

Sygn. akt I ACa 277/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 czerwca 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Józef Wąsik (spr.)

Sędziowie: SSA Anna Kowacz-Braun

SSA Andrzej Żelazowski

Protokolant: Marta Sekuła

po rozpoznaniu w dniu 22 czerwca 2023 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa A. J. i B. J.

przeciwko (...) Bank (...) S.A. w W.

o ustalenie

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 13 grudnia 2021 r. sygn. akt I C 64/21

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt I A Ca 277/22

## UZASADNIENIE

Pozwem skierowanym przeciwko (...) Bank (...) Spółka Akcyjna - powodowie A. J. i B. J. wnieśli o ustalenie, iż umowa kredytu hipotecznego nr (...) / (...) z 28 listopada 2008r zawarta pomiędzy powodami a poprzednikiem prawnym strony pozwanej jest nieważna oraz o zasądzenie kosztów postępowania, ewentualnie na wypadek nie uwzględnienia powyższego żądania tj. uznania, że wyeliminowania abuzywnych postanowień nie prowadzi do nieważności całej umowy powodowie domagali się ustalenia bezskuteczności niektórych postanowień umownych.

W uzasadnieniu pozwu podali, że zawarli umowę kredytu hipotecznego nr (...) / (...) dnia 28 listopada 2008r z poprzednikiem prawnym strony pozwanej tj. (...) Bank (...) SA z siedzibą w W.. Była to umowa o kredyt denominowany co oznacza, że wartość kredytu była wyrażona we frankach szwajcarskich natomiast sam kredyt został wypłacony w złotych po przewalutowaniu polegającym na wymianie waluty po kursie kupna obowiązującym w banku w dniu zaksięgowania dyspozycji uruchomienia kredytu. Spłata kredytu następowała we frankach z rachunku prowadzonego w walucie przy czym kredytobiorcy byli zobowiązani do zabezpieczenia na koncie wystarczającej kwoty środków do pokrycia wymagalnych należności. Powodowie do chwili obecnej spłacają kredyt.

Strona pozwana (...) Bank (...) Spółka Akcyjna wniosła o oddalenie powództwa. Podała, że umowa zawarta pomiędzy stronami była umową walutową gdyż kredyt od początku mógł być spłacany w walucie CHF, a więc nie odnoszą się do niej orzeczenia zapadłe w sprawach umów kredytów denominowanych czy indeksowanych. Powodowie świadomie zdecydowali się na taki właśnie kredyt i wiedzieli o ryzyku kursowym. Brak jest zdaniem strony pozwanej w tej umowie postanowień niedozwolonych gdyż żadne nie zawiera klauzuli przeliczeniowej, a wskazane przez powodów postanowienia umowy określają główne świadczenia stron i świadczenia te określone są w sposób jednoznaczny. Żadne z nich nie narusza dobrych obyczajów, nie krzywdzi powodów, nie narusza rażąco ich interesów jako konsumentów. Powodowie nie domagali się negocjowania postanowień umowy.

Wreszcie gdyby sąd uznał abuzywność kwestionowanych klauzul, co skutkowałoby koniecznością zwrotu świadczeń spełnionych przez strony to powodom winna być zasądzona kwota w złotych polskich po przeliczeniu przez biegłego po kursie średnim NBP z dnia płatności każdej raty.

Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z 13 grudnia 2021r ustalił, że umowa kredytu hipotecznego numer (...) / (...) z dnia 28 listopada 2008 roku zawarta pomiędzy A. J. i B. J., a (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W., którego następcą prawnym jest (...) Bank (...) Spółka Akcyjna

z siedzibą w W. – jest nieważna oraz zasądził od strony pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Strona pozwana (...) Bank (...) Spółka Akcyjna w W. jest następcą prawnym (...) Bank (...) SA z siedzibą w W.. Powodowie A. J. i B. J. zamierzali wziąć kredyt na cel zakupu domu jednorodzinne. Prowadzili w tym celu rozmowy z doradcą finansowym z (...) który polecał im kredyt we frankach szwajcarskich . skierowali w tym celu swe kroki do (...)Banku. Tam przedstawiono im ofertę przedmiotowego kredytu określając go jako produkt tańszy niż kredyt złotówkowy, jako produkt pewny z uwagi na stabilność waluty CHF. Powodowie zdawali sobie sprawę ze zmienności kursu waluty, ale przy zapewnieniu, że zmiany są niewielkie.

Powodowie działając w zaufaniu do banku i jego zapewnień złożyli dnia 3 października 2008r wniosek o kredyt w wysokości 1.400.000 zł w walucie CHF.

Następnie po krótkich negocjacjach jedynie co do wysokości marży i prowizji zawarli dnia 28 listopada 2008r z poprzednikiem prawnym pozwanego banku tj. (...) Bank (...) SA umowę kredytu hipotecznego nr (...) / (...). Nie było możliwości negocjowania innych poza w/wymienionymi postanowień umowy.

Kredyt został określony we frankach szwajcarskich jako kwota 606.533,23 CHF a okres kredytowana to 360 miesięcy. Był przeznaczony na zakup nieruchomości tj. działki zabudowanej domem mieszkalnym przy ul. (...) w K.. Kredyt został oprocentowany według stawki LIBOR.

***Uruchomienie kredytu nastąpić miało w transzach – wypłaconych w złotówkach. ( pkt 5.2 umowy ).***

Kredyt miał być spłacany w ratach kapitałowo odsetkowych.

Zgodnie z p.11.2 umowy w przypadku gdy rachunek prowadzony jest w innej walucie niż waluta wymagalnych należności obciążenie następuje po przewalutowaniu, a zgodnie z p.11.3 umowy obciążenie zadłużenia przeterminowanego następuje również po przewalutowaniu .

Dow: umowa kredytowa – k. 21- 24 , zeznania powódki k. 252

Integralną częścią umowy jest Regulamin Produktów Kredytowych dla klientów indywidualnych, zgodnie z którym w par.2 pkt.12 określono sposób wymiany kursu jednej waluty obcej na inną walutę obcą w ten sposób, że bank dokonuje wymiany dotychczasowej waluty na PLN według kursu sprzedaży tej waluty wobec PLN zgodnie z tabelą

kursów obowiązujących w banku w momencie dokonania wymiany, a następnie dokonuje wymiany z PLN na walutę docelową według kursu kupna tej waluty zgodnie z tabelą kursów obowiązujących w banku w momencie dokonania wymiany waluty.

Par. 11 pkt. 20 tegoż regulaminu stanowi iż obowiązujące w banku kursy wymiany walut są dostępne w jednostkach banku, na stronie internetowej w centrum telefonicznym lub udostępniane przez bank w inny sposób.

Par.4 pkt 5 Regulaminu stanowi iż jeżeli zgodnie z dyspozycją kredytobiorcy wypłata środków uruchomionego kredytu ma nastąpić w innej walucie niż waluta produktu kredytowego określona w umowie to następuje to po przewalutowaniu. Przewalutowanie następuje po kursie obowiązującym w momencie zaksięgowania dyspozycji uruchomienia kredytu .

Par. 5 ust.5 regulaminu stanowi, iż Prowizje i opłaty pobierane są w walucie produktu kredytowego, chyba że inna waluta prowizji i opłat wynika z umowy albo taryfy prowizji i opłat.

Par.9 ust 4 regulaminu stanowi iż jeżeli kredytobiorca nie posiada na rachunku wystarczających na spłatę kredytu kwot wpływ zabezpieczających jego spłatę kwot produktu kredytowego oraz zapłaty odsetek i innych należności wynikających z umowy bank może dokonać obciążenia innego prowadzonego przez siebie na rzecz kredytobiorcy rachunku. Obciążenie następuje na podstawie pełnomocnictwa udzielonego w umowie w przypadku gdy obciążony rachunek prowadzony jest w innej walucie niż waluta kredytu obciążenie następuje po przewalutowaniu.

Dow. regulamin -k. 28- 34

Dnia 16 grudnia 2008r powodowie złożyli dyspozycje uruchomienia kredytu

Dow; dyspozycja -k. 159

***Kredyt został wypłacony w złotych polskich w 3 transzach w wysokości łącznej 1.310.000 zł w dniu 18 grudnia 2008r***

Dow: zaświadczenie o banku uruchomieniu kredytu k. 183

Kredyt był regularnie spłacany przez powodów poczynając od stycznia 2009r we frankach szwajcarskich .

Dow. historia spłat – k. 180 i nast. oraz 188 i nast.

W okresie od stycznia 2009 r. do września 2021 r. a więc przez 12 lat powodowie spłacili na rzecz pozwanego Banku ok. 39% kwoty kredytu , czyli do spłaty mają jeszcze ok. 1.305.000 zł.

Dow. zeznanie powódki -k. 152 – niekwestionowane przez stronę pozwaną

Ustalając powyższy stan faktyczny, poza faktami, które były w sprawie bezsporne, Sąd oparł się na dowodach z dokumentów załączonych do akt sprawy, jak również zeznań powódki, która przedstawiła proces uzyskiwania kredytu oraz jaki był poziom świadomości powodów co do związanego z kredytem ryzyka kursowego.

Sąd pominął dowód z opinii biegłego ds. rachunkowości na zasadzie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., jako nieistotnego dla rozstrzygnięcia w kwestii ważności umowy.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo w zakresie żądania głównego tj. stwierdzenia nieważności umowy zasługiwało na uwzględnienie ze wskazanych niżej względów.

Jako pierwsze należało rozważyć czy powodom przysługuje interes prawny o ustalenie nieważności przedmiotowej umowy. Zgodnie bowiem z 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Interes prawny w dochodzeniu roszczenia o ustalenie z art. 189 k.p.c. przysługuje co od zasady jedynie wtedy, gdy powód nie może uzyskać ochrony w drodze dalej idącego roszczenia, w tym w szczególności roszczenia o zapłatę. Jednocześnie należy zgodzić się z poglądem, że samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda (wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia), przyjmując należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c.

Dokonując oceny sytuacji powodów według treści postanowień umowy kredytu należy uznać, że powodowie jeszcze nie wywiązali się w całości z obowiązku spłaty kwoty kredytu wraz z należnymi odsetkami. Nie można więc wykluczyć, że nawet pomimo wytoczenia przez powodów w ramach żądania głównego powództwa także o zapłatę i zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powodów zwrotu wszystkich kwot, które powodowie świadczyli z tytułu nieważnej umowy kredytu w oznaczonym okresie, strona pozwana nadal będzie uważała powodów za swoich dłużników i żądała od nich spłaty kolejnych rat, powołując się na to, że wyrok zasądający świadczenie nie wiąże jej w zakresie znajdujących się w uzasadnieniu wyroku rozważań co do stwierdzenia nieważności umowy. W doktrynie i orzecznictwie prawa cywilnego nadal istnieją bowiem wątpliwości co do zakresu związania motywami uzasadnienia wyroku. Nadto uwadze Sądu nie uszło, że istnieją inne skutki zawartej między stronami umowy kredytu, których nie da się usunąć nawet w drodze – hipotetycznego – uwzględnienia powództwa o świadczenie – zwłaszcza hipoteka zwykła i kaucyjna ustanowiona na nieruchomości powodów na zabezpieczenie roszczeń Banku z tytułu umowy kredytu, której wykreślenie bez zgody Banku będzie możliwe dopiero po uzyskaniu wyroku ustalającego nieważność umowy bądź spłaceniu przez powodów w całości zobowiązania z tytułu umowy. Sam fakt, że w przypadku uznania umowy kredytu za nieważną powodom przysługuje dalej idące roszczenie o świadczenie, nie przesądza więc jeszcze o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności umowy. W ocenie Sądu tylko rozpoznanie roszczenia powodów o ustalenie, że umowa kredytu jest nieważna, ostatecznie zakończy spór między stronami i zapewni im pełną ochronę ich prawnie chronionych interesów.

Stosownie do treści art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przedmiotowej umowy), przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel, na który kredyt został udzielony, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy (art. 69 ust. 2).

Zaciągnięty przez powodów kredyt jest kredytem o charakterze mieszanym. Nie jest on ani kredytem stricte złotówkowym ani kredytem walutowym. Kredyt walutowy to kredyt udzielony w innej niż złoty polski walucie, a zatem również w tej walucie wypłacany i spłacany. Natomiast w niniejszej sprawie kredyt zgodnie z umową został wypłacony w złotych polskich, choć był wyrażony we frankach szwajcarskich, był przeznaczony na sfinansowanie przez powodów zakupu nieruchomości w Polsce. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że powodowie chcieli uzyskać konkretną kwotę w złotych polskich. Wynika to przede wszystkim z zeznań powódki i wniosku kredytowego. Na kredyt denominowany powodowie zgodzili się tylko dlatego, że był im on polecany przez doradcę kredytowego jako odpowiedni do sytuacji finansowej i możliwości finansowych powodów. Z tego też względu we wniosku kredytowym wpisali wnioskowaną kwotę w PLN, a jako walutę kredytu oznaczyli CHF. Należy także dodać, że z uwagi na

zastosowanie w umowie zabiegów denominacyjnych nie doszło do precyzyjnego, jednoznacznego określenia kwoty kredytu. W Regulaminie do umowy bowiem wskazano w § 4 ust. 5, iż jeżeli zgodnie z dyspozycją kredytobiorcy wypłata środków uruchomionego kredytu ma nastąpić w innej walucie niż waluta produktu kredytowego określona w umowie to następuje to po przewalutowaniu. Przewalutowanie następuje po kursie obowiązującym w momencie zaksięgowania dyspozycji uruchomienia kredytu.

Doprowadziło to do takiej sytuacji, że powodowie nie wiedzieli w dniu zawarcia umowy jaką ostatecznie kwotę kredytu otrzymają w przeliczeniu na walutę polską. Co więcej, kwota ostatecznie wypłaconego kredytu nie mogła być również znana pozwanemu Bankowi w dniu zawarcia umowy. Zatem przedmiotowa umowa nie określała kwoty środków pieniężnych, którą pozwany bank zobowiązał się oddać do dyspozycji powodom, co prowadzi do stwierdzenia, że jest przez to nieważna w oparciu o treść art. 58 § 1 k.c. w zw. art. 69 prawa bankowego.

Podobnie sytuacja się ma co do kwoty spłaty kredytu – która również jest nieokreślona, bowiem na jej wartość ma wpływ kurs waluty CHF, który jest zmienny ze stałą tendencją wzrostową. Wprawdzie powodowie spłacali kredyt w walucie kredytu, ale na każdą z nich musieli zabezpieczyć określoną ilość złotych odpowiednią do aktualnego kursu franka szwajcarskiego. Powodowało to, że kwota każdej kolejnej raty kredytu choć wyrażona we frankach de facto nie była znana w przeliczeniu na złotówki aż do dnia jej zapłaty. Oznacza to, że saldo kredytu w złotych polskich też nie jest znane.

Reasumując brak określenia wysokości świadczenia obu stron umowy o kredyt przesądza o sprzeczności treści umowy z treścią art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 69 Prawa bankowego. W tym miejscu należy jeszcze raz podkreślić, że jeśli świadczenie nie jest oznaczone, zobowiązanie nie istnieje ze względu na brak istotnego elementu stosunku zobowiązaniowego. Umowa powinna określać, jaką kwotę udzielonego kredytu, wskazaną w złotych polskich, denominowano do waluty obcej. Takich ustaleń strony nie poczyniły. Strony nie określiły zatem podstawowego obowiązku kredytodawcy, gdyż nie oznaczyły kwoty udzielanego kredytu, poprzestając jedynie nie wskazaniu wysokości odpowiednika tej kwoty w walucie obcej ani kwoty do spłaty. Przypomnieć należy iż wniosek kredytowy zawierał kwotę 1.400.000 zł wypłacono powodom 1310.000 zł.

Podkreślić należy też, że przedmiotowa umowa została zawarta przez powodów jako konsumentów więc oceny kwestionowanych klauzul umownych dokonać należy poprzez pryzmat art. 385<sup>1</sup> par.1 i 385<sup>2</sup> kc oraz treść art. 3,4,6 Dyrektywy Rady nr 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993r w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.

Zgodnie z treścią 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. Z przepisu tego wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, jeśli spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne: klauzule umowne zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Natomiast kontrola abuzywności postanowień umowy jest niedopuszczalna, gdy postanowienia umowne zostały indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienia umowne określają główne świadczenia stron i są jednocześnie sformułowane w sposób jednoznaczny.

W sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami są takie działania, które zmierzają do dezinformacji lub wywołania błędnego mniemania konsumenta (czy szerzej klienta), wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron, nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków między partnerami kontraktowymi.

Dobre obyczaje to klauzula generalna pozwalająca ocenić treść czynności prawnej w świetle norm moralnych i obyczajowych, które są akceptowane powszechnie albo znajdują uznanie np. w stosunkach z konsumentem. 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. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że powodowie nie mieli wpływu na kształt kwestionowanych postanowień umowy kreujących mechanizm waloryzacji. Na tę okoliczność pozwany Bank nie przedstawił wystarczających dowodów. W istocie postanowienia umowne znajdowały się we wzorcach umowy zaproponowanych przez bank, które nie podlegały negocjacji i nie były negocjowane. Ponadto pozwany Bank nie udowodnił, że powodowie indywidualnie uzgodnili postanowienia dotyczące klauzul waloryzacyjnych, w tym sposób ustalenia wysokości kursów walut.

Jak wynika z materiału dowodowego nie wyjaśniono powodom dokładnie mechanizmu przeliczeniowego. Nie ma mowy w umowie o ryzyku związanym z kursem franka, ani o tym, że wyrażenie salda zadłużenia w walucie obcej prowadzić może do wahań jego wysokości wyrażonego w złotych. Nie poinformowano powodów, że kurs franka wzrośnie o 100% w stosunku do jego poziomu z chwili zawierania umowy i w związku z tym też nie zabezpieczono powodów przed taką ewentualnością, którą bank jako profesjonalista winien brać pod uwagę. Nie wprowadzono do umowy żadnego mechanizmu określającego górną granicę ryzyka wzrostu kursu franka, który by chronił konsumenta. Ryzyko to obciąża tylko konsumenta. Ten działając w zaufaniu do banku kupił produkt, który miał być w założeniach tańszy niż kredyt złotówkowy. Dopuszczano wprawdzie możliwość wahań kursu franka, ale nie na obecną skalę. Teraz kiedy raty kredytu wzrosły dwukrotnie, a saldo spłaty jest nieokreślone, bo nie wiadomo jaką jeszcze kwotę trzeba zwrócić bankowi w przeliczeniu na złotówki - można mieć poczucie, że zostało się wprowadzonym w błąd.

Klauzule denominacyjne mają zasadniczy wpływ na saldo zadłużenia czyli jedno z głównych świadczeń stron - wyrażone w sposób niejednoznaczny i dlatego uzasadniają możliwość badania ich pod kątem ich abuzywności.

Bankowi przyznana została kompetencja do jednostronnego, dowolnego ustalania kursu franka. Kredytobiorca był zobowiązany do zabezpieczenia na rachunku odpowiedniej ilości złotych polskich, które następnie bank po swoim kursie przeliczał na franki zaliczając je na poczet poszczególnych rat. Ponieważ kurs franka zmieniał się ze stałą tendencją wzrostową kredytobiorca na poczet kolejnej raty przeznaczać musiał coraz więcej polskich złotych. Raty kredytu w przeliczeniu na złotówki stale więc rosły - bez ograniczenia dla konsumenta. Taki sposób spłaty kredytu określony w spornych klauzulach jest sprzeczny z dobrymi obyczajami, bo godzi w równowagę stron tj. działa na niekorzyść konsumenta powodując rażące naruszenie jego interesów co czyni te klauzule niedozwolonymi w rozumieniu art. 385 1 § 1 k.c.

Klauzule przeliczeniowe jako niedozwolone postanowienia umowne nie wiążą konsumenta. One jednak określają główne świadczenia stron umowy, a konkretnie wysokość spłaty kredytu i wysokość rat. Bez tych klauzul nie da się określić sposobu w jaki umowa miałaby być kontynuowana. Brak jest też przepisu o charakterze dyspozytywnym, którym można by uzupełnić ubytek umowy o niewiążące klauzule. Nie ma również uzgodnień stron co do dalszego obowiązywania umowy bez tych klauzul. Należy zauważyć, że o możliwych skutkach stwierdzenia abuzywności niektórych zapisów umowy kredytu wypowiedział się Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 3 października 2019 r., (C - 260/18). Uznał on, że można unieważnić całą umowę, jeśli zawarto w niej nieuczciwe klauzule, przy czym głównym wskazaniem dla podjęcia przez sąd takiej decyzji ma być interes kredytobiorcy. TSUE wskazała ponadto, że w sytuacji gdy usunięcie nieuczciwych warunków umowy zmienia charakter tej umowy i jej główny przedmiot może ulec zmianie, prawo Unii nie stoi na przeszkodzie unieważnieniu umowy. Równocześnie z analizy wyroku TSUE oraz obowiązujących w Polsce przepisów należy wnioskować, że polskie przepisy nie pozwalają na uzupełnienie luk w umowie po wykreśleniu nielegalnych klauzul. Umowa po usunięciu tych klauzul może jednak wciąż obowiązywać tylko w sytuacji, gdy będzie to prawnie możliwe i za zgodą konsumenta.

Wspomniana wcześniej Dyrektywa 93/13 zobowiązuje państwa członkowskie, jak wynika z jej art. 7 ust. 1 w związku z jej motywem 24, do zapewnienia stosownych i skutecznych środków „mających na celu zapobieganie stałemu stosowaniu nieuczciwych warunków w umowach zawieranych przez sprzedawców i dostawców z konsumentami”.

Należy zatem stwierdzić, że gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie takie przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania rzeczonych warunków wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców" (zob. wyrok TSUE z 4 czerwca 2009 r. (C-243/08), wyrok TSUE z 15 marca 2012 r. (C-453/10), wyrok TSUE z 30 maja 2013 r., (C-397/11), wyrok TSUE z 21 stycznia 2015 r. (C-482/13)).

Niepełna umowa tj. pozbawiona klauzul denominacyjnych określających jej główne postanowienia, nadających umowie jej zasadnicze cechy- jest sprzeczna z ustawą tj. art. 69 ust.1 prawa bankowego i przez to nieważna w rozumieniu art. 58 kc. Zgodnie z art. 58 § 1 k.c., czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. W myśl § 2 tego przepisu, nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Jak zaś stanowi art. 58 § 3 k.c., jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

Należy uznać, że bez omówionych wyżej postanowień dotyczących możliwości kształtowania przez pozwany Bank, wedle jego woli, w trakcie wykonywania umowy, zarówno wysokości świadczenia własnego (kwoty uruchomionego kredytu), jak i świadczenia powodów, bez klauzuli denominacyjnej, której zakres nie został w żaden sposób ograniczony, sporna umowa kredytu nie zostałaby przez strony zawarta.

Nie pozostaje zatem nic innego jak tylko stwierdzenie nieważności umowy.

Wobec uwzględnienia żądania głównego – rozpoznanie żądania ewentualnego dotyczącego zasądzenia określonych kwot staje się bezprzedmiotowe.

O kosztach orzeczono na mocy art. 98 kpc zasądzając dla powodów zwrot kosztów postępowania – opłatę od pozwu 1000 zł i koszty zastępstwa procesowego.

**Apelację** od tego wyroku wniosła strona pozwana, zarzucając:

1. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolne i niepoparte jakimikolwiek dowodami ustalenie, że postanowienia Umowy i Regulaminu można uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające interesu konsumenta w sytuacji, gdy w sprawie na tą okoliczność nie został przeprowadzony jakikolwiek dowód, a tym samym Powód nie sprostował udowodnieniu okoliczności w postaci tego, iż konkretne kursy wymiany walut rażąco odbiegały od kursów rynkowych, a tym samym stosowanie przez Pozwaną tabel kursowych prowadziło do rażącego pokrzywdzenia Powoda jak również, iż Pozwana mogła dowolnie kształtować kursy walut umieszczane w tabelach;

2. czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na bezpodstawnym przyjęciu przez Sąd I instancji, iż stosowanie przez Pozwaną tabel kursowych prowadziło do rażącego pokrzywdzenia interesu Powoda oraz co można uznać za przejaw działań sprzecznych z dobrymi obyczajami;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia poprzez stwierdzenie przez Sąd, iż Bank może jednostronnie i arbitralnie wpływać na wysokość świadczenia kredytobiorcy, w sytuacji gdy na powyższą okoliczność w niniejszej sprawie nie został przeprowadzony jakikolwiek dowód, w szczególności dowód z opinii biegłego, potwierdzający powyższe.

4. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie wadliwej oraz sprzecznej ze sobą oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie polegające na przyjęciu za wiarygodne zeznań Powoda, w zakresie w którym stwierdził, iż Bank nie informował Powoda o ryzyku walutowym, jak również zapewniał o bezpieczeństwie (stabilności) kredytu

wyrażonego w CHF, w sytuacji gdy za wiarygodny w całości Sąd uznał również dokument w postaci Informacji dla Wnioskodawców ubiegających się o kredyt hipoteczny;

5. czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę rozstrzygnięcia w postaci uznania przez Sąd I instancji, iż Powód nie był prawidłowo poinformowany o ryzyku walutowym wynikającym z faktu zawarcia umowy kredytu walutowego we franku szwajcarskim jak również nie był świadomy takiego ryzyka w sytuacji;

6. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia poprzez stwierdzenie przez Sąd, iż nie ma mowy w umowie o ryzyku związanym z kursem franka, w sytuacji gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego tj. Informacji dla Wnioskodawców ubiegających się o kredyt hipoteczny, w którym to Powodowie potwierdzili, iż są świadomi ryzyka wzrostu kursu oraz iż bank przedstawił Powodowi historyczne wahania kursu CHF (załącznik nr 7 do Odpowiedzi na Pozew) wynika, iż Bank udzielił Powodom niezbędnych informacji;

7. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia poprzez stwierdzenie przez Sąd, iż kwota spłaty kredytu była nieokreślona, gdyż na jej wysokość miała wpływ kurs CHF, w sytuacji gdy Powodowie dokonywali spłat bezpośrednio w walucie CHF za pośrednictwem konta walutowego (pkt 8.7 Umowy), a wysokość raty była jednoznacznie określona w CHF w związku z walutowym charakterem kredytu jak również kwota kredytu została jednoznacznie wskazana w pkt. 1 Umowy, a na jej wysokość nie miały wpływu zmiany kursów walut.

8. naruszenie art. 235 § 2 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 - 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku Pozwanej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego jako dowodu, mającego wykazać fakt nieistotny, w sytuacji, gdy tak powołany dowód z opinii biegłego był w niniejszej sprawie konieczny do przeprowadzenia;

10. naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez przyjęcie, iż na Banku spoczywał obowiązek informacyjny w zakresie poinformowania Powoda o ryzyku walutowym, w sytuacji, gdy w momencie zawarcia Umowy, żaden przepis prawa nie nakładał na Bank obowiązku udzielenia kredytobiorcy informacji związanych z zaciąganiem kredytem jak również nie określał ew. zakresu takich informacji. Przyjęcie poglądu o konieczności udzielenia rozległej informacji o ryzyku związanym z zaciąganiem kredytem (pomimo braku stosownego obowiązku wynikającego z przepisu prawa) prowadziłaby do zniesienia jakiegokolwiek odpowiedzialności konsumentów za podejmowane decyzje;

11. naruszenie art. 69 ust. 1 i 2 Prawo Bankowe w zw. z art. 65 § 2 k.c. poprzez błędne przyjęcie, iż Umowa jest de facto umową kredytu o charakterze mieszanym, w którym zawarto mechanizm denominacji do waluty CHF w sytuacji, gdy w rzeczywistości Umowa jest umową kredytu walutowego w CHF, w którym kwotę kredytu wyrażono jednoznacznie w CHF (pkt. 1 Umowy), zaś Powód od początku mógł spłacać raty kapitałowe i rat odsetkowe bezpośrednio w tej walucie w związku z zawarciem umowy o prowadzenie rachunku walutowego wyrażonego w CHF (pkt 8.7 Umowy), który to fakt został potwierdzony również przez Powoda, jak również miał możliwość złożenia dyspozycji wypłaty kredytu bezpośrednio w walucie CHF (§ 4 ust. 5 Regulaminu);

12. naruszenie art. 69 ust. 1 Prawa bankowego w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że postanowienia odwołujące się do tabel kursowych stanowią główne postanowienia Umowy, bez których Umowa nie może dalej funkcjonować w sytuacji, gdy w rzeczywistości zgodnie z ustalonym w orzecznictwie poglądem, pojęcie „głównych świadczeń stron” należy interpretować wąsko, w nawiązaniu do elementów przedmiotowo istotnych umowy, które to elementy w niniejszej sprawie określone zostały w przepisie art. 69 Prawa bankowego;

13. naruszenie art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez błędne oraz bezpodstawne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż zawarta Umowa może zostać uznana za nieważną z uwagi na rzekome abuzywne postanowienia zawarte w Umowie ze względu na fakt, iż w skutek zawarcia Umowy doszło do rażącego pokrzywdzenia Powoda oraz iż klauzule denominacyjne są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta, w sytuacji gdy, kwota kredytu udzielonego Powodowi została określona w sposób jednoznaczny, a Pozwana nie mogła w sposób samodzielny wpływać na wysokość kapitału pozostałego do spłaty, jak także nie dysponowała uprawnieniem do samodzielnego kształtowania wysokości salda zadłużenia Powoda;



15. naruszenie art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez przyjęcie, iż w Umowie zastosowano mechanizm waloryzacyjny, w sytuacji gdy wysokość świadczeń stron Umowy nie była uzależniona od zewnętrznych mierników wartości, których zmienność w czasie mogła wpływać na wysokość salda kredytu wskazanego w Umowie, a kredyt zawarty pomiędzy Stronami był kredytem walutowym, a nie indeksowanym czy też denominowanym. Saldo, w przeciwieństwie do kredytów indeksowanych, było jednoznacznie wyrażone w pkt 1 Umowy w walucie CHF, a na jego wysokość nie miały wpływu wahania kursów walut.

16. naruszenie art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez błędne oraz bezpodstawne przyjęcie przez sąd I instancji, iż zastosowanie klauzuli denominacyjnej jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, w sytuacji, gdy kwota kredytu udzielonego Powodowi została określona w sposób jednoznaczny, a Pozwana nie mogła w sposób samodzielny wpływać na wysokość kapitału pozostałego do spłaty (zmiany kursu CHF do PLN nigdy nie miały wpływu na saldo zadłużenia Powoda, bowiem to zawsze było określane tylko i wyłącznie w walucie CHF

17. naruszenie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego poprzez bezpodstawne przyjęcie, że zawarta przez Powoda z poprzedniczką prawną Pozwanej Umowa, jest umową nieważną w całości z uwagi na fakt, iż świadczenia stron umowy kredytu nie zostały dokładnie oznaczone, w szczególności Pozwana mogła jednostronnie i dowolnie kształtować świadczenia stron Umowy, w sytuacji, gdy w rzeczywistości świadczenia Stron umowy były jednoznacznie literalnie określone w walucie frank szwajcarski, a na ich wysokość nie miała wpływu ani Pozwana, ani bieżący kurs wymiany walut;

17. naruszenie art. 354 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawo Bankowe w zw. z 385<sup>(1)</sup> § 2 k.c. poprzez przyjęcie, iż bez postanowień odwołujących się do klauzul przeliczeniowych Umowa jest niepełna i nie może zostać utrzymana w mocy, a tym samym jest nieważna w sytuacji, gdy stwierdzenie braku możliwości wykonania Umowy w sytuacji stwierdzenia nieważności klauzul przeliczeniowych (tj. odwołujących się do możliwości wypłaty oraz spłaty zobowiązania w walucie PLN), przy jednoczesnym zawarciu przez Powoda umowy o prowadzenia rachunku walutowego w walucie CHF (a tym samym możliwości dokonania rozliczeń bezpośrednio w CHF) jest równoznaczne z uznaniem, iż zobowiązanie określone w walucie obcej (tj. zwrot kwoty kredytu wyrażonej w Umowie jednoznacznie w CHF - pkt. 1 Umowy), nie może być w tej samej walucie spełnione (tj. poprzez zapłatę kwot bezpośrednio w walucie CHF);

18. naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 dyrektywy 93/13 poprzez bezpodstawne i błędne przyjęcie, że Umowa oraz Regulamin zawierają niedozwolone postanowienia pozbawione transparentności i jednoznaczności i tym samym są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy Powoda, co wynika z postanowień Umowy dotyczących wypłaty udzielonego kredytu, jak również ze stwierdzenia, iż postanowienia umowne dot. tzw. „klauzul przeliczeniowych” dotyczą głównego przedmiotu umowy (essentialia negotii), w sytuacji, gdy umowa kredytu walutowego była dopuszczalna w świetle obowiązujących przepisów prawa zarówno w dniu zawarcia Umowy jak i obecnie, a Powód był właściwie poinformowany o ryzyku zmiany kursu walut, co więcej od samego początku obowiązywania umowy Powód miał możliwość wyboru waluty wypłaty i spłaty kredytu. W konsekwencji nie istnieją więc przesłanki do uznania, że postanowienia Umowy i Regulaminu zaproponowane przez Pozwaną były nieuzgodnione indywidualnie, w sytuacji, gdy Powód miał realną możliwość uzgadniania postanowień indywidualnie, ale z niej nie skorzystał co sprawia, że kwestionowane postanowienia nie można uznać za abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. - Powód nie wykazał ani sprzeczności postanowień Umowy z dobrymi obyczajami, ani też rażącego naruszenia interesów Powoda w skutek zawarcia bądź wykonania Umowy;

19. naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez przyjęcie, iż wola konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne („Umowa po usunięciu tych klauzul może jednak wciąż obowiązywać tylko w sytuacji gdy będzie to prawnie możliwe i za zgodą konsumenta” - str. 12 Uzasadnienia Wyroku), przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy;

20. naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na stwierdzeniu nieważności stosunku prawnego łączącego strony w sytuacji, gdy zasada trwania umowy konsumenckiej po eliminacji z niej postanowienia nieuczciwego oznacza, iż celem przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych nie jest uwolnienie się konsumenta od umowy konsumenckiej lub zwolnienia go z obowiązku rozliczenia wzajemnych świadczeń stron, ale uwolnienie go wyłącznie od postanowienia nieuczciwego i doprowadzenie do stanu sprawiedliwości i uczciwości kontraktowej;

21. naruszenie art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 w zw. z art. 5 k.c. poprzez pominięcie i niepoddanie stosowanej ocenie prawnej przez sąd I instancji faktu, iż Powód w toku procesu nie wykazał konkretnych naruszeń jego interesu (tym bardziej takich, które miałyby charakter naruszeń rażących), zaś Sąd I instancji orzekł na korzyść Powoda jedynie w oparciu o nieudowodnione twierdzenia zawarte w pozwie, co w konsekwencji stanowiło przejaw niezgodnego z prawem wykorzystania przez Powoda jego praw wynikających z Dyrektywy 93/13, bowiem Powód pomimo nie wykazania naruszenia jego interesów w oparciu o zaskarżony Wyrok uzyskał nieoprocentowany kredyt przy jednoczesnym braku zaoferowania świadczenia wzajemnego oraz osiągnięciu znacznego zysku w postaci zakupu lokalu mieszkalnego, którego obecna wartość znacznie przekracza kwotę, którą Powód otrzymał w ramach wypłaty kredytu przeznaczonego na powyższy cel;

22. naruszenie art. 5 k.c. poprzez wydanie orzeczenia aprobusującego nadużycie praw podmiotowych przez Powoda, które w istocie prowadzi do uzyskania nieuprawnionego przysporzenia majątkowego tj. możliwości korzystania z kapitału Pozwanej bez jednoczesnego zaoferowania świadczenia wzajemnego na rzecz Pozwanej, który to kapitał został wykorzystany przez Powoda na zakup nieruchomości, która obecnie przedstawia wyższą wartość niż w dniu zawarcia Umowy; co stanowi przejaw naruszenia zasad współżycia społecznego z uwagi na fakt, iż utrzymanie w mocy orzeczenia sądu I instancji nie tylko narusza zasady współżycia społecznego w relacjach pomiędzy Powodem a Pozwaną, ale także stanowi przejaw naruszenia powszechnie obowiązujących zasad ekonomii, bowiem akceptacja działań Powoda doprowadzi do znacznego pokrzywdzenia tych osób, które w latach 2006 - 2008 zawierały umowy kredytów w PLN oprocentowanych według stawki WIBOR;

23. naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez bezpodstawne stwierdzenie nieważności Umowy z uwagi na rzekome abuzywne postanowienia zawarte w Umowie z uwagi na fakt, iż w skutek zawarcia Umowy doszło do rażącego pokrzywdzenia Powoda w sytuacji, gdy Umowa oraz Regulamin nie zawierają postanowień abuzywnych, a nawet jeśli Sąd I instancji rzeczywiście takie postanowienia w Umowie bądź Regulaminie by zidentyfikował (czemu Pozwana stanowczo zaprzecza), to Sąd I instancji powinien przeprowadzić analizę możliwości dalszego wykonywania Umowy przez strony. W tym zakresie Sąd I instancji błędnie zinterpretował uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. sygn. akt: III CZP 6/21, a z drugiej strony Sąd I instancji w całości pominął wyrok TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 roku C-19/20;

W konsekwencji zarzutów procesowych oraz zarzutów co do błędu w ustaleniach faktycznych sprawy, w uzupełnieniu faktów opisanych w zarzutach, w ocenie Pozwanej, faktami ustalonymi przez sąd I instancji niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy są następujące fakty:

A. iż Powodowi nie udzielono rzetelnych informacji na temat produktu bankowego poprzez nieprawidłowe poinformowanie i nie wyjaśnienie ryzyka walutowego;

B. iż „klausule przeliczeniowe” określają główne świadczenia stron, w przypadku, gdy postanowienia Regulaminu odwołujące się do tabel kursowych określają jedynie sposób realizacji głównych zobowiązań stron (przedstawiają stronę techniczną realizacji zobowiązań stron) w postaci wypłaty kwoty kredytu oraz spłaty rat kapitałowych i odsetkowych.

C. umowa i regulamin zawierają postanowienia, które mogą zostać uznane za abuzywne.

D. w razie stwierdzenia abuzywności klauzul denominacyjnych lub klauzul przeliczeniowych (kursowych/tabelowych) Umowa nie może być dalej wykonywana.

E. uznanie, iż wzrost kursu CHF wpływał na wysokość salda kredytu;

Dodatkowo podkreślił

F. Umowa nie jest przykładem umowy kredytu indeksowanego/denominowanego, nie jest „kredytem o charakterze mieszanym” lecz jest to przykład umowy kredytu strictly walutowego;

G. Kurs franka nie wpływa na wysokość salda kredytu. Tak jest przy kredytach indeksowanych, a nie przy kredytach walutowych.

Wniosła o zmianę zaskarżonego Wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie w przypadku stwierdzenia przez Sąd II instancji, iż Regulamin bądź Umowa zawiera w sobie postanowienia abuzywne, lecz do rozliczeń stron w ramach Umowy można stosować kurs średni NBP lub Umowa może być wykonywana bezpośrednio w walucie CHF, niniejszym wniosła o zmianę zaskarżonego Wyroku poprzez ustalenie dokładnych fragmentów postanowień Umowy lub Regulaminu, które należy uznać za abuzywne oraz stwierdzenie zakresu stosunku prawnego łączącego Powoda z Pozwaną, a wynikającego z zawartej Umowy, który w dalszym ciągu obowiązuje i w konsekwencji określenie wzajemnych świadczeń Powoda i Pozwanej

istniejących w takim stosunku prawnym, ewentualnie uchylenie Wyroku przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji z uwagi fakt, iż wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.

Wniosła też o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości

i finansów, celem wykazania, iż kurs franka szwajcarskiego stosowany przez Bank nie odbiegał od kursów rynkowych stosowanych przez inne Banki i zawieszenie postępowania do czasu zakończenia sprawy przed Sądem najwyższym o sygn. akt(...).

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji i zasądzenie na ich rzecz kosztów postępowania.

**Sąd Apelacyjny** po rozpoznaniu apelacji uznał ją za bezzasadną.

W postępowaniu drugoinstancyjnym sąd zobligowany jest do ponownego rozpoznania sprawy, a nie tylko stanowisk stron zgłoszonych w apelacji, a sąd drugiej instancji nie jest związany zarzutami apelacji dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania.

Z przewidzianego w art. 378 § 1 k.p.c. obowiązku rozpoznania sprawy w granicach apelacji nie wynika jednak konieczność odrębnego omówienia w uzasadnieniu wyroku każdego argumentu podniesionego w apelacji. Wystarczy, jeśli sąd drugiej instancji odniesie się do zarzutów i wniosków w sposób wskazujący na to, że zostały one przez sąd drugiej instancji w całości rozważone przed wydaniem rozstrzygnięcia (tak uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2021 r., sygn. akt I CSK 709/20). Zgodnie z art. 327.1 § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku sporządza się w sposób zwięzły. Jeżeli zarzuty apelacyjne są ponadprzeciętnie rozbudowane, można je rozważać łącznie, chwytając oś problemu, byleby podsumować je stanowczą puentą z wyjaśnieniem, dlaczego tego rodzaju argumentacja nie jest zasadna (tak postanowienie SN z 17 listopada 2020 r., I UK 437/19). Ma to szczególne znaczenie w niniejszej sprawie, w której apelacja pozwanego liczy 54 strony, a przywołane w niej liczne poglądy doktryny i judykatury wykraczają ponad rzeczową potrzebę.

W toku postępowania apelacyjnego Sąd, w trybie art. 156<sup>1</sup> k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., poinformował powodów o prawdopodobnym wyniku sprawy, w tym przede wszystkim o ocenie prawnej spornych postanowień umownych i wynikających stąd konsekwencji. W związku z tym pouczył powodów o skutkach ewentualnego niezwiązania ich, jako konsumentów, niedozwolonymi klauzulami oraz skutkach nieważności zawartej przez strony umowy kredytowej.

Złożyli oni oświadczenie, że akceptują skutek uznania za abuzywne postanowień spornej umowy kredytowej, jakim może być upadek (nieważność) umowy wskazując, że wybierają tę opcję.

Odnosząc się do zarzutów procesowych apelacji stwierdzić należy, że chybiony jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby na podstawie tego materiału dowodowego w równym stopniu dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. np. wyrok SA w Warszawie z 30 marca 2021 r., V ACa 73/21; wyrok SA w Lublinie z 10 lutego 2021 r., III AUa 635/20;; wyrok SA w Szczecinie z 29 października 2020 r., I AGa 91/19).

Ograniczona jest możliwość ingerencji w ustalenia poczynione na podstawie dowodów osobowych. Ewentualna zmiana takich ustaleń może być dokonana zupełnie wyjątkowo, w razie jednoznacznej wymowy materiału dowodowego z zeznań świadków i przesłuchania stron oraz oczywistej błędności oceny tego materiału (por. wyrok SA w Szczecinie z 28 października 2020 r., I ACa 153/20).

Mając na względzie powyższe stwierdzić należy, że prawidłowo ustalił sąd I instancji, że Bank nie wypełnił ciężących na nim obowiązków informacyjnych, w szczególności, że przedstawione przez niego informacje dotyczące ryzyka kursowego związanego z zawarciem umowy o kredyt denominowany do CHF były niewystarczające do podjęcia przez powodów świadomej decyzji o związaniu się tego rodzaju umową.

Odesłanie do tabel kursowych stanowi główny przedmiot umowy, postanowienia w tym zakresie nie zostały sformułowane jednoznacznie, gdyż Bank nie wskazał zasad ustalania kursów oraz nie udzielił pozwany rzetelnej informacji o ryzyku kursowym przy jednoczesnym wykreowaniu takiego ryzyka w spornej umowie. Wbrew zarzutowi Banku z Informacji dla wnioskodawców (k.157) nie wynika, jaką w istocie „symulację zmian stóp procentowych oraz kursów walut” przedstawiono powodom, w szczególności co do skali zmian kursu.

Okoliczność ta w zestawieniu z wiarygodnymi zeznaniami powódki czyni zeznania te nieprzydatnymi dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Niezależnie jednak od powyższego okoliczności wskazywane przez świadków nie są wystarczające dla przyjęcia, że konsumenci, którymi w niniejszej umowie byli powodowie, byli w sposób właściwy poinformowani o ryzyku walutowym, a przede wszystkim o sposobie ustalania przez bank wysokości waluty CHF. Z zeznań powódki wynika, że starano się jej przedstawić kurs franka jako stabilny, zatem zakres przedstawianych zmian nie mógł być duży, czyli przynajmniej stuprocentowy choć i taka zmiana mogła okazać się niewystarczająca. Bank nie przedstawił Sądowi odpisu czy zdjęcia przedmiotowej symulacji, co każe domniemywać, że nie była ona bardzo szeroka. Z przedmiotowego dokumentu wynika podkreślenie korzystnej różnicy w oprocentowaniu kredytu frankowego w stosunku do kredytu złotowego. Zatem dokument ten w połączeniu z umową nie spełnia wymogów z art. 4 ust. 2 dyrektywy nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, zgodnie z którymi warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. Przede wszystkim dokumenty te nie wskazują rzeczywistej skali ryzyka kursowego, na które narażeni zostali powodowie w trakcie obowiązywania umowy. Bank nie wykazał, że przedstawił pozwany historyczne kursy CHF z kilku lub kilkunastu poprzednich lat ani, że poinformował ich o parametrach wpływających na zmiany tego kursu. Bank powinien wyraźnie wskazać pozwany niebezpieczeństwa wiążące się z oferowanym kredytem, tak by mieli oni pełne rozeznanie co do jego skutków ekonomicznych. Powodom jako konsumentom, do podjęcia świadomej decyzji potrzebna była wiedza o sposobie kształtowania się kursów CHF w szerokim horyzoncie czasowym, z uwzględnieniem historycznych danych i wypływających z nich prawidłowości oraz o znaczeniu tych okoliczności dla całościowej kwoty ostatecznego zobowiązania. Do kwestii minimum informacji o ryzyku kursowym, jakie powinien otrzymać

konsument przed zawarciem umowy kredytu, w której wartość świadczeń uzależniona jest od kursu waluty obcej Trybunał Sprawiedliwości UE odniósł się między innymi w wyroku z 20 września 2017 r. RP A. i in. Przeciwno B., w którym stwierdził, że konsumentowi przed zawarciem umowy powinno być wyjaśnione co najmniej jak na wysokość jego zobowiązań wpłynie silna deprecjacja waluty krajowej w stosunku do waluty obcej. Informacje przekazane konsumentowi przez bank powinny umożliwić konsumentowi nie tylko zrozumienie, że zmiana kursu waluty rozliczeniowej może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz muszą również pozwolić zrozumieć rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest konsument w trakcie obowiązywania umowy. W tym celu konieczne jest przedstawienie konsumentowi symulacji wysokości rat kredytu i salda jego zadłużenia w przypadku istotnej i niekorzystnej dla niego zmiany kursu waluty obcej wykorzystywanej jako miernik wartości. Wobec powyższego brak jest podstaw do odmówienia wiarygodności zeznaniom powódki, że zawierając umowę nie wiedziała, że jest zagrożona tak dużym wzrostem kursu CHF jaki notowany jest obecnie.

Ocena abuzywności postanowień umownych oraz ważność umowy ocenia się na datę jej zawarcia, zatem sposób jej wykonywania w tym procedury ustalania kursów waluty nie mają w sprawie istotnego znaczenia. Z tego powodu Sąd zasadnie pominął wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego w tym zakresie. Rozstrzygnięcie sprawy nie wymaga też wiadomości specjalnych.

W niniejszej sprawie w istocie zawarta umowa kredytu nie charakteru walutowego. Wszak Bank zgodnie z treścią umowy nie był zobowiązany do wypłaty sumy kredytu w CHF, ani nie wypłacił pozwanym żadnej kwoty w tej walucie. Powodom zależało uzyskać złote polskie na budowę domu. Pracując w Polsce uzyskiwali dochody w polskiej walucie. To, że mieli spłacać we frankach oznaczało dla nich, że muszą zakupić franki za złote albo dostarczyć Bankowi złote, które Bank przeliczał na franki.

Należy zatem zgodzić się z Sądem Okręgowym, że waluta CHF posłużyła stronom jedynie do waloryzacji wypłaconego pozwanym kapitału oraz rozłożonych w czasie rat i co istotne do waloryzacji zadłużenia po każdej spłaconej racie. Bank nie ponosił żadnego ryzyka związanego z pozyskiwaniem tej waluty od depozytariuszy czy z rynku międzybankowego.

W stanie faktycznym wskazać należy, że rozstrzygnięcie sprawy zależne jest od oceny prawnej zawartej między stronami umowy. Odnośnie zarzutów odnoszących się do stanu faktycznego w tym oceny dowodów, Sąd Apelacyjny uznał, że są one bezzasadne. Apelacja częstokroć utożsamia wnioski prawne z konkretnymi faktami i posługuje się nimi dla uzasadnienia naruszenia tak prawa procesowego jak i materialnego.

W sferze faktów ma istotne znaczenie to, czy poszczególne postanowienia umowy były indywidualnie uzgadniane i jaki był zakres pouczenia powodów jako konsumentów o podejmowanym ryzyku zaciągnięcia zobowiązania denominowanego waluty franka szwajcarskiego.

W sprawie niniejszej pozwany Bank nie udowodnił również, aby sporne postanowienia umowne były indywidualnie negocjowane z powodami. Takie czynności jak, sprawdzanie zdolności kredytowej osoby ubiegającej się o kredyt, czy możliwość nieznaczego upustu na marży czy prowizji nie stanowi elementu negocjowania umowy, a może go ewentualnie poprzedzać. Z zeznań powódki jasno wynika, że warunki umowy były ustalone we wzorcu umowy (formularzu).

Nie budzi też wątpliwości abuzywność klauzuli oprocentowania przez niejasne odesłanie do marży Banku i brak ścisłego związania ze stopą 3 M LIBOR (stopę miał ustalać Bank co trzy miesiące).

W świetle ustalonego stanu faktycznego bezzasadne są zarzuty naruszenia prawa materialnego.

W razie stwierdzenia abuzywności postanowień umowy kredytu odnoszących się do sposobu określania kursu waluty obcej, umowa nie może obowiązywać w pozostałym zakresie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 30 września 2022 r., I CSK 2071/22). Wiąże się to także z faktem, że zastąpienie niedozwolonego postanowienia poprzez wprowadzenie innego mechanizmu przeliczenia waluty stanowiłoby zbyt daleko idącą modyfikację umowy w celu ratowania sytuacji prawnej przedsiębiorcy, który abuzywną klauzulę zastosował.

Sąd Apelacyjny uznaje również, że wskazane przez Sąd Okręgowy zapisy umowy za abuzywne ( w istocie można je określić jako klauzulę waloryzacyjną (denominacyjną) oraz klauzulę oprocentowania). W aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego, klauzule dotyczące przeliczenia kwoty wypłaconego kredytu i spłacanych rat na walutę obcą, są kwalifikowane jako określające główne świadczenia stron (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 30 września 2020 r., I CSK 556/18). Treść zalegających w aktach dokumentów wskazuje w sposób jednoznaczny, że przedsiębiorca – bank posługiwał się wzorcem umowy. W tych okolicznościach ciężar wykazania indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych spoczywał na pozwanym, stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. w zw. z art. 385 1 § 3 k.c. Ciężarowi temu strona pozwana nie sprostowała. Sam fakt zaakceptowania warunków umowy, a nawet oświadczenia o wzięciu pod uwagę ryzyka kursowego nie oznacza, że relewantne postanowienia umowne były negocjowane czy nawet negocjowalne. Swoboda kredytobiorcy we wpływaniu na kształt umowy ograniczała się do kwoty, waluty, prowizji czy terminu spłaty, lecz te zapisy nie decydowały w danym przypadku o ważności umowy.

Odesłanie w umowie do kursu kupna czy sprzedaży z tabeli kursowej banku bez jasno określonych kryteriów z uwzględnieniem marży Banku świadczy o tym, że kredytodawca dysponował arbitralnością w kształtowaniu kursów walut. Pamiętać należy, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się wg stanu z chwili zawarcia umowy. Z tego punktu widzenia nie ma znaczenia fakt, że bank stosował mechanizmy rynkowe, a stosowane kursy miały ekonomiczne uzasadnienie. Z tego także powodu za zbędny w sprawie Sąd uznał dowód z opinii biegłego. Kluczowe jest bowiem, że w samej umowie nie było wskazania, w jaki sposób ww. mechanizmy będą stosowane w odniesieniu do zobowiązania powodów. Istniała bowiem możliwość naruszenia interesów konsumenta. Bez znaczenia w tej sytuacji pozostaje, że zgodnie z art. 5 ust. 2 pkt 7 prawa bankowego bank jest uprawniony do przeprowadzania określonych operacji walutowych oraz może stosować własne kursy walutowe, które obowiązany jest ogłaszać (art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego). Żaden z powoływanych przepisów ani nie określał mechanizmu ustalania kursów walut, ani nie zwalniał z obowiązku jego precyzyjnego wskazania w umowach zawieranych z konsumentem. Nie sposób w tej sytuacji mówić o jednoznacznym sformułowaniu postanowień umowy.

W tym stanie faktycznym wskazać należy, że rozstrzygnięcie sprawy zależne jest od oceny prawnej zawartej między stronami umowy, w tym przede wszystkim w zakresie skutków wynikających z postanowień umownych przewidujących indeksację wzajemnych świadczeń stron z odwołaniem do kursu franka szwajcarskiego.

Pozwany Bank udzielił bowiem powodom kredytu w walucie polskiej denominowanej do franka szwajcarskiego, na cel i na warunkach określonych w umowie, statuując w umowie podstawowe obowiązki stron w sposób standardowy, nie odbiegający od istoty umowy kredytu określonej w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, zaś specyfiką (wyróżnikiem) przedmiotowej umowy było zawarcie postanowień o waloryzacji wypłaconej kredytobiorcom kwoty do CHF oraz obowiązku kredytobiorców dokonywania spłat kwot kredytu, przy zastosowaniu przewidzianej w złotych polskich.

Przepisy prawa nie wykluczają możliwości konstrukcji umowy o kredyt z uwzględnieniem klauzul indeksacyjnych tj. klauzul przeliczeniowych wzajemnych świadczeń należnych w walucie krajowej, z odwołaniem do kursu waluty obcej. Istotą takiego kredytu jest, że kredytobiorca zwraca bankowi sumę nominalną udzielonego kredytu (kapitału walutowego) w walucie krajowej w wysokości zależnej od bieżącego kursu wymiany walut, wraz z odsetkami oraz ewentualnymi innymi opłatami i prowizjami. Zważyć zatem należy, że świadczeniami głównymi umowy było – z jednej strony – udzielenie kredytu w oznaczonej kwocie (świadczenie Banku), a z drugiej – zwrot kapitału kredytowego oraz odsetek i prowizji (świadczenie kredytobiorców). Zasada swobody umów nie wyklucza natomiast ustalenia wysokości wzajemnych świadczeń z odwołaniem do klauzuli indeksacyjnej odnoszącej się do kursu waluty obcej. W orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości, że umowa kredytu wiążąca wysokość udzielonego kredytu oraz wysokość jego spłaty z kursem waluty obcej nie jest sprzeczna z ogólną konstrukcją umowy kredytu przewidzianą art. 69 ust.1 Prawa bankowego (tak Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; w wyroku z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; wyroku z 19 marca 2015r., IV CSK 362/14; w wyroku z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; w wyroku z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16).

Jednak treść umowy stron wskazuje, iż zamieszczone w niej klauzule skutkowały możliwością Banku w ustalaniu zasad kreowania ostatecznej wysokości świadczenia kredytobiorców (jednostronnie), przy braku równowagi w ustalaniu wysokości wzajemnych świadczeń oraz rażącej dysproporcji ryzyka związanego z deprecjacją waluty krajowej w stosunku do waluty przeliczeniowej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie budzi wątpliwości, że przedmiotowe klauzule mają charakter abuzywny. Wobec ustalenia harmonogramu spłat rat w walucie CHF oczywistym jest, że również pozostała część zadłużenia po zapłacie każdej raty była w taki sam sposób przeliczana. Taki mechanizm powodował, że przy wzroście kursu franka - mimo terminowej spłaty kredytu – zadłużenie kredytobiorców rosło. Przy czym umowa nie przewidywała żadnej granicy, po przekroczeniu której Bank przejąłby choćby część ryzyka na siebie.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ukształtowanym na gruncie art. 385<sup>1</sup> i n. k.c. wielokrotnie wyjaśniano już, że określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron, w związku z czym jest niedopuszczalne (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, niepubl., z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115, z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, niepubl., z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, niepubl., z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Glosa 2020, nr 4, s. 67 i n. i z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18, niepubl., wyrok SN z 13 maja 2022r, II CSKP 464/22 niepubl.).

Abuzywność przedmiotowych postanowień umownych wynika także z ich niejasności. Stanowisko to znajduje wsparcie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dotyczącym postanowień dyrektywy 93/13, a w szczególności w wyroku z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20, M.P., B.P. przeciwko „A.”, dotyczącym postanowienia zastrzeżonego w umowie kredytu indeksowanego do franka szwajcarskiego przewidującego, że raty kredytu są wyrażone w walucie obcej i w dniu wymagalności pobierane są z rachunku bankowego kredytobiorcy, według kursu sprzedaży zgodnie z tabelą obowiązującą w banku na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu (pkt 19). Przypominając, że przewidziane w art. 5 dyrektywy 93/13 wymaganie przejrzystości postanowień umownych musi podlegać wykładni rozszerzającej i nie może zostać zawężone do ich prostego i zrozumiałego charakteru pod względem formalnym i gramatycznym (pkt 41). Trybunał zwrócił tam uwagę, iż w przypadku spornej klauzuli indeksacyjnej problem dotyczy nie tyle jej jednoznaczności, ile niewskazania sposobów ustalania kursu wymiany stosowanego do obliczenia rat spłaty, gdyż nie precyzuje ona wszystkich czynników uwzględnianych przez bank w celu ustalenia kursu wymiany stosowanego przy obliczaniu rat spłaty kredytu hipotecznego (pkt 47-48). We wcześniejszym swym orzecznictwie zaś wyjaśnił, że dla poszanowania wymogu przejrzystości zasadnicze znaczenie ma kwestia, czy umowa kredytu przedstawia w sposób przejrzysty powód i szczególne cechy mechanizmu zamiany waluty obcej, a także stosunek pomiędzy tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach umowy, tak aby konsument był w stanie zrozumieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (pkt 49). Istotne jest zatem to, czy w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, w tym reklamy i informacji dostarczonych przez kredytodawcę w ramach negocjacji danej umowy kredytu, właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i racjonalny przeciętny konsument może nie tylko dowiedzieć się o istnieniu wahań kursów wymiany ogólnie obserwowanych na rynku walutowym, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne, jakie ma dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu (pkt 50).

Konsument bowiem musi mieć możliwość zrozumienia, do czego się zobowiązuje, zwłaszcza co do sposobu obliczenia rat spłaty kredytu, który zaciąga (pkt 54). W rezultacie Trybunał stwierdził, że art. 5 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty

rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (pkt 55, teza). Przypominając również, że przestrzeganie wymagania transparentności postanowienia stanowi jeden z czynników, które sąd krajowy powinien wziąć pod uwagę przy dokonywaniu oceny abuzywności tego postanowienia na podstawie art. 3 ust. 1 tej dyrektywy 93/13 (pkt 58), Trybunał zasugerował, iż przedmiotowe postanowienie dotyczące indeksacji, niepozwalające konsumentowi na samodzielne określenie w każdej chwili kursu wymiany stosowanego przez przedsiębiorcę, ma abuzywny charakter (pkt 64).

Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z 13 maja 2022r, II CSKP 464/22 niepubl.), iż w świetle orzecznictwa krajowego i unijnego nie powinno budzić wątpliwości, że postanowienia umowne stanowiące, iż kurs kupna w Tabeli kursów „określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna”, a kurs sprzedaży - „jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży” (odpowiednio § 17 ust. 2 i 3 Umowy; por. też § 17 ust. 4 Umowy), miały treść niedozwoloną. Wbrew stanowisku Sądu Apelacyjnego tezy tej nie podważa okoliczność, że w praktyce Bank stosował te postanowienia w sposób, który przysparzał mu stosunkowo niewielkie korzyści, zgodnie bowiem z prawem unijnym (art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13) i krajowym o tym, czy postanowienie jest niedozwolone - podobnie jak o tym, czy jest sprzeczne z prawem (art. 58 § 1 i 2 k.c.) - decydują okoliczności z chwili zawarcia umowy (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019 Nr 1, poz. 2). Niedozwolonego charakteru postanowienia nie przekreśla również stwierdzenie, że jego treść odpowiadała ówczesnej praktyce (zwyczajowi) przyjętej w obrocie bankowym, skoro była ona niewystarczająca.

Z przytoczonych postanowień umowy wynika, że z naruszeniem zasady równości stron bank, jako podmiot silniejszy w stosunku do konsumenta, uzyskał możliwość samodzielnego kreowania wysokości wzajemnych świadczeń. Nadto, sporne postanowienia umowne mieściły w sobie klauzulę waloryzacyjną walutowości – przewidywały bowiem, że jakkolwiek świadczenia stron miały być płacone w walucie krajowej, to waluta obca będzie walutą rozliczeniową. W związku z tym wskazać należy, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r. (sprawa C-776/19) stwierdził m.in., że „wykładni art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową (...) i powodujące skutek w postaci ponoszenia ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, są objęte zakresem tego przepisu, w wypadku gdy warunki te określają istotny element charakteryzujący wspomnianą umowę”, jak też, że wykładni art. 3 ust.1 powołanej wyżej dyrektywy należy dokonywać w ten sposób, że „warunki umowy kredytu, przewidujące, iż waluta obca jest walutą rozliczeniową (...) i powodujące skutek w postaci ponoszenia nieograniczonego ryzyka kursowego przez kredytobiorcę, mogą doprowadzić do powstania znaczącej nierównowagi wynikających z tej umowy kredytu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta, jeśli przedsiębiorca nie mógł racjonalnie oczekiwać, przestrzegając wymogu przejrzystości w stosunku do konsumenta, iż ten konsument zaakceptowałby, w następstwie indywidualnych negocjacji, nieproporcjonalne ryzyko kursowe, które wynika z takich warunków”.

Przedmiotowe klauzule określały ważny element charakteryzujący zawartą przez strony umowę. W rzeczywistości bowiem dotyczyły głównych postanowień umownych, wpływających na wysokość głównych świadczeń stron (wartość kapitału wypłaconego przez Bank oraz wysokość rat i zakres pozostałego do spłaty (po każdej spłaconej racie) zadłużenia konsumenta. Stanowiły jej istotę, wyróżnik, tworząc charakterystykę umowy.

Stosownie do treści art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 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, a w takim przypadku strony są związane umową w pozostałym zakresie. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Na tle stosowania przedmiotowego przepisu Sąd Najwyższy przyjmuje jednolicie, że brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem umownym oznacza, iż nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (tak m.in. w uchwale z dnia 29 czerwca 2007r., III CZP 62/07, OSNC z 2008 r., z. 7-8, poz. 87; uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 20 czerwca



2018 r., III CZP 29/17, OSNC z 2019 r., z.1, poz.2), chyba że konsument następnie udzieli „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność (tak: m.in. w wyroku z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, w uchwale z dnia 6 kwietnia 2018 r., III CZP 114/17, OSNC z 2019 r., z.3, poz. 26).

Przedstawiony pogląd pozostaje w zgodzie z postanowieniami dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz.U.E.L. 1993.95.29 z dnia 21 kwietnia 1993 r.) oraz ich rozumieniem wynikającym z orzecznictwa TSUE. Zważyć bowiem należy, że zawarte w kodeksie cywilnym regulacje art. 385 (1)-385 (4) stanowią wyraz implementacji do polskiego porządku prawnego wyżej powołanej dyrektywy. W konsekwencji, przy wykładni polskich przepisów regulujących prawo konsumenckie należy brać pod uwagę wskazówki wynikające z tej dyrektywy i z dotyczącego jej dorobku orzeczniczego. Zgodnie natomiast z art. 6 ust.1 dyrektywy, nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w dalszej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

W świetle treści w/w przepisów oraz orzecznictwa TSUE i Sądu Najwyższego, sąd ma obowiązek zbadania czy klauzula ma charakter abuzywny i wyciągnięcia z tego konsekwencji, a konsekwencją tą jest przede wszystkim ciążący na sądzie obowiązek zaniechania stosowania klauzuli abuzywnej – jednak bez zmiany jej treści. Z tego punktu widzenia istotne znaczenie ma ocena, czy wyeliminowanie postanowienia niedozwolonego wpływa na pozostałą część umowy, czy też bez klauzuli abuzywnej umowa może obowiązywać. W szczególności – z oczywistych względów - umowa nie może dalej obowiązywać, o ile niedozwolone postanowienia umowne dotyczą głównego przedmiotu umowy. Jakkolwiek – stosowanie do treści art. 4 ust.2 dyrektywy Rady 93/13/EWG jak i art. 485<sup>1</sup> § 1 k.c. – ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy postanowień określających główne świadczenia stron, ale wyłącznie to nie znajduje zastosowania jeżeli postanowienia te nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jak już wyżej wskazano, sporne klauzule indeksacyjne nie spełniają tego ostatniego warunku.

Zgodnie z poglądem wyrażonym przez TSUE – za postanowienia odnoszące się do głównego przedmiotu umowy należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę, a więc definiują samą istotę konkretnego stosunku umownego (tak TSUE w: wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, wyroku z dnia 26 lutego 2015 r., C-143/13, wyroku z dnia 23 kwietnia 2015 r., C-96/14). Podobnie, w orzecznictwie sądów polskich pojęcie postanowień określających główne świadczenia stron związane jest ze świadczeniami charakteryzującymi daną umowę, określającymi jej istotę, czyli tzw. essentialia negotii, rozumiane jako cechy, według których dokonuje się kwalifikacji konkretnej czynności prawnej do ustawowo wyróżnionych typów czynności. Kryteria kwalifikacji przesłanki głównych świadczeń stron odnoszą się do elementów przedmiotowo istotnych, przy uwzględnieniu podziału na świadczenia główne (w tym świadczenia o zasadniczym znaczeniu dla danego stosunku prawnego) i uboczne. Nadto odnoszą się do tego, czy dane postanowienie jest charakterystyczne dla danego stosunku prawnego oraz, czy reguluje typowe dla danego stosunku prawnego świadczenia. Z tych względów aktualnie dominuje ocena, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy (tak Sąd Najwyższy m.in.: w wyroku z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18, lex nr 3126114; w wyrok z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019, z. 12, poz. 115; w wyroku z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18, lex nr 2690299). W ostatnim z powołanych orzeczeń Sąd Najwyższy podkreślił, że „Obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowi główne świadczenie kredytobiorców. Klauzula waloryzacyjna wpływa na wysokość tego świadczenia”. Przy ocenie zatem, że przedmiotowe klauzule, które są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumentów, zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny, nie poddający się weryfikacji, to wypełniona jest przesłanka abuzywności postanowień określających główne świadczenia stron.

W tym stanie rzeczy rację mają powódowie, iż takimi są kwestionowane postanowienia zawierające klauzulę oprocentowania oraz klauzulę waloryzacyjną (denominacyjną). Określają bowiem świadczenia główne stron nie odwołując się do ustalonego w sposób obiektywny kursu waluty i do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu. Nadto powódowie w sposób nieograniczony zostali obciążeni nieproporcjonalnym ryzykiem

kursowym, a brak pouczenia ich o konsekwencjach przedmiotowej regulacji nie pozwala na przyjęcie, iż świadomie przyjęli na siebie takie ryzyko.

Wyeleminowanie z łączącej strony umowy niedozwolonych postanowień umownych wymaga oceny, czy umowa w pozostałym zakresie jest możliwa do utrzymania. Dla Sądu Apelacyjnego nie ulega wątpliwości, że eliminacja postanowienia umownego zawierającego klauzulę indeksacyjną prowadzić będzie do upadku umowy w całości. Na podstawie pozostałych postanowień umowy nie jest bowiem możliwe określenie praw i obowiązków stron. Klauzula niedozwolona nie wywołuje skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa.

Z prawa konsumenckiego wynika, że konsument może następczo udzielić „świadomej, wyraźniej i wolnej zgody” na niedozwolone postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywrócić mu skuteczność. Istnienie możliwości następczego wyrażenia zgody na to postanowienie (jego „potwierdzenie”) i przywrócenie mu w ten sposób skuteczności z mocą wsteczną powoduje, iż tego rodzaju postanowienia abuzywne wiążą się z sankcją bezskuteczności zawieszanej. Jak wskazał Sąd najwyższy w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, OSNC z 2021 r., z.9, poz. 56), charakterystyka tej sankcji, przy uwzględnieniu orzecznictwa TSUE wskazuje, iż „konsument może wyrazić swą zgodę na niedozwolone postanowienie zarówno w toku sporu przed sądem, jak i pozasądowo, jednakże w obu przypadkach będzie to skuteczne tylko wtedy, gdy został wyczerpująco poinformowany o konsekwencjach prawnych, jakie może pociągnąć za sobą definitywna nieskuteczność (nieważność) tego postanowienia. Należy poinformowany konsument może też podjąć decyzję przeciwną (odmówić zgody), co spowoduje trwałą bezskuteczność (nieważność) niedozwolonego postanowienia. Względ na pewność prawa nakazuje także przyjąć, że swą zgodę konsument powinien wyrazić w rozsądnym czasie od udzielenia mu należytej informacji. Jeżeli tego nie uczyni, niedozwolone postanowienie stanie się trwale bezskuteczne (nieważne)”.

W sytuacji, w której – na skutek odmowy potwierdzenia - klauzula abuzywna stała się definitywnie bezskuteczna (nieważna), o obowiązywaniu umowy decyduje to, czy stosownie do przedstawionych reguł weszła w jej miejsce regulacja zastępcza. „To zaś zależy od tego, czy całkowita i trwała bezskuteczność (nieważność) umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje - czemu konsument może wiążąco zaprzeczyć (sprzeciwiając się zarazem utrzymaniu umowy) - a w razie odpowiedzi pozytywnej - czy regulacja zastępcza istnieje (sąd jest władny ją określić)”. Także jednak i w tym przypadku konsument może wiążąco oświadczyć, iż nie ocenia konsekwencji całkowitej i definitywnej bezskuteczności (nieważności) umowy jako szczególnie niekorzystnej, sprzeciwiając się udzieleniu mu ochrony przed tymi konsekwencjami.

Reasumując zatem Sąd Okręgowy nie naruszył w niniejszym postępowaniu prawa materialnego, w szczególności art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., art. 385 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo Bankowe, art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. i art. 385 § 1 k.c. w zw. z art. 6 k.c. Przyjmując nieważność umowy kredytu z dnia 29 lutego 2008 r.

W niniejszej sprawie nie doszło też do naruszenia treści art. 5 k.c. Nie można bowiem zgodzić się z twierdzeniem, że miałyby one przemawiać za utrzymaniem w mocy od początku nieważnej umowy, którą konsument nie będąc świadomy abuzywności jej postanowień, został narażony na znaczne ryzyko kursowe. W ocenie sądu nie ma też potrzeby odwoływania się do tego przepisu, skoro bankowi służą instrumenty prawne, takie jak zarzut zatrzymania, czy potrącenia, za pomocą których może doprowadzić do wstrzymania płatności na rzecz strony powodowej do czasu zaoferowania zwrotu przekazanych środków pieniężnych, bądź umorzenia wzajemnych wierzytelności. Nie jest również wykluczone wystąpienie przez bank z roszczeniem z tytułu korzystania z kapitału, choć w tym przypadku linia orzecznicza nie została jeszcze ukształtowana.

Niezależnie od powyższego nie można tracić z pola widzenia podstawowej kwestii, a mianowicie tego, że to sam Bank proponując powodowi zawarcie umowy o tak znacznym ryzyku, a w dodatku zawierającej klauzulę abuzywną działał w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego i powoływanie się przez niego na ich treść pozostaje w sprzeczności z przyjmowaną w orzecznictwie „zasadą czystych rąk”.

Nie budzi też wątpliwości Sądu, iż powodowie posiadają interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w ustaleniu nieważności umowy, gdyż wynik tej sprawy rozwiąże kompleksowo sporne kwestie między stronami i będzie podstawą do wzajemnych rozliczeń. W pozostałym zakresie Sąd podziela argumentację prawną Sądu I Instancji.

W świetle przedstawionych argumentów apelacja pozwanego Banku podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3, 98 § k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i na podstawie § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2018.265 t.j. z dnia 2018.01.29) uznając stronę pozwaną za przegrywającą sprawę.