu, zabezpieczenie. Powodowie wiedzieli, że otrzymają kwotę w złotych ale w dniu podpisania umowy nie wiedzieli jakie będzie ich zobowiązanie wyrażone we CHF. Nikt im tego dokładnie nie wytłumaczył. Nie tłumaczono również powodom w jaki sposób i po jakim kursie będą przeliczane zarówno wypłaty jak i wpłaty. O wysokości zobowiązania powodowie dowiedzieli się w chwili gdy otrzymał harmonogram spłaty. Umowa zawarta była na wzorcu. Postanowienia dotyczące sposobu indeksacji i zastosowanych do niej kursów waluty, a także postanowienia dotyczące wypłaty (uruchomienia) kredytu i sposobu jego spłaty nie były uzgadniane indywidualnie. Powodowie byli świadomi ryzyka kursowego, niemniej uważali je za ograniczone i nie zakładali tak dużych zmian kursu franka, zwłaszcza że byli zapewniani, że kurs franka się nie zmienia w istotny sposób. Zasady dokonywania przeliczeń wartości wyrażonych w złotych na CHF oraz wartości

wyrażonych w CHF na złote przy zawieraniu umowy nie zostały im dostatecznie wyjaśnione. W okresie od 30 listopada 2006 r. do 4 lutego 2020 r. powodowie wpłacili kwotę 201.573,96 zł.

Sąd Okręgowy ustalił, że powodowie mieli interes prawny w ustaleniu, że nie istnieje umowny stosunek prawny, wobec nieważności umowy kredytu. Jedynie bowiem wyrok ustalający może trwale i ostatecznie usunąć w takim przypadku stan niepewności prawnej. Powodowie mają interes prawny w żądaniu ustalenia, iż wskutek nieważności nie istnieje stosunek prawny z przedmiotowej umowy kredytu, takie ustalenie może go bowiem chronić przed dalszymi nieuzasadnionymi roszczeniami pozwanego wywodzonymi z zapisów tej umowy i trwale usunąć wiążący strony wieloletni stosunek prawny, jak również uzyskać zwolnienie od obciążenia hipotecznego.

Sąd Okręgowy wskazał, że istotą umów indeksowanych do waluty obcej jest określenie wysokości kapitału w chwili zawarcia umowy w złotych, a przeliczenie na walutę obcą następuje w chwili wypłaty środków, a więc czasem (tak jak w niniejszej sprawie) w terminie odległym od dnia zawarcia umowy. Wysokość kapitału jaki pozostaje do spłaty i w zasadzie kwota na jaką zostaje zawarta umowa nie jest z góry znana ani w walucie indeksacji ani w PLN. Zgodnie z konstrukcją przyjętą w spornej umowie kredyt był wypłacany w innym dniu niż podpisanie umowy i podczas wypłaty dokonywano przeliczenia kwoty wyrażonej w złotych na CHF wedle kursu kupna stosowanego przez Bank. Ustalony ostatecznie w ten sposób kapitał miał być spłacany w ratach kapitałowo-odsetkowych, określonych w CHF, przy czym na potrzeby spłaty dokonywano powtórnego przeliczenia wysokości raty na PLN, albowiem w takiej walucie rata była pobierana przez pozwanego ze wskazanego w umowie rachunku, tym razem wedle kursu sprzedaży ustalanego przez Bank. Zgodnie z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę środków pieniężnych a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

Za zasadny w tej sytuacji Sąd uznał zarzut dotyczący przyjętej w umowie klauzuli przeliczeniowej tj. oparcie jej na własnych kursach kupna i sprzedaży CHF, określanych dowolnie przez Bank w tabelach kursów, skutkiem czego umowa na skutek indeksacji nie zawierała określenia głównego świadczenia kredytobiorcy, a konkretnie nie określała kapitału kredytu. Jednocześnie na skutek zobowiązania kredytobiorcy do spłaty rat w PLN i zastosowania ponownego przeliczenia rat na PLN, znowu przy zastosowaniu kursów (tym razem kursów sprzedaży) dowolnie ustalanych przez Bank, nie określała również w sposób jednoznaczny sposobu wyliczenia rat kapitałowo-odsetkowych. Co prawda, pierwotnie były one oznaczone w CHF, niemniej oznaczenie to o tyle nie miało znaczenia, że powodowie przy zawieraniu umowy nie mogli zdecydować o spłacie rat bezpośrednio w CHF, co skutkowało wynikającą z umowy koniecznością przeliczania każdej raty na PLN po kursie sprzedaży określonym jednostronnie przez Bank. Zgodnie z art. 3 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich warunki umowy, które nie były indywidualnie uzgadniane mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikającą z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, 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 jeżeli zostały przedstawione konsumentowi w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Zgodnie z art. 4 ust 2 dyrektywy ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Z kolei zgodnie z art. 385<sup>(1)</sup> k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§ 1). Jeżeli postanowienie umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (§ 3). Klauzula przeliczeniowa wpływająca bezpośrednio na wysokość świadczeń kredytobiorców stanowiła element określający wysokość tych świadczeń. Biorąc pod uwagę,

że art. 69 prawa bankowego jako elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu wskazuje obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami stwierdzić należy, że klauzula ta wprost określała świadczenie główne kredytobiorców. Możliwość uznania postanowień umownych za niedozwolone w pierwszej kolejności wymaga ich zakwalifikowania albo jako postanowień, które nie określają głównych świadczeń stron, albo jako postanowień określających główne świadczenia stron (w tym cenę lub wynagrodzenie), które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W niniejszej sprawie postanowienia umowy, odwołujące się do bliżej nieokreślonych kursów obowiązujących w banku począwszy od uruchomienia kredytu, poprzez okres spłat poszczególnych rat nie określały stałego i jednoznacznego, obiektywnie weryfikowalnego kryterium przeliczeniowego stanowiły scedowanie na rzecz banku prawa do kształtowania kryteriów przeliczeniowych (kursu waluty obcej w procesie wypłaty kredytu i jego spłaty) w taki sposób, że nie były one ani jasne (transparentne) ani zrozumiałe dla konsumenta. Tym samym postanowienie umowne określające główne świadczenie stron w postaci obowiązku zwrotu kredytu i uiszczenia odsetek nie było jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. oraz art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13 z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Otwiera to drogę do oceny kwestionowanych postanowień umownych pod kątem art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zd.1 k.c. oraz art. 3 ust.1 Dyrektywy 93/13, który stanowi, że warunki umowy mogą być uznane za nieuczciwe, jeżeli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Dobre obyczaje to także normy postępowania polecające nienadużywanie w stosunku do słabszego uczestnika obrotu posiadanej przewagi ekonomicznej. Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem 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. Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy i słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem braku równowagi stron. Klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej w istocie wysokości jego zobowiązania, jest klauzulą niedozwoloną.

Dokonując oceny opisywanych wyżej warunków umownych Sąd brał pod uwagę również okoliczności zawierania umowy. Powodowie zostali poinformowani o ryzyku kursowym i wiedzieli że wysokość kapitału do spłaty w złotych ulegać będzie zmianom stosownie do zmian kursu waluty – wynika to wprost z treści umowy i złożonego przez nich oświadczeń, a należy przyjąć, że przeciętny konsument ma ogólną wiedzę dotyczącą czym jest kurs waluty i tego, że podlega on zmianom w zależności od sytuacji na rynku. Tym niemniej nie ma podstaw do przyjęcia że powodom udzielono w odpowiednim zakresie informacji co do zasad przeliczania świadczeń stron, skutków wynikających z zastosowania tabel kursowych obowiązujących w chwili przeliczenia, a także że zwrócono im uwagę na stosowanie różnych tabel do świadczeń banku i kredytobiorców. Pozwany nie wykazał inicjatywy dowodowej w tym kierunku, a z przesłuchania powoda wynika, że nie otrzymał w tym zakresie jasnych informacji, co uniemożliwiło mu świadome zaakceptowanie przedstawionych przez Bank warunków umownych. Bez znaczenia jest przy tym, czy kwestia ta na etapie zawierania umowy była przedmiotem zainteresowania powodów – obowiązek informacyjny oraz obowiązek jasnego i jednoznacznego sformułowania postanowień umownych jest obowiązkiem bezwzględny przedsiębiorcy. Ponieważ treść kwestionowanych postanowień umowy umożliwia pozwanemu jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, zakłócona zostaje równowaga pomiędzy stronami umowy, a takie postanowienie staje się sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz dodatkowo w sposób rażąco narusza interesy konsumentów. Zostały więc spełnione wszystkie przesłanki określone w art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c., nakazujące uznać to postanowienie za niedozwoloną klauzulę umowną. Konsekwencją abuzywności postanowień umownych jest brak związania nimi powodów, co determinuje konieczność pominięcia kursów walut obcych ustalanych jednostronnie przez bank. W umowie powstaje zatem luka, powodująca brak możliwości przeliczenia zobowiązania powoda do CHF i wysokości zadłużenia w poszczególnych okresach po waloryzacji, jak i powrotnego przeliczenia na złote. Tym samym dochodzi do niemożności określenia zarówno wysokości wykorzystanego kapitału, jak i poszczególnych rat. Ponieważ klauzula indeksacyjna stanowiła przedmiotowo istotny element umowy, stanowiący podstawę do

zastosowania oprocentowania LIBOR właściwego dla waluty obcej, co niewątpliwie było głównym celem takiego, jak w przedmiotowej sprawie ukształtowania umowy, pominięcie tej klauzuli prowadzi do wynaturzenia całego stosunku prawnego i definitywnej zmiany charakteru umowy. Zdaniem Sądu w niniejszym przypadku brak jest podstaw, aby w miejsce abuzywnych klauzul waloryzacyjnych wprowadzać inny miernik wartości. Dopuszczalność zastąpienia klauzul niedozwolonych zgodnie z orzecznictwem TSUE, ze względu na cel „odstraszający” Dyrektywy 93/13, który w razie naruszenia równowagi stron umowy to stronie słabszej daje możliwości decyzyjne, uzależniona jest od woli konsumenta. Skoro powodowie sprzeciwiali się zastąpieniu powstałej luki zasadą wynikającą z przepisu dyspozytywnego (art. 358 § 2 k.c.), to nie jest dopuszczalne uzupełnienie umowy przez sąd wbrew stanowisku pozwanych. Z kolei ponieważ wyeliminowanie wadliwej klauzuli indeksacyjnej całkowicie zmieniłoby charakter umowy stron, a w szczególności charakter świadczenia głównego kredytobiorców, to uznać należało, że nie jest możliwe dalsze jej utrzymanie. Ostatecznie po wyłączeniu nieuczciwych warunków, ze względu na zmianę charakteru umowy nie jest możliwe jej obowiązywanie, a brak jest zgody na ich zastąpienie należało uznać ją za nieważną.

Sąd uwzględnił również żądanie powodów zasądzenia określonej w pozwie kwoty.

W orzecznictwie i doktrynie trwał spór co do sposobu rozliczania roszczeń przysługujących kredytodawcy i kredytobiorcom w sytuacji gdy umowa kredytu okazała się nieważna. Pojawiły się w tym zakresie dwie dominujące teorie, a mianowicie teoria dwóch kondykcji i teoria salda. Teoria dwóch kondykcji opiera się na założeniu, że świadczenie nienależne stanowi szczególny rodzaj bezpodstawnego wzbogacenia uregulowany przez ustawodawcę odmiennie od zasad wynikających z art. 405 k.c. Jej zwolennicy przyjmują, że ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia. Sąd podzielił to stanowisko. Skoro zatem bezsporne było, że powodowie we wskazanym okresie czasu wpłacili do banku kwotę 201.573,96 zł zasadnym było zasądzenie żądanej przez powodów kwoty 145.882,95 zł jako, że zdecydowali oni z uprawnienia do ograniczenia swego żądania. O odsetkach sąd orzekł zgodnie z art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. uznając, że należą się one od daty uznania umowy za nieważną wobec czego dalsze żądanie dotyczące odsetek za wcześniejszy okres oddalił.

O kosztach procesu orzeczono na zasadzie art. 98 k.p.c.

W apelacji pozwany zarzucił:

1. nierozpoznanie istoty sprawy;
2. prawa procesowego:
  - art. 327<sup>1</sup> § 1 ust. 1 i 2 k.p.c. poprzez wadliwie sporządzenie uzasadnienia wyroku;
  - art. 227 oraz art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2, 3 i 5 oraz art. 205<sup>12</sup> § 2 i art. 278 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego;
  - art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego w zakresie, że: postanowienia umowy nie podlegały negocjacom, treści umowy co do kursu waluty, powodowie nie byli informowani o sposobie tworzenia tabeli kursowych, nie mieli wpływu na postanowienia umowy i nie zdawali sobie sprawy z potencjalnego ryzyka kursowego;
3. prawa materialnego:

- art. 56 w zw. z art. 65, art. 354 k.c. w zw. z § 1 ust. 1, § 4 ust. 3 oraz § 6 ust. 3 umowy poprzez dokonanie nieuprawnionej wykładni umowy i uznanie, że w jej postanowieniach nie zostały określone zasady podawania przez pozwanego kursów walut na potrzeby rozliczeń;
- art. 56 w zw. z art. 65, art. 354 i art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez dokonanie dowolnej wykładni wniosku kredytowego i umowy kredytu oraz Regulaminu i błędne przyjęcie, że w przypadku nieskuteczności abuzywnych postanowień umownych nie są związane umową w pozostałym zakresie;
- art. 385<sup>1</sup> § 2 i art. 385<sup>1</sup> k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie do łączącej strony umowy;
- art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz art. 6 ust. 1 Dyrektyw 93/13 poprzez rozciągnięcie skutku abuzywności na postanowienia, których abuzywności Sąd nie stwierdził,
- art. 385<sup>1</sup> k.c. oraz art. 5 zd. 2 Dyrektyw 93/13 poprzez ich niezastosowanie;
- art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez nieuprawnioną jego wykładnię;
- art. 358 k.c. poprzez jego niezastosowanie do określenia treści wzajemnych prawa i obowiązków w zakresie rozliczeń;
- art. 24 ustawy o NBP;
- art. 30 ust. 2 pkt 1 i 2 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości poprzez jego niezastosowanie;
- art. 189 k.p.c. poprzez jego zastosowanie;
- art. 496 w zw. z art. 497 k.c. poprzez jego niezastosowanie;
- art. 5 k.c. poprzez niego niezastosowanie w sytuacji, w której orzeczona sankcja jest skrajnie nieproporcjonalna do zarzucanego naruszenia i stanowi próbę rażącego nadużycia uprawnień przyznanych konsumentom.

Wskazując na te zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu, wnosząc równocześnie o uzupełnienie materiału dowodowego.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja nie była uzasadniona z następujących przyczyn.

Na wstępie wypadało stwierdzić, iż nie był słuszny zarzut, iż Sąd pierwszej instancji nie rozpoznał istoty sprawy. Na gruncie art. 386 § 4 k.p.c. ma to miejsce, gdy sąd pierwszej instancji wydał orzeczenie, które nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, bądź zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania albo oceny merytorycznych zarzutów strony przy bezpodstawnym przyjęciu, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (por. postanowienia Sądu Najwyższego z: 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999, nr 1, poz. 22; z 2 lipca 2015 r., V CZ 39/15, oraz wyrok Sądu Najwyższego z 12 lutego 2002 r., I CKN 486/00, OSP 2003, nr 3, poz. 36). Taki przypadek wszakże nie występował w analizowanej sprawie. Sąd pierwszej instancji przeprowadził postępowanie dowodowe zgodnie z wnioskami stron i na ich podstawie poczynił ustalenia faktyczne, które następnie poddał subsumpcji pod normy prawa materialnego. W konsekwencji tych zabiegów uznał, że łącząca strony procesu umowa jest nieważna z uwagi na zawarte w niej klauzule abuzywne. Nie może być zatem mowy o nierozpoznananiu istoty sprawy. Strona pozwana może natomiast zwalczać zajęte przez Sąd pierwszej instancji stanowisko w ramach naruszeń prawa procesowego lub prawa materialnego.

Również Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska apelacji, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku naruszało art. 327<sup>1</sup> k.p.c. Naruszenie reguł sporządzenia uzasadnienia wyroku może jedynie wyjątkowo odnieść zamierzony skutek procesowy. Będzie to miało miejsce, gdy na skutek błędów w tym zakresie sfera motywacyjna sądu pierwszej instancji nie jest znana, a w konsekwencji zaskarżone orzeczenie nie podaje się kontroli instancyjnej. Taki stan nie miał miejsca, a wprost przeciwnie Sąd Okręgowy sporządził szczegółowe uzasadnienie zapadłego orzeczenia, dokonując poprawnych ustaleń faktycznych, oraz przedstawił ich ocenę prawną.

Nie było uzasadnienia do przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego. Waler tego dowodu polega na ocenie sprawy z perspektywy wiadomości specjalnych (art. 278 § 1 k.p.c.). Nie jest rolą biegłego dokonywanie ustaleń faktycznych, a wyłącznie ich ocena na gruncie wiedzy specjalistycznej, której sąd nie posiada. Zbędna jest z punktu widzenia przedmiotu omawianej sprawy kwestia zasad funkcjonowania kredytów waloryzowanych kursem CHF, w tym także w kontekście ich oprocentowania i porównania do kredytów w walucie krajowej. Takie kwestie mają charakter ogólny i wykraczają ramy niniejszego procesu, a nadto nie były sporne. Nie mają znaczenia reguły funkcjonowania w obrocie takich kredytów, ale ważność jednostkowej umowy na gruncie skonkretyzowanego stanu faktycznego. Do takich zabiegów procesowych nie jest natomiast potrzebny biegły, lecz ustalenia faktyczne, które dokonuje sąd rozpoznający sprawę oraz oceniający ją na gruncie prawa materialnego. Z tego względu nie mają znaczenia także i kwestie odnoszące się do problemu, który z kredytów: złotówkowy lub walutowy jest korzystniejszy dla kredytobiorcy. Nie można przecież pomijać, że prawnie dopuszczalne jest zawieranie umów kredytowych w walutach obcych, a także indeksowanych i denominowanych do takich walut. Istotne jest jedynie to, czy takie umowy są zgodne z obowiązującym prawem, a uściślając, czy nie zawierają klauzul abuzywnych. Podobnie nie miało znaczenia, czy pozwany stosował rynkowe kursy walut, gdyż istotne były wyłącznie postanowienia umowy. Dlatego też nie jest istotą procesu problem, czy pozwany stosował kursy CHF o charakterze rynkowym, czy też zawyżonym do takiego kursu. Problem jest wyłącznie kwestia, czy pozwany miał prawo do ich oznaczania w sposób dowolny i arbitralny. To zagadnienie natomiast winno być oceniane na płaszczyźnie prawa materialnego, a nie poprzez opinię biegłego. Zasadnie zatem Sąd pierwszej instancji nie przeprowadził żądanego przez pozwanego dowodu z opinii biegłego, gdyż naruszałoby to zasadę z art. 227 k.p.c., że przedmiotem dowodu mogą być jedynie fakty istotne dla rozpoznania sprawy. Z analogicznych względów również Sąd Apelacyjny pominął w postępowaniu odwoławczym wnioski o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne jakie poczynił Sąd Okręgowy, gdyż były one wynikiem oceny dowodów, która odpowiadała wymogom art. 233 § 1 k.p.c. Apelujący skutecznie nie zdyskredytował ich oceny z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, a to jedynie może być przeciwstawione zasadzie swobodnej oceny dowodów. Nie jest sporna treść umowy, która w takim przypadku podlega wykładni w ramach art. 65 k.c. ale ustaleniom faktycznym co do jej treści. Również bezsporne były okoliczności związane z wypłaconą przez pozwaną sumą kredytu, tudzież wartością dokonanych przez powodów jego spłat. Również nie były kwestią ustaleń faktycznych zasady ustalania kursów walut przez pozwanego, o czym była już mowa wcześniej, lecz ocena prawna stosownych zapisów kontraktowych w tym zakresie.

Najistotniejsze ustalenia faktyczne odnoszą się do problemu związanego z zawarciem umowy, a odnosi się to do możliwości negocjowania jej warunków i stosownych pouczeń o ryzykach walutowych. Pozwana zdaje się nie dostrzegać, iż na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie uzgodnione, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Skoro zatem pozwany twierdzi, że tak było, to na podstawie art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. na nim spoczywał obowiązek wykazania tego faktu. Temu ciężarowi procesowemu pozwany nie sprostął, gdyż wskazany przez nią świadek – K. W. zeznawała jedynie na tematy ogólne, bez odniesienia się do umowy zawartej z powodami. Za domniemaniem, iż warunki umowy nie były negocjowane przemawia fakt użycia stosowanego przez pozwanego wzorca, co dotyczy także i wniosku kredytowego. Jak przyjmuje się w orzecznictwie zawarcie umowy w oparciu o wzorzec przygotowany przez jedną ze stron umowy, stwarza silne domniemanie faktyczne, iż poszczególne klauzule umowy nie podlegały indywidualnym negocjacjom. Jeżeli jednak bank nie wskazuje jednak na to, iż istniała możliwość uzgodnienia innego brzmienia klauzuli indeksacyjnej, a jego wywód koncentruje się na stworzeniu konsumentowi możliwości zawarcia innej umowy (bez mechanizmu indeksacji), to tego rodzaju okoliczność – nawet jeżeli istotnie miała miejsce – nie pozwala na przyjęcie, iż klauzula indeksacyjna

była przedmiotem indywidualnego uzgodnienia. Odróżnić bowiem należy wolę zawarcia przez powodów umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej od indywidualnego uzgodnienia, iż kurs walutowy na potrzeby indeksacji kredytu oraz ustalenia wysokości poszczególnych rat będzie w sposób arbitralny i jednostronny ustalany przez bank (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 sierpnia 2022 r., VI ACa 685/19). Analiza przeprowadzonych w sprawie dowodów daje podstawę do przyjęcia, iż powodowi nie przekazano rzetelnej informacji o ryzyku związanym z kredytem indeksowanym – co do możliwości wzrostu kursu CHF o kilkadziesiąt procent, nadto nie negocjowano z nimi umowy. Dlatego też Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska apelującego, że Sąd pierwszej instancji przy ocenie dowodów naruszył art. 233 § 1 k.p.c.

Nie zasługiwały także na podzielenie zarzuty apelacji odnoszące się do naruszenia prawa materialnego.

Wypada tutaj rozpocząć od interesu prawnego, gdyż jego brak po stronie powodowej prowadziły do oddalenia powództwa a limine – bez potrzeby oceny pozostałych naruszeń – z uwagi na brak czynnej legitymacji procesowej. Przesłanką merytoryczną powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.) jest interes prawny, rozumiany jako potrzeba ochrony sfery prawnej powoda, którą może uzyskać przez samo ustalenie stosunku prawnego lub prawa (por. wyrok Sądu Najwyższego z 6 marca 2019 r., I CSK 80/18). Jak przyjmuje się w orzecznictwie stwierdzenie nieważności umowy mieści się w zakresie sankcji, jaką Dyrektywa 93/13 przewiduje w związku z wykorzystywaniem przez przedsiębiorcę nieuczciwych postanowień umownych. Zagwarantowana konsumentom przez przepisy tej dyrektywy ochrona ukierunkowana jest m.in. na osiągnięcie skutku prewencyjnego, o czym mowa w jej art. 7, tj. zniechęcenia przedsiębiorców do wykorzystywania w zawieranych umowach nieuczciwych postanowień umownych (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 6 lipca 2022 r., I CSK 3299/22). Wyrok rozstrzygający o powództwie o ustalenie w sposób trwały i na przyszłość usuwa stan niepewności prawnej pomiędzy stronami w związku z przedmiotową umową kredytu, zważywszy, że umowa została zawarta do 2036 r. W szczególności usuwa wątpliwość, czy powodowie są zobowiązani do spłacania zobowiązania niewymagalnego obecnie przez następne kilkanaście lat. Wypada dodać również, iż Sąd Najwyższy w wyroku z 23 września 2010 r. przyjął iż, gdy żądanie zmierza do ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, jego podstawę faktyczną mogą stanowić w szczególności takie okoliczności faktyczne, które wskazują na to, że mająca być źródłem tego stosunku czynność prawna (np. umowa) jest nieważna albo w ogóle nie została dokonana. Zarówno nieważność czynności prawnej, jak i jej nieistnienie (brak tej czynności) powodują, że stosunek prawny, który miałby z czynności prawnej wynikać, nie powstaje, a zatem nie istnieje. Z punktu widzenia art. 189 k.p.c. formułowanie w takim wypadku żądania jako zmierzającego do ustalenia (stwierdzenia) nieważności lub nieistnienia czynności prawnej (umowy) stanowi często stosowany skrót myślowy, utożsamiający zdarzenie prawne mające być źródłem stosunku prawnego z tym stosunkiem. Takie żądanie należy kwalifikować w drodze jego wykładni - zarówno wtedy, gdy obejmuje tylko ustalenie (stwierdzenie) nieważności, jak i wtedy, gdy obejmuje tylko ustalenie nieistnienia czynności prawnej - tak samo, tj. jako zmierzające do ustalenia - w myśl art. 189 k.p.c. - nieistnienia stosunku prawnego, który miałby wynikać z tej czynności prawnej, a okoliczności, które są powoływane jako motywacja dla twierdzenia o nieważności lub nieistnieniu czynności prawnej (umowy) - jako jego podstawę faktyczną. Uznanie w świetle okoliczności powołanych jako podstawa faktyczna żądania, że czynność prawna jest nieważna albo nieistniejąca bądź dotknięta inną sankcją jej wadliwości powodującą, że stosunek prawny, który miałby z niej wynikać, nie istnieje, stanowi wówczas jedynie przesłankę rozstrzygnięcia o żądaniu, a nie sam przedmiot tego rozstrzygnięcia. Praktykowany uproszczony sposób sformułowania żądania pozwu przez odniesienie się do samego następstwa wadliwości czynności prawnej nie wiąże sądu w tym sensie, że sąd ten stosując prawo materialne dokonuje własnej kwalifikacji faktów wskazanych przez stronę (II CSK 56/15). Istnienia interesu prawnego w niniejszej sprawie nie osłabia fakt, iż powodowie jednocześnie domagali się zasądzenia roszczenia pieniężnego – tytułem zwrotu spełnionego świadczenia kredytowego jako nienależnego świadczenia. Co prawda uwzględnienie roszczenia pieniężnego wymagało przesłankowej oceny ważności tej umowy, tym nie mniej w ocenie Sądu Apelacyjnego wyrok rozstrzygający o powództwie o ustalenie w sposób trwały i na przyszłość usuwa stan niepewności prawnej pomiędzy stronami w związku z przedmiotową umową kredytu, zważywszy, że umowa została zawarta do 2036 r. W chwili obecnej żaden inny środek procesowy, w szczególności powództwo o zasądzenie świadczenia nie zapewni powodowi należytej ochrony prawnej. Powództwo o zasądzenie świadczenia pieniężnego – zwrotu spełnionych świadczeń kredytowych – jak to ma miejsce w przedmiotowej sprawie, nie usuwa takiej niepewności na przyszłość, gdyż nie



przesądza omawianej kwestii na przyszłość. Siłą rzeczy może takie powództwo zostać wywiedzone jedynie co do spełnionego przez powodów świadczenia, a nie w odniesieniu do przyszłych świadczeń, jakie na powodów nakłada umowa. Nadto nie może stanowić podstawy prawnej usunięcia innych skutków nieważnej umowy, np. w postaci hipoteki zabezpieczającej wierzytelność kredytową.

Na wstępie wypadło zauważyć, że strony zawarły umowę kredytu indeksowanego, którego istota sprowadza się do założenia, że kwota zobowiązania wyrażona jest w walucie krajowej, nie mniej jednak jego wysokość ulega zmianie w trakcie całego kredytowania i w zależności od kursu waluty obcej aktualizacji podlega m. in. saldo zadłużenia i wysokości comiesięcznej raty. W przypadku kredytu indeksowanego nie można z góry określić wysokości zadłużenia, jak i poszczególnych rat. Tak też było w realiach niniejszej sprawy. Strony zawarły umowę na kredyt w kwocie 219.517,72 zł indeksowanego do CHF (§ 1 ust. 1). Był on wypłacalny w transzach po przeliczeniu do CHF wg kursu kupna określonego w Tabeli Kursów. Zgodnie z § 6 ust. 3 wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymagalnej spłaty wyrażonej w CHF po przeliczeniu wg kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do CHF obowiązującego w dniu spłaty. Definicję Tabeli kursów walut określa § 1 ust. 1. Istota zatem sporu sprowadza się czy w opisanym tutaj zakresie klauzule kontraktowe są abuzywne.

Jak stanowi art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Natomiast art. 3 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.U.E.L.1993.95.29, dalej: „Dyrektywa 93/13”) stanowi, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodując znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Za ugruntowany należy uznać pogląd w judykaturze, iż oceny abuzywności klauzul kredytowych winno się dokonać wedle stanu z chwili zawarcia umowy (por. uchwałę Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz. 2, oraz wyroki Sądu Najwyższego: z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17, z 24 października 2018 r., II CSK 632/17 i z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). To stanowisko potwierdza art. 4 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.U.E.L.1993.95.29), zgodnie z którym nie naruszając przepisów art. 7, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna. Dlatego też ocena abuzywnego charakteru postanowień umownych nie zależy od zdarzeń i zachowania stron, jakie wystąpiły po zawarciu umowy, w tym również z uwagi na zmianę obowiązujących przepisów regulujących zawieranie umów kredytu. Wejście w życie przepisów ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe (Dz. U. Nr 165, poz. 984) nie wyłącza możliwości powoływania się na abuzywność klauzul związanych z niejasnym i jednostronnym sposobem określania kursu waluty, po jakim ma być dokonywana spłata, zawartych w umowach kredytowych, które podpisane i realizowane były jeszcze przed wejściem w życie tej nowelizacji. Tym samym spełnienie świadczenia, którego wysokość została określona na podstawie abuzywnych postanowień umownych, nie pozbawia tych postanowień cechy abuzywności ani nie sprawia, że ocena ich abuzywności staje się bezprzedmiotowa (por. wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 i postanowienie Sądu Najwyższego z 6 lipca 2022 r., I CSK 3445/22).

W świetle treści art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. niedozwolone klauzule umowne mogą być uznane takie postanowienia umowy, które: nie są uzgodnione indywidualnie; kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami; rażąco naruszają jego interesy oraz nie są to postanowienia, które określają główne świadczenia stron, w tym wynagrodzenie, chyba że takie postanowienia byłyby sformułowane w sposób niejednoznaczny. Do niezgodzonych indywidualnie postanowień nawiązuje art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. Zgodnie z nim niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi

się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Jak przyjmuje się w doktrynie o rzeczywistym wpływie można mówić wtedy, gdy konkretne postanowienia umowne zostały sformułowane przez konsumenta i włączone do umowy na jego żądanie, bądź też gdy postanowienia umowne były przedmiotem negocjacji pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, a konsument miał realny wpływ na ich treść i zdawał sobie z tego faktu sprawę. Z rzeczywistym wpływem nie jest jednocześnie równoznaczny fakt, że konsument znał i rozumiał treść postanowienia (por. wyroki Sądu Apelacyjnego w Katowicach: z 25 lipca 2022 r., I ACa 1269/21 i z 2 czerwca 2022 r., I ACa 807/21). Jak wykazały ustalenia faktyczne sprawy powodowie nie mieli żadnego wpływu na ustalenie treści klauzul umownych. Pozwany przedstawił im bowiem do podpisania stosowany wzorzec umowy, nie negocjując z nimi warunków umowy, w szczególności tymi, które zawierały klauzule abuzywne. Również wniosek o udzielenie kredytu został złożony na standardowym druku, który pozwany używał a takich przypadkach.

Stosownie do art. 385<sup>(1)</sup> § 1 zdanie drugie k.c. za bezskuteczne nie mogą być uznane te postanowienia, które określają główne świadczenia stron, o ile zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Wtedy to wyłączona jest kontrola sądowa takich postanowień. Ta przesłanka jest spełniona tylko wtedy, gdy postanowienie wzorca nie budzi wątpliwości co do jego znaczenia, innymi słowy, gdy wynika z niego tylko jedna możliwa interpretacja dla przeciętnego, typowego konsumenta (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12, z 13 czerwca 2012 r., II CSK 515/11 i z 10 lipca 2014 r., I CSK 531/13). Jak przyjmuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego postanowienia umów kredytowych, pozostawiające bankom swobodę co do określenia wysokości kursu wymiany walut są uznawane za niedozwolone klauzule umowne w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. (zob. np. wyroki z 22 stycznia 2016, I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134; z 8 września 2016 r. II CSK 750/15; z 1 marca 2017 r. IV CSK 285/16; z 24 października 2018 r. II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r. V CSK 559/17, z 27 lutego 2019 r. II CSK 19/18, z 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, OSP 2019/12/115; z 9 maja 2019 r. I CSK 242/18, z 29 października 2019 r. III CSK 159/17, OSNC 2020/7-8/64; z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, z 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18). W orzecznictwie dominuje przy tym pogląd, że klauzule dające bankom swobodę w ustalaniu kursu wymiany walut dla celu określenia wysokości kredytu i spłaty poszczególnych jego rat należy uznać za niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy swoboda banku w ustaleniu kursu jest pełna, czy też w jaki sposób ograniczona (zob. wyroki z 22 stycznia 2016 r. I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134; z 9 maja 2019 r. I CSK 242/18). Wbrew stanowisku pozwanego zapisy § 1 ust. 1 – Tabeli Kursów dawały pozwanemu swobodę w kształtowaniu kursu CHF na potrzeby wypłaty i spłaty kredytu. Co prawda ustalany był on na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzenia tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich NBP, ale tego rodzaju zapisy stanowią jedynie iluzję obiektywnego i przejrzystego ustalenia kursu CHF przez pozwanego. Brak jest bowiem w § 1 ust. 1 zapisu jaki jest arytmetyczny stosunek ustalonego przez pozwanego kursu w odniesieniu kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzenia tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich NBP. Niemożność ustalenia zobiektywizowanej i wyliczalnej dla powodów relacji między tymi kursami powoduje, że pozwany w sposób dowolny mógł ustalać wartość wysokości własnego kursu CHF. Co najwyżej kurs NBP oraz kursy tej waluty na rynku międzybankowym mogły stanowić wartość pogładową dla wyceny kursu stosowanego przez pozwanego. Nie były wszakże dla niego wiążące.

W świetle najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego klauzule umowne, regulujące przeliczenie na walutę obcą są co do zasady uznawane za określające główne świadczenia stron (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019/12/115; z 9 maja 2019 r. I CSK 242/18, z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18; z 29 października 2019 r. III CSK 159/17, OSNC 2020/7-8/64; z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, z 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18). Oznacza to, że klauzule te nie podlegają kontroli pod kątem abuzywności wyłącznie wówczas, gdy sformułowane zostały w sposób jednoznaczny. Takie rozwiązanie, wywodzące się z art. 4 ust. 2 Dyrektywy 93/13, opiera się na założeniu, zgodnie z którym postanowienia określające główne świadczenia stron zazwyczaj odzwierciedlają rzeczywistą wolę konsumenta, gdyż do ich treści strony przywiązują z reguły największą wagę. W związku z tym zasada ochrony konsumenta musi ustąpić ogólnej zasadzie autonomii woli obowiązującej w prawie cywilnym. Wyłączenie spod kontroli nie może jednak obejmować postanowień nietransparentnych, gdyż w ich przypadku konsument nie ma możliwości łatwej oceny rozmiarów swojego świadczenia i jego relacji do rozmiarów świadczenia drugiej strony. Interpretując art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 TSUE uznał, że "wymóg, zgodnie z którym warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym

językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wypływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne" ( wyrok z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Kásler i Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, pkt 75; podobnie wyrok TSUE z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc i in. przeciwko Banca Românească SA, pkt 45). Jednoznaczność postanowienia umownego to możliwość ustalenia treści stosunku zobowiązaniowego przy wykorzystaniu zobiektywizowanego kryterium przeciętnego konsumenta. Nie chodzi więc jedynie o jednoznaczność językową, ponieważ postanowienia jednoznaczne mogą nie pozwalać na określenie treści zobowiązań, a w szczególności rozmiaru przyszłego świadczenia konsumenta ( uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 2022 r., II CSKP 91/22).

W przedmiotowej sprawie, zgodnie z tym co powiedziano wcześniej 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 złote według kursu sprzedaży (także nieznanego w dniu zawarcia umowy) - dla ustalenia salda kredytu i wysokości zobowiązań kredytobiorców. Zastosowanie w umowie klauzule nie określały wysokości świadczeń stron oraz nie pozwalały na ustalenie wysokości zobowiązania kredytowego, które powodowie w ramach spłaty kredytu winni zwrócić pozwanej. Żadnej ze stron w dacie zawierania umowy nie był znany kurs kupna CHF, ani kurs sprzedaży CHF jaki będzie obowiązywać w dniu wypłaty środków. Konstrukcja umowy stwarzała jedynie pozory określenia świadczenia głównego kredytobiorców, gdyż nie precyzowała jego treści i zakresu. Ponadto powodowi nie został mechanizm ustalania wysokości rat kredytowych, rzutujący na zakres świadczeń kredytobiorców oparty o kurs sprzedaży CHF ustalany przez pozwaną. Znany był jedynie sposób publikowania tych kursów, który miał takie znaczenie jak obowiązek publikacji ceny dla potencjalnych klientów danego podmiotu. Spełniona zatem została przesłanka abuzywności klauzul waloryzacyjnych – niejednoznacznego sformułowania świadczenia głównego.

Zgodnie z art. 385<sup>(2)</sup> k.c. oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny. Uwzględniając treść tego przepisu, jak i treść art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. uznanie danego postanowienia umownego za niedozwolone jest możliwe w razie kształtowania praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia jego interesów. Dobre obyczaje kształtowane są przez ludzkie postawy uwarunkowane zarówno przyjmowanymi wartościami moralnymi, jak i celami ekonomicznymi i związanymi z tym praktykami życia gospodarczego. W szczególności normy postępowania, polecające nienadużywanie posiadanej przewagi ekonomicznej w stosunku do słabszego uczestnika obrotu. Przy ocenie natomiast rażącego naruszenia interesów konsumenta trzeba uwzględnić normy dyspozytywne, które wpływały na treść stosunku prawnego, w tym także, w jakim zakresie umowa stawia konsumenta w mniej korzystnej sytuacji, niż wynikałoby to z przepisów dyspozytywnych ( por. wyroki TSUE: z 14 marca 2013 r., Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164, pkt 68 i z 26 stycznia 2017 r., Banco Primus, C-421/14, EU:C:2017:60, pkt 59). Znacząca nierównowaga może wynikać z samego faktu wystarczająco poważnego naruszenia sytuacji prawnej konsumenta – ograniczenia treści praw, które przysługują mu na podstawie tej umowy i stosownie do przepisów prawa, utrudnienia w korzystaniu z tych praw bądź nałożenia na konsumenta dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy prawa ( por. wyrok TSUE z 16 stycznia 2014 r., Constructora Principado, C-226/12, EU:C:2014:10, pkt 23). Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz

jego nierzetelne traktowanie ( por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18). Na gruncie łączącej strony umowy ryzyko ekonomiczne zmienności kursu walutowego zostało połączone z ryzykiem kursowym wpływa na przyjmowany dla wykonania umowy kurs waluty, powodując, że cały mechanizm waloryzacji rażąco narusza interesy powodów oraz jest sprzeczny z dobrymi obyczajami. W umowie ukształtowano świadczenie powodów, które polega na obowiązku zapłaty różnicy pomiędzy kursem kupna waluty, a kursem jej sprzedaży, którego nie można uznać za wynagrodzenie, któremu odpowiada jakiegokolwiek świadczenie pozwanej. Zróżnicowanie pomiędzy kursem kupna i sprzedaży stosowanym dla określenia wysokości kapitału, a następnie wysokości spłaty w nieuzasadniony sposób zwiększało wysokość świadczeń, do których zobowiązany byli kredytobiorcy. Za rażące naruszenie zasady równorzędności stron i nierówne rozłożenia praw i obowiązków stron umowy trzeba uznać odwołanie się do kursów walut zawartych i ogłaszanych w tabelach banku. Jak już to wcześniej powiedziano pozwana miała prawo określać te kursy w sposób dowolny, bez odniesienia się do jakichkolwiek zobiektywizowanych przesłanek, narzucając tym samym powodom wysokość kwoty podlegającej wypłacie w ramach kredytu oraz wysokość jej zwrotu – w ramach spłaty zobowiązania. Jak przyjmuje się w orzecznictwie niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. są postanowienia umowy kredytu bankowego denominowanego w obcej walucie, kształtujące prawa i obowiązki konsumenta - kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia pieniężnego (art. 358 k.c.) od woli banku udzielającego kredytu. Dotyczy to w szczególności odwołania się w klauzuli umownej do kursów walut zawartych w tabeli tego banku, ogłaszanej w jego siedzibie, bez wskazania ograniczeń umownych w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych ( por. wyrok Sądu Najwyższego z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18). Konsekwencją uznania za abuzywne zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych jest stan niezwiązania stron umowy postanowieniami je normującymi (art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c.). Wypada zauważyć, że nie ma znaczenia dla poczynionych tutaj wniosków okoliczność, czy rzeczywiście pozwany kształtował wysokość kursów walutowych w sposób dowolny, przez co należy rozumieć – oderwany od realiów rynkowych na niekorzyść kredytobiorcy. Z całym naciskiem wypada po raz kolejny zaakcentować, że chodzi tutaj wyłącznie o kontraktową i hipotetyczną możliwość kształtowania w taki sposób kursów walutowych. Nie ma znaczenia, czy pozwany ustalając kursy walut w oparciu o uprawnienia wynikające z § 1 ust. 1 ustalał kurs CHF na warunkach rynkowych, w wysokości analogicznie stosowanej do innych instytucji kredytowych.

W ocenie Sądu Apelacyjnego usunięcie klauzul waloryzacyjnych *ex lege* ze skutkiem na datę zawarcia umowy powoduje, że w łączącej strony umowy kredytu brak jest elementów konstrukcyjnych z art. 69 pr.bank. Eliminacja klauzul abuzywnych z umowy nie pozwala na wyliczenie – na podstawie kontraktowej – świadczenia, które pozwani mają zwrócić powodowi. Art. 385<sup>(1)</sup> § 2 k.c. wyłącza stosowanie art. 58 § 3 k.c., co uzasadnia stanowisko, że nieuczciwe postanowienia indeksacyjne nie powinny być zastępowane innym mechanizmem przeliczeniowym opartym na przepisach kodeksu cywilnego. Skoro abuzywne okazały się postanowienia określające główny przedmiot umowy to nie można uważać za wanny stosunek obligacyjny, w którym nie osiągnięto konsensusu co do *essentialia negotii*. Sąd nie jest władny uzupełniać luk powstałych po wyeliminowaniu tych klauzul. 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 daleko idącą modyfikacją umowy. Wprowadzałoby do niej zupełnie nowy element. Ani art. 385<sup>(1)</sup> 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. Jak przyjął TSUE w wyroku z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 art. 16 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę. Zbyt daleko idącą byłaby ingerencja sądu w treść zobowiązania przy braku w krajowym porządku prawnym wyraźnego przepisu dyspozytywnego, mogącego mieć zastosowanie na dzień zawarcia umowy. Nie zachodziła więc możliwość wypełnienia powstałej po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych luki ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie analogii, czy zwyczaju. Jak przyjmuje się w orzecznictwie wyeliminowanie ryzyka

kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością. Wyeliminowanie abuzywnych klauzul przeliczeniowych nie prowadzi do utrzymania w mocy kredytu indeksowanego kursem CHF jako kredytu złotowego oprocentowanego według stawki LIBOR. To samo dotyczy kredytu denominowanego kursem CHF (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 6 lipca 2022 r., I CSK 3299/22 oraz wyroki Sądu Najwyższego: z 17 marca 2022 r., II CSKP 474/22 i z 19 maja 2022 r., II CSKP 797/22).

Mając na względzie te wywody Sąd Apelacyjny uznaje za nietrafne zarzuty naruszenia prawa materialnego nakierowane na wykazanie przez pozwanego, iż umowa kredytu nie zawierała klauzul abuzywnych, tudzież, że wystracającym zabiegiem jest ich eliminacja, przy pozostawieniu w mocy pozostałych jej postanowień.

Sąd Apelacyjny nie podziela oceny pozwanej, iż domaganie się przez powodów ustalenia nieważności umowy prowadzi do nadużycia prawa podmiotowego. Przede wszystkim nieważność czynności prawnej jest kategorią obiektywną i nie można jej ustalać poprzez kryteria art. 5 k.c. Nadto na nadużycie prawa, jako przesłanki zastosowania tego przepisu może powołać się tylko ten, który sam w ramach danego stosunku prawnego nie narusza prawa lub nie nadużywa pozycji uprzywilejowanej wobec kontrahenta. Poprzez ukształtowania wzorca umownego w sposób wcześniej opisany i niepoinformowanie powodów o ryzyku kredytowym pozwana sama naruszyła zasady współżycia społecznego. Nie może zatem powołać się na te zasady w celu odparcia słusznych roszczeń powodów.

Zasadne było roszczenie pieniężne powodów, które uwzględnił Sąd Okręgowy. Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem orzecznictwa stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 w zw. z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (por. uchwałę Sądu Najwyższego z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20). Pozwana nie dochodziła w niniejszym procesie zwrotu spełnionego przez siebie świadczenia na rzecz powodów i to zagadnienie usytuowane jest poza ramami przedmiotowej sprawy.

Sąd Apelacyjny uznaje także za niezasadne zarzuty naruszenia art. 496 i art. 497 k.c. Nie jest dopuszczalne niejako automatyczne stosowanie prawa zatrzymania w sytuacji, gdy oba świadczenia mają charakter pieniężny. Nie można bowiem pomijać faktu, że w takiej sytuacji pozwanemu przysługuje dalej idące uprawnienie – dokonania potrącenia wzajemnych wierzytelności (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 17 marca 2022 r., II CSKP 474/22). Prawo zatrzymania, o którym mowa w art. 496 k.c. pojmowane jest jako środek zabezpieczenia roszczenia, które wymaga złożenia stosowanego oświadczenia prawo kształtującego. W ujęciu procesowym jest to zarzut dylatoryjny, którego skuteczność obliuguje sąd – w razie uwzględnienia powództwa – do uzależnienia wykonania zasądzonego świadczenia od zabezpieczenia lub zaspokojenia roszczenia wzajemnego pozwanego. Skorzystanie z prawa zatrzymania ma zmierzać do zachowania faktycznej równowagi między osobami zobowiązanymi nawzajem do spełnienia świadczenia. W doktrynie wyrażane są zapatrywania, które sąd w niniejszej sprawie podziela, że prawo zatrzymania co do zasady nie przysługuje w sytuacji, gdy uprawniony może doprowadzić do zaspokojenia swojej wierzytelności w wykonaniu przysługującego mu potrącenia. Tym samym istnienie prawa do dokonania potrącenia uznaje się za wykluczające potrzebę zastosowania zabezpieczenia opartego o *ius retentionis* (por. T. Wiśniewski, Prawo zatrzymania w kodeksie cywilnym Warszawa 1999, s. 86 i L. Peiper Kodeks zobowiązań, Komentarz, 1934 s. 273). W rezultacie prawo zatrzymania winno być postrzegane jako instrument prawny, którego stosowanie aktualizuje się, gdy dłużnikowi nie przysługuje inny efektywny środek ochrony prawnej prawa podmiotowego. Takim środkiem niewątpliwie jest istnienie możliwości wykonania prawa potrącenia, gdzie skutek jest dalej idący – prowadzi do zaspokojenia własnego roszczenia. W realiach omawianej sprawy pozwany nie skorzystał z potrącenia dla zaspokojenia swojego roszczenia kondykcyjnego – do czasu zamknięcia rozprawy w postępowaniu odwoławczym. Jest faktem, że pismem z dnia 13 marca 2023 r. pozwany podniósł ewentualny zarzut potrącenia, tym nie mniej jednak nastąpiło to po zamknięciu rozprawy apelacyjnej – dnia 7 marca 2023 r. Jak stanowi art. 316 § 1 k.p.c. po zamknięciu rozprawy sąd wydaje

wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy. Przez stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy rozumie się zarówno stan faktyczny, jak i prawny. W systemie apelacyjnym zasada ta ma zastosowanie do sądów obu instancji, gdyż instancja odwoławcza jest tu przede wszystkim sądem merytorycznym, a nie tylko kontrolnym (por. wyrok Sądu Najwyższego z 8 lutego 2006 r., II CSK 153/05). Jednocześnie nie miał zastosowania tutaj art. 316 § 2 k.p.c., zgodnie z którym rozprawa powinna być otwarta na nowo, jeżeli istotne okoliczności ujawniły się dopiero po jej zamknięciu. Podstawą otwarcia zamkniętej rozprawy jest ujawnienie się okoliczności faktycznych lub dowodów, które istniały do daty zamknięcia rozprawy, lecz nie były one stronie procesu znane. Nie stanowią natomiast przesłanki otwarcia rozprawy nowe okoliczności lub dowody, które powstały po zamknięciu rozprawy. Taki właśnie charakter miały okoliczności wskazane w piśmie pozwanego z 13 marca 2023 r. Skutek bowiem potrącenia wzajemnych wierzytelności – zgodnie z twierdzeniami pozwanego nastąpił dnia 10 marca 2023 r. Zarzut zatrzymania został już wcześniej obmówiony i okazał się on bezzasadny.

Mając na względzie te okoliczności na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono jak na wstępie.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 i art. 99 k.p.c., zasądzając od pozwanej na rzecz powodów 8.100 zł tytułem zastępstwa radcowskiego (§ 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, Tj. Dz. U z 2018 r., poz. 265).